E.S.T.F.

CONSILIORVM
SEV POTIVS
RESPONSORVM
BARTHOLOMAEI
SOCINI, SENENSIS

Iurisconsulti celeberrimi, ac Aduocati Consistorialis dignissimi,

VOLVMEN TERTIVM.

HIERONYMI MAGII IVRISCONSVLTI Anglarensis appendicibus auctum:

Denuo cum ueteribus diligentissime collatum, infinitis mendis repurgatum, summis, quæ plurimis in locis deerant, adauctum, obseruationibusq́ nonnullis haud pœnitendis illustratum,

PER NIC. MICHAELEM, IVRISCONS. PARISIEN.



VENETIIS,

Apud Franciscum Zilettum. M D LXXIX.

CONSILIORVM, SEV POTIVS RESPONSORVM

BARTHOLOMAEI SOCINI SENIORIS,

ADVOCATI CONSISTORIALIS,

Volumen Tertium,

HIERONYMI MAGII ANGLARENSIS, IVRISCONSVLTI,

Annotationibus, & Appendicibus auctum, atque illustratum.

SVMMAE.

Vnio facta de capellis spectantib. ad presentationē vnius, non compræhendit spectantes ad collationem eius, & alterius.

1 *Patronus probatur ex possessione præsentandi.*
2 *Ecclesia, quæ reperitur diu culta pro ecclesia, præsumitur habuisse consensum episcopi in fundatione.*
3 *Fundatio ecclesiæ, præsumitur facta episcopi authoritate.*
4 *Patronus apponit conditiones et modos, quos uult, in præsentādo*
5 *Verba sunt intelligenda simpliciter, non secundum quid.*
6 *Vnio non fit, nisi cum consensu patroni.*
7 *Motus proprius non præiudicat tertio.*
8 *An unio facta de beneficio, quod spectat ad collationem, compræhendat illud quod spectat ad præsentationem.*
Et ibi aliquid de materia unionis per totum.
9 *In odiosis sub simplicibus non comprehenditur casus mixtus.*

CONSILIVM I.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS & discussis his, quæ in facti narra
tione præsupponuntur, substantialiter lo
quar: & in primis præsuppono duo, pro
fundamento dicendorum. Primò, ꝙ licèt
non appareat, ꝙ iuspatronatus nō fuerit
1 confirmatum, sed tm̄ ꝙ † patroni fuerūt
in possessione præsentandi: & præsentationes factas iuxtà
2 ordinationem testatoris, præsumitur † ꝙ fundatione & cō-
structione dictę capellæ, longo tpe interuenerit consensus
epi. vt uoluit Arch. in c. nemo. de conse. dist. j. ubi uult, ꝙ qn̄
est dubium, an in fundatione ecclesiæ interuenerit autho-
ritas epi, præsumitur ꝙ sic: qn̄ longo tpe fuit culta pro ec-
clesia: sequitur Fed. de Senis. consi. 130. incip. Factum tale
est, quædam domus. ponit Lud. Ro. in l. sciendū. in 15. col.
ff. de uer. obl. & Pe. de Perusio, in suo tractatu 4. epalis. in c.
4. uersi. 2. incidenter quæritur. Sed in casu nr̄o nedū lōgo
tpe: sed longissimo tpe apparet, ꝙ fuit culta pro capella &
ecclesia. Item, ꝙ iuxta ordinationem testatoris fuit facta
3 præsentatio capellanorum. † Igit̄ præsupponitur ꝙ in fun-
datione interuenerit authoritas superioris, & ꝯn̄r, ꝙ ex fun
datione, & donatione acquisitum fuerit iuspatronatus: vt
in c. nobis. & ibi not. ext. de iurepa. possunt ista ex multis
probari, de quib p D. Ant. & Imo. in c. canō. de his q̃ fiunt
a præl. & per Legistas in l. sciendum. ff. de uerb. obl. & in l. q
in alie. in prin. ff. de acq. hær. & per Canō. in c. peruenit. de
emp. & uē. Ex quib. infero s̄m, ꝙ cum a testatore fuerit fun
data dictà ecclesia, seu capella cum authoritate epi, prout
4 præsumit̄, † potuit testator in fundatione, & donatione ad
libitum disponere circa iuspatronatus, & modum seruan-
dum, circa modum & regimen cappellæ: & ēt in pręsentan-
do, ut est tex. ubi gl. & Doct. in c. cum dilectus. de consue.
Io. And. & Do. in c. cum ex eo. de elec. in 6. apud Legistas p
Bal. in l. 2. C. de in ius uoc. Do. in c. cum ecclesi. in ult. not. de
præb. li. 6. & pulchrè per D. Car. in consi. 10. incip. quædam
societas. Quib. fundamētis uerissimè suppositis, Venio nūc
ad consultationem de qua agimus. In qua indubitanter pu
to, ꝙ Laurentius uigore suæ interpretationis præferri de-
beat, & habeat potiora iura, q̃ Andreas uigore uniouis. Ista
conclusio probat̄ rōne concludenti: nā cum præsupponat̄,
ꝙ guardiāi in multis capellaniis urbis habeāt soli iuspatro
natus, in quib. unio posset sortiri effectū, & capellæ, de qua
agimus, iuspatronatus ptineat ad guardianos, & canonicos.
& unio sit facta de capellanijs iurispatronatus guardiano-
rum, talis unio non includit istā, q̃ esset de iurepatronatus
guardianorū, & canonicorū: casus est in l. hoc legatū. ff. de
leg. 3. ubi si testator legat, q̃ sunt parata cā uxoris, nō ueniūt
parata cā uxoris & uiri: per quem tex. dicunt Ang. & Mod.
5 in l. 2. in prin. ff. de uer. obl. ꝙ † in materia quantuncunque
fauorabili, uerba sunt intelligenda simpliciter, & non s̄m
quid, & sic non includunt casum mixtū. igitur in casu nr̄o
censetur unita capella uacans quæ sit simpliciter de iurepa
tronatus guardianorum, & nō guardianorum & canonico
rū: & probat̄ in simili in c. licèt cano. iuncto. c. stat. de elec.
in 6. per ea quæ no. Bar. in l. certi condict. §. qm̄ igitur. ff. si
cer. pet. & hoc solum fundamentum sufficeret ad uictoriā.

Secundò eadem concluſio confirmatur. Nam cum in vrbe reperiantur cappellaniæ, quæ sũt de iurepatronatus guardianorum ſimpliciter: & aliæ q̃ ſunt de iurepatronatus guardianorum & canonicorum: ex quo ſumus in gratia piudiciali patronis, cenſet, Papam ſenſiſſe de minus piudiciali. l. apud Iulia. §. Seio. ff. de leg. 1. & l. nummis. ff. de leg. 3. & l. ſi ita ſcriptũ. ff. de leg. 1. maximè quia ſumus in materia odioſa & reſtringibili, vt dicit Cal. in conſi. 13. in ti. de reb. eccl. non alie. ad hoc. c. quamuis. de præb. in 6. facit. c. is cui. eo.
6 tit. & lib. Tertiò probatur. Nam† unio fieri non põt, niſi patronus conſentiat, ſm Card. poſt Pau. in cle. ſin. de reb. eccl. non alie. q. 14. Sed in caſu nr̃o canonici conſenſerunt: nec Papa eis denegauit, Igitur non ualet. & not. Hoſt. in ſumma in tit. de his quæ fiunt a præl. §. j. uer. ſed nec aliquid. igitur ut talis unio ſimpliciter ualeat, intelligi debet de capellanijs iuriſpatronatus guardianorum tm̃, & non guardianorum & canonicorum. Præterea & quartò: quia dicta gratia vnionis tanquàm ſubreptitia, eſt nulla: tacuit. n. duo, quæ ſi expreſſa fuiſſent, Papa uel non conceſſiſſet: uel non ita de facili conceſſiſſet. Primum, quia non narrauit, ꝙ ſpectabat ẽt ad iuſpatronatus canonicorum. Secundum, quia ex quo erat beneficiatus in eccleſia Principis Apoſtolorũ, non poterat ſibi hoc beneficium conferri, iuxtà ordinationem teſtatoris in fundatione capellæ. non. n. uoluiſſet pluribus præiudicare, ſicut pauciorib. nec uenire contra diſpõnem teſtatoris, uel non ita de facili. c. poſtulaſti. cum ibi plenè no. de reſcrip. unde unio uel eſt nulla rõne ſubreptionis, uel annullanda. Primum tenet d. Car. in ſuo conſi. 99. & Io. And. in ſuo conſi. 13. in ti. de reb. eccl. non alie. & d. Abb. in cõſ. 101. inc. in qõne quæ vertitur. col. 7. ẽt ſi fiat motu proprio:
7 quia † motus proprius non præiudicat tertio. idem retulit in antiq. in ti. de reb. eccl. non alie. deciſ. 12. Secundũ tenẽt d. de Rota. in antiq. dec. in ti. de reb. eccl non alie. in concl. 1. & in tit. de exceſ. præl. in not. Verius tñ mihi vr̃, quod ſit nulla. Quintò confirmatur. Nã gratia unionis, ut tertio præiudicatiua, eſt odioſa, & reſtringibilis: ſm Car. & do. Abbl in ſuis conſi. igitur licèt gratia unionis ſit conceſſa de capellis pertinentib. ad iuſpatronatus guardianorum, & aliorũ: caſus eſt in c. cum in illis. §. fi. ad fi. de præb. in 6. ubi gratia de prouidendo de beneficio ſpectante ad collationẽ unius, non includitur in gratia, beneficium quod ſpectat ad colla
8 tionem illius expreſſi, & alterius. Quinimmo dr̃ ibi, † quod ſi conceditur. gratia ſuper beneficio ſpectãte ad collationẽ, aliàs præſentationem plurium: nõ uenit illud quod ſpectat ad collationem ſiue præſentationem alterius ipſorum, & tex. decidit caſum nr̃m. Nam licèt gratia unionis ſit facta de capellis ſpectantib. ad præſentationem guardianorum, nõ ueniunt illæ quæ ſpectant ad eorum præſentationem, & canonicorum. & præſertim hoc procedit, qñ gratia uerificari põt in capellis ſpectantib. ad præſentationem guardianorũ tm̃: per ea quæ dicit do. poſt d. de Rota in c. fi. in fi. de præben. li. 6. Sextò idem probatur: Nã ex quo materia eſt odioſa, licèt gratia loqueretur de capellis ſpectantib. ad iuſpatronatus guardianorum, item de ſpectantib. ad iuſpatronatus canonicorum, non includerentur illæ quæ ſpectarent ad præſentationem utriuſq;. arg. l. uim paſſam. §. præſcriptione
9 ff. de adult. quia † in odioſis ſub ſimplici b. non compræhẽditur caſus mixtus: ſm Bar. & doct. in l. 2. in prin. ff. de uer. obl. & cano. in c. at ſi clerici, §. de adulteriis. de iud. & in c. fi. de ſimo. igitur fortius in caſu nr̃o, in quo conceſſa eſt gratia uno caſu tm̃ ex ſimplicib. Vnde ſimplex ius non debet extendi ad mixtum: vt in principio dixi, quantuncunq; materia eſſet fauorabilis. d. l. hoc legatum. igitur fortius hoc dicendum eſt in materia odioſa, de qua agimus. Confirmatur prædicta: quia etiamſi pro maiori parte ſpectaret ad præſentationem guardianorum, non includeretur tñ iſta capella, licèt pro minori parte ſpectaret ad canonicos, ut dicunt Io. And. & Dom, in c. cum illis. §. fina. per illum tex. ex quib. concludo quod in dicta unione non includitur capella, de qua agimus: & ꝯñr, ꝙ a Laurentio fuit legitimè impetrata, & ſic præferri debet. L. D. Barth. Soc. Sen. I. V. D.

SVMMAE.

Secundum teſtamentum, quod conſtat teſtatorem omninò valere uoluiſſe, derogat primo habenti clauſulam derogatoriam: item ius adeundi hæreditatem præſcribitur ſpatio. 40. ann. ab adeuntibus ex teſtamento inualido.

1 *Inſtrumentum contractus, ſeu teſtamenti, uel ſcriptura contractus ſeu teſtamenti, differunt ab ipſo contractu, & teſtamento.*
2 *Inſtrumentum, eſt probatio probatiua eorum quæ continentur in inſtrumento.*
3 *Statutum ualet, quòd inſtrumentum non regiſtratum in memorialibus, præſumatur falſum, ad malos mores ſupplantandos.*
4 *Inuocatio diuini nominis de iure non requiritur in inſtrumento, tamen quia de conſuetudine apponi ſolet, eius omiſſio uitiat inſtrumentum.*
5 *Quando ſtatutum aliquid requirit in inſtrumento pro ſolennitate formali, ſi illud no nſeruetur, annullat actum.*
6 *Teſtamentum non probatur per inſtrumentum non ſolenne.*
7 *Inſtrumentorum fides eſt de iure ciuili, cum aliàs pelli animalis mortui non credatur.*
8 *Solennitas præſumitur in inſtrumento antiquo.*
9 *Inſtrumentum cum uno teſte non facit fidem aliquam.*
10 *Inſtrumentum antiquum non probat, ſi apparet, quod deficiat aliqua ſolennitas.*
11 *Derogatoria uerba poſitiua in primo inſtrumento non tollunt ſecundum, quando conſtat teſtatorem uoluiſſe teſtari, & ſi de illis non faciat mentionem.*
12 *Clauſula, omni meliori modo, æquipollet clauſulæ non obſtantibus quibuſcunque uerbis in contrarium facientibus, uel ordinatis.*
13 *Generalis reuocatio idem debet operarl, quod ſpecialis.*
14 *Bartoli dictis ſemper ineſt ueritas.*
15 *Teſtamentum in genere, prædicatur de teſtamento falſo. Teſtamentum falſum, abuſiuè eſt teſtamentum.*
16 *Teſtamentum capitur multipliciter.*
17 *Aduerſus decurſam præſcriptionem, quomodo detur reſtitutio. Et ibi de intellectu multarum legum loquentium in materia præſcriptionis.*
18 *Lex interpretans, intelligitur ſecundum terminos legis interpratatæ.*
19 *Securitas pleniſſima eſt, quando reſtitutio in integrum peti non poteſt.*
20 *Præſcriptio longi temporis excludit omnem actionem perſonalem & hypothecariam.*

CONSILIVM. II.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa teſtamentaria Narnenſi, eſt eleganter conſultum per plures ſolennes doctores Peruſinos. Vnde requiſitus de ſubſcriptione, trib. rẽ ipſam percurram & abſoluam: & concurrendo cum opinione præfatorum præſtantiſſimorum iureconſultorum conſulentium, puto hæredem qui bona hæreditaria poſſidet uirtute ſecundi teſtamenti: qui pacificè tpe 43. annorum, uel circa poſſedit bona fide, eſſe in tuto: triplici fundamento principali. Primò, quia primum teſtamentum factum fuiſſe legitimè non probatur. Secundò, poſito ꝙ probaretur, tñ illud per ſm dr̃ reuocatum. Tertiò & ulti. quia
1 exceptione præſcriptionis ſe tueri poteſt. † Ad probationẽ primi fundamenti præmitto, ꝙ inſtrumentum contractus ſeu teſtamenti, uel ſcriptura contractus ſeu teſtamenti, differunt ab ipſo contractu & teſtamento: quia in ſcriptura inſtrumenti continetur contractus, uel teſtamentum: & ſic aliud eſt inſtrumentum eſſe nullum, & non ſolenne, ſiue ſcripturam, & aliud contractum, uel teſtamentum non eſſe ſolenne: vt notanter declarat Bald. in l. ſi quis legatum. ff. de falſis. & notanter Ioan. de Imo. Rapha. Cuman. Pau. Caſtren.

ſtr.& Moder.in l.ſeruum filij.§. eum qui Chyrographũ. ff.
2 de leg.1.vnde dicit Bal.in l.intereſt.C.de ſolu.quod†inſtru
mentum eſt probatio probatiua eorum quæ continentur
in inſtrumento. Secundo præmitto,quod ſtatutum,de quo
agimus , vltrà ſolennitates inſtrumenti ſimilis contractus,
vel ultimæ voluntatis,quæ requiruntur de iure communi:
vt in l.generali.C.de tabu.lib.10. in ca.1.de fide inſtru.per
Cano.requirens ꝙ alius notarius ſe ſubſcribat,validum eſt:
quia factum videtur ad euitandas falſitates. nam uidemus
ꝙ in inſtrumento teſtamenti cæci maior ſolennitas requi-
ritur.l.hac conſultiſſima.C qui teſt.fa.poſ. & aliquando in
3 contractibus,l.fin. & authen.ibi poſita.C.ſi cert.pet.† Vn-
de valet ſtatutum,quòd inſtrumentum non regiſtratum in
memorialibus , præſumatur falſum ad malos mores ſup-
plantandos: vt diſputando uoluit Ioan.Cal.in ſua diſputa.
inci.ſtatuto cauetur.& Bal.in c.1.§.ſi quis per 30. ſi de feu.
fue.controuer.inter do.& agna.& in ſua diſput.incip.ſtatu
to cauetur ꝙ fœnerator . ex quibus infero , ꝙ cum in caſu
noſtro ſtatutum velit,ꝙ ſolennitas prædicta ſeruetur:alias
dicta ſcriptura inſtrumẽti ſit nullius efficaciæ,uel momen
ti:ꝙ ſcriptura,de qua agimus,cum ibi non reperiatur ſub-
ſcriptio notarij,eſt nullius efficaciæ uel momenti:& ſic nõ
probat teſtamentum in ea contentum. Probatur in ſimili:
4 † nam licèt de iure non requiratur inuocatio diuini nomi-
nis ſecundùm Barto.in l.ſi quis ex argentarijs. §. ſi initiũ.
ff.de eden.& do.Abb.in c.de fid.inſtr. tamen quia de con-
ſuetudine apponi ſolet , eius omiſſio uitiat inſtrumentum,
ſecundum gl. in auth.ut præpo. nomen Imperato. & ideo
dicit do.Abb.in d.c.1.ꝙ ſi non ſeruatur ſolennitas inducta
a conſuetudine,inſtrumentũ eſt nullum: idem dicunt Imo.
& Ro.in rub.ff.de no.oper.nun.in ſtatuto. l.omnes popu-
li.ff.de iuſti.& iur.iuncta.l.de quibus ff.de legi. Præterea
5 quando † ſtatutum aliquid requirit in inſtrumento:& ſi il
lud non ſeruatur,annullat actum : dum illud requirit pro
ſolennitate formali:ea non ſeruata,actus eſt nullus , ſecun-
dum Bar.quem ſequuntur omnes in l.1. ff. de lib.& poſth.
& no.dicit,ꝙ ſi ſtatutum dicit , ꝙ in inſtrumento apponat
nomen contrahentis,& cognomen ſui patris, alias ſit nul-
lum,forma non ſeruata actus erit nullus:ſecundum Bal. in
d.l.1.cum concord,ibi allega. per Præceptores meos domi.
Aret.& do.Alex.& propriè in terminis, quando duo nota-
rij debent adhiberi,ꝙ unus ſcribat,& alter ſubſcribat : te-
nent Inno.& Io.And.in c.quoniam contra. de proba.quos
refert & ſequitur Bal.in l.iuriſiurandi.C.de teſtib.Nec præ
dictis obſtat, ꝙ ſumus in teſtamento inter liberos , in quo
ſunt remiſſæ ſolennitates iuris ciuilis, & ualet adhibita ſo-
lennitate iuriſgentium,l.hac conſultiſſima. §. ex imperfe-
cto.C.de teſta. quoniam hic non agimus de ſolennitate te-
ſtamenti,de qua loquitur tex.in d.§.ex imperfecto . ſed de
ſolennitate inſtrumenti continentis teſtamentum :quæ ſũt
6 diuerſa,ut dictum eſt: unde cum non† ſit inſtrumentum ſo
lenne,non probatur teſtamentum per illud inſtrumentum:
uerum eſt ꝙ ſi teſtamentum probaretur per duos teſtes, ſa-
tis eſſet:ſed per inſtrumentum non ſolenne non probatur:
quoniã hoc contradicit diſpoſitioni.d.§.ex imperfecto. fun
datæ in diſpoſitione iuriſgentium.nam vt dicit no.Inno.in
7 c.cum.l.tabellio.extra de fide inſtr.† cõtra ius naturale eſt,
ꝙ credatur pelli animalis mortui: vnde ꝙ non ſeruata cer-
ta ſolennitate non probet, illud eſt potiùs ſecundũ iuſgen-
tiũ:quã ꝙ credat,quia eſt inuentio iuris ciuilis, dũmodo in
ſtrumentũ fuerit ſolenne. Et notandũ eſt, ꝙ dum ſtatutum
loquit̃ de inſtr̃is continentibus contractus:demũ ſtatutum
in fine extenditur ad teſtm̃ & ultimas uoluntates, quãtun-
cunq; etiam teſtm̃ inter liberos non diceretur propriè te-
* ſtamentum, quando non eſt ſolenne : tamen contra cõiter
uidetur concludi:d.§.ex imperfecto. ſed teſtamentum im-
perfectum tamen dicitur ultima uoluntas,unde uerifican-
tur uerba ſtatuti,igitur & diſpoſitio. l. hos accuſare. §.om-
nibus.ff.de accuſa.& l.j.§.loquitur. ff. de magiſtra. conue-
nien. Minusq; obſtat.ꝙ ex longitudine temporis præſumi-
tur ſolennitas extrinſeca.l.filius.C.de peti. hære.& ibi not,

& per Ang.in l.ſciendũ.ff.de verb. obl.cum concor. de qui.
bus ibi per d. Alex. quoniã illa procedunt qñ apparet in-
ſtrumentũ ſolenne, & dubitatur de ſolennitate contractus
8 † Sed quando inſtr̃m, quantuncunq; antiquũ ſit, apparet
ꝙ non eſt ſolenne:quia deficit aliqua ex ſolennitatibus in-
ſtrumenti:tunc pro illa ſolẽnitate nõ præſumitur: qa illud
9 inſtr̃m nihil probat:prout dicit Bal. ꝙ†inſtrumẽtum cum
uno teſte nõ facit fidẽ aliquã,ut in c.1.de controuer.inueſt.
& Bal.in l.fi.§.in cõputatione.C.de iur.delib.dicit ꝙ inſtr̃m
10 non probãs,non dr̃ inſtrumentum.†Vnde eſt,ꝙ etiamſi ap
paret ꝙ deficiat aliqua ſolẽnitas , ẽt inſtrumentum antiquũ
non probat, Bal.& clariùs Io.de Imo.in l.1.ff.de his quæ in
teſta.delen.& patet ex tex.cum ibi no.in c.inter dilect. ext.
de fid.inſtr.& in c.fi.cum gl.eo.tit.cum ſi. Præterea ex quo
ſtatutũ requirit, ꝙ alter non ſe ſubſcribat , dr̃ præcipere ꝙ
ſolẽnitas adhibita, alterius notarij probetur per ſcripturã:
quo caſu ſolennitas ẽt non præſumitur, ẽt quando eſſet ſo
lennitas intrinſeca:ſcd̃m Io.An.& doc.in c. ſicut.de re iu-
di.ubi do.Abb.Item ex quo aliæ ſolennitates apparent de-
ſtitutæ, & iſta non dr̃ ſatis probari per oſtenſionẽ d. inſtru
menti, præſumitur ꝙ illa non interuenit, vt conſuluit Pau.
Ca.in conſi.48.incip.in cauſa quæ vertitur. faciunt no.per
do.An.in c.cum ad ſedem.de reſti.ſpo.præla.per Aret.in c.
quoniã cõtra.de proba.ad fi. Sed hæc non ſunt neceſſaria,
ut dictũ eſt,ex quibus,& alijs adductis per dños cõſulẽtes,
primum fundamentũ probatur,ꝙ non oſtenditur primum
teſtm̃ factum,ſeu non probatur aliquo mõ per illud inſtru
mentũ minus ſolenne , & hoc ſolum ſufficit ad uictoriam.
Sed ex ſuperabundanti ſecundũ fundamentũ probatur, ꝙ
illud primum fuit reuocatum,nã quãuis in primo teſtõ fue
rit appoſita clauſula derogatoria uoluntatis, & in ſecundo
ſit derogatoria generalis, non obſtante quocunque teſtõ,&
non ſit ſpecialiter derogatum priori clauſulæ derogatoriæ,
ſecundum opi. Bar. in l.ſi quis in principio teſtamenti. ff.
de leg.3.cuius.opi.uidentur ſequi magis cõiter Mod. tamẽ
puto quod hoc non obſtante, ſecundum teſtamentũ præua
let in caſu noſtro , prout eleganter concluſum eſt per inſi-
gnem doct.do.Maria.filium excellentiſs.doct. domini Bal.
11 qui bene patrizat.cui nihil addi poteſt. Nam † qñ certũ eſt
de mente teſtatoris,ꝙ uoluerit ſtari ultimæ ſcripturæ, uer-
ba derogatoria non officiunt ultimæ uoluntati , ita diſpu-
tando tenuit Io. And.& Io.Cald.poſt eum, qui fuit uir ma
gnæ uirtutis & ſcientiæ,& tãdẽ Io.An.iuris canonici fons.
talia idẽ concludendo renuit,in c.1.de conſti. li.6 .ita dicit
Bal.in ſuo conſi.389.inci. Reperitur ꝙ quondã. A. in quin
ta parte.& ibi Bal.no. in propoſito conſiderat duo appoſi-
ta in ultima uoluntate,ad demonſtrandum ꝙ fuit de inten
12 tione teſtatoris.Primũ†clauſula omni meliori modo,quæ
ſecundum eum æquipollet illi clauſulæ,non obſtantib.qui
buſcunque uerbis in contrarium facientibus,uel ordinatis.
arg.l.qui iure.ff.de teſta.mil. Secundo propter uerborũ ef-
ficaciam,quia uoluit,ꝙ contra in d. teſtamento ſortirentur
effectum,& executioni mandarentur: unde de effectu cogi
tauit,arg.l.j.§.hæc uerba.ff.ꝙ quiſq; iuris. unde infertur,ꝙ
uelle ultimam uoluntatẽ infringere, ſub occaſione quarun
dã ratiuncularũ quæ non ualent uno obolo, peruerſę men
tis eſſet,& ſani intellectus non conueniret iudicio : ſed iſta
duo reperiuntur in caſu noſtro:primum enim adeſt clauſu
la,ꝙ uoluit hoc ultimum teſtamẽtum ualere, prout magis
& melius de iure ualere,& tenere poteſt. Secundum ẽt,dũ
dr̃ in teſtõ,ceſſando omne aliud teſtamentum & ultimã uo
luntatem, uoluit iſtud ultimum omnibus alijs præualere,
& hr̃e iuris & roboris firmitatem, quæ ſunt uerba ita effica
cia, ſicut ſunt uerba ponderata a Bal. & illud conſilium re-
fert,& ſequitur inſignis Præceptor meus , olim primarius
aduocatus conſiſtorialis,dominus Ioan. Bapt. de ſanct. Se-
uer.in l. ſancimus. C. de teſtamen. & ita iam retuli , & ſe-
cutus ſum in l.ſi mihi & tibi.§.in legatis.de lega. 1. Præte-
rea in caſu noſtro nemo ſani capitis inficiaretur , quin ex
uerbis prædictis in ultimo teſtamento appoſitis , oſtenda-
tur teſtõrem uoluiſſe illud omnino ualere,quo caſu cõmu-

nis eſt cõcluſio Bal.& aliorum in d.l.ſancimus.Bar.& alio-
rum in d.l.ſi quis.in prin.ff.de leg.3.quod ſecundum tollit
primum,licèt cum clauſula derogatoria.Corroboratur for
tiùs iſta concluſio in caſu noſtro.nam Bal. & alij commu-
niter in d.l.ſancimus.volunt,ꝙ quando noua cauſa mutádi
teſtamentum apparet , tunc primum tollitur per ſecundũ,
cum clauſula derogatoria generali,licèt primum fuerit cũ
ſpeciali:ar.l.vtilitatem.& l.confirmando. ff.de confir.tu.&
primum exemplũ quando ſuperueniſſent inimicitiæ inter
teſtõrem,& inſtitutũ in primo teſtamẽto:ſed in caſu noſtro
apparet noua cauſa ex duobus.Primò ex eo quia vnus ex fi-
lijs inſtitutis erat mortuus.Secundò, & hoc multũ eſt pon
derandum iudicio meo , ꝙ in primo teſtimonio æqualiter
inſtituit omnes filios : & elapſo ferè decennio Petrum filiũ
ſuum inſtituit tãtum in re certa:adiecta cauſa, quia habuit
ab eo multas pecunias aſcendentes ad portionem ſuam, &
Ioannem alium dilectum filium inſtituit,ex quibus infero,
ꝙ hoc fecit ex aliqua inimicitia:& hoc propoſitũ per exem
plum poſitum à Bal.& à doct.in d.l.ſancimus. aut ex eo ꝗa
pecunias habuit: & tunc etiam fuit iuſta cã ut æqualitatem
ſeruaret.l.ut liberis.C.de colla.& l. fi. C.cõia utriuſq; iudi.
non enim cenſendum eſt,ꝙ hoc ſine cauſa feciſſet:ar.l.nam
etſi parentibus.ff.de inoff.teſt. Sed potiùs ex aliqua ex cau
ſis ſupraſcriptis & expreſſis: igitur debet ſecundum præua
lere:præſertim quia inſtituendo Ioannem,appellat dilectũ
filium : hoc autem multum operatur ad coniecturandam
mentẽ:& in ſecundo teſtimonio ſit inſtituta perſona præ-
dilecta à teſtatore:per ea quæ no.poſuit Bal.in l. ſi non. C.
de teſt.manu.& no.Moder.in d.l.ſancimus. Præterea inter
primum & ſecundum teſtamentum ſunt elapſi nouẽ anni,
& nouem mẽſes,vel circà.ſi enim fuiſſent elapſi. x.anni cla
rum erat,ꝙ,ſecundum præualuiſſet,ſecũdum Bal.Ful.Pau.
& alios in d.l.ſancimus.Sed licèt deficiant tres menſes , ex
quo dictum tp̃s requiritur: tñ quia præſumitur obliuio pri
mi: ideò præualet ſecundũ vt uoluit Bal.& præfat.doc.un-
de dñs iudicans,arbitrari debet idẽ eſſe in iſto tpe: ex quo
parum deficit:& quia arbitrari põt etiam minori tpe.x.an-
norum certã eſſe obliuionem.ut uoluit gl. no.ibi cõiter ap
probata,in l.furtum.§.fin.ff.de uſucap. & illã gl.cõiter ap-
probari dicit Alb.de Roſa.in l.1. C. de ſeruis fugit.& licèt
quo ad mittendã in poſſeſſionem ſunt opiniones : tñ quo
ad cauſandam obliuionem illa gl.uidetur uera & cõis.cum
igitur in caſu noſtro ſimus in fœmina debiliori,quã maſcu
lo , arbitrari debet dominus iudicans facilem obliuionem.
qm̃ in hac materia attendi debet qualitas perſonarum, ſe-
cundum Ang.& Imo.in d.l.furtũ.§.fi.Poſtremo nõ eſt par-
uifaciendum,ꝙ in caſu nr̃o pręcedebat tantum unum teſti
13 moniũ:quo caſu† generalis reuocatio idem debet operari,
ꝙ ſpecialis:ex quo tantum ad unum fieri põt relatio.l.2.ff.
14 de lib.& poſth.per quem tex.ita decidit ibi Bar.† In cuius
dictis ſemper ſolet eſſe veritas ut dicit Ro. in quodam ſuo
conſi.& licèt Raph.Pau.Caſt.Imo.& præceptores mei Are.
& do.Alex.ibi impugnent Bar.& Ang.in conſil.23. incipit.
quædam domina.& dñs Alex.conſ.7.in 4. uol. hac potiſſi-
mum rõne:quia non põt præcedere niſi unum teſtamentũ
ualidũ:& hanc opi.ſecutus ſum.in d.l.2.tñ poſteà legendo
l.2.iſto anno defenſaui opi.Bar.quam etiam tenuit in d.l.ſi
quis in prin.teſtamenti.& Bal.in l.humanum.C.de legi.&
auth.hoc inter liberos.C.de teſta. & pro defenſione Bar.cõ
15 ſiderabã,ꝙ† teſtamentum in genere prædicatur de teſtõ ua
lido & inualido : licèt enim teſtm̃ inualidum abuſiuè dicat̃
teſtamentum.l.2.§.1.ff.quemad.teſt.aper. tantum in eo lo-
cũ habet interdictum de tabu.exhib.l.1.§.1.ff.de tabu.exhi.
item lex.Cornelia de falſis.l.ſi quis legatum. & ibi Bart. ff.
de falſis.ideo qñ plura p̃cedunt licèt inualida , pręter unũ,
reuocatio dr̃ generalis: facit quia mens teſtõris põt eſſe du
bia,ad ꝙ referatur,unde generalis non debet ſufficere : ſed
quando non præcedit niſi unum , reuocatio dr̃ ſpecialis.d.
l.2.cum ibi no.Conſiderabã etiam ꝙ teſtamentum põt ca-
pi dupliciter. Primo ut una uoluntas contextualis & indi-
16 uidua.l.ſi is qui.& ibi Bar.ff.de teſta.† ſecundo põt conſi-
derari multiplex , ſecundum ꝙ quælibet diſpõ teſtamenti
eſt teſtamentũ: ꝓut diſtinguit Imo.in d.l.ſi is qui. ſi loqua-
mur hoc ſecundo modo:ita loquit̃ tex.in d.l.ſi quis,in prin
cip.quia tunc etiam licèt pendente uno,dicatur,non obſtan
te quocunq; teſtamento,dicitur derogatio generalis reſpe-
ctu clauſulæ in primo : ſi uero capimus ſecundo modo
unum eſt teſtamentum & una eſt diſpoſitio . & ſic tollitur
rõ do.Alex.in d.l.2.per tex.in d.l.ſi quis.in princ. Et hanc
opin.Bar.ſequi uĩ Ludo.Ro.in ſuo conſi.386.inc. In cauſa
præmiſſa.& do.Bened.Capr.in conſi.31. & dominus Alex.
in conſ.134.incipit.Viſo themate.in 1.uol.& licèt iſta opi-
nio ſit periculoſa propter authoritates in contrarium : ta-
men ultrà authoritates adductas, ꝙ ſufficiat clauſula gene-
ralis per inſig. Doct. do.Maria. in caſu noſtro, haberemus
authoritatem Bar.& ſequacium:& ſic in caſu noſtro habe-
mus plures qui præualent tenentibus contrarium,pondere
numero & menſura:quod puto plurimum conferre ad ui-
ctoriã pro ſecundo inſtr̃o,ex hoc fundamento:unde ex his
omnibus concludo primum teſtm̃ indubitanter præualere.
Tertio probatur , ꝙ hæredes Petri ſunt excluſi dupliciter
exceptione præſcriptionis. primo quoniã Ioannes & hære-
des poſſederunt annis.48.titulo & bona fide , & licèt titu-
lus non fuiſſet uerus:ſaltem erat putatiuus , qui ſufficit.l.
quod unlgo.ff.pro empto.& ibi no.& in l.Celſus. per Bar.
& doc.ff.de uſuca.& per glo. & Cano.in c.ſi diligenti. extrà
de præſcri.Item & ſecundo,quia à iure adeundi fuerunt ex
cluſi longiſs.tempore:iux.no.per glo. & doc. in l.licèt. C.
27 de iure delib.& in l.quamdiu.l.2.ff.de acq.hære.† Sed hic
inſurgit difficultas non parua , quod licèt decurſa ſit præ-
ſcriptio,tamen rõne iuſtæ ignorantiæ primi teſtamenti,ui
detur qđ concedatur reſtitutio aduerſus decurſam p̃ſcri-
ptionem,per ea quæ uoluit not. Bar. in l.1.§.ſi quis autem.
ff.de itin.actuque priua.& per Bar.in l.cum filius.§.in hac.
ff.de uerb.obl.cum concor.ibi alleg.per do.Alex.Sed ad il-
lud fundamentum reſpondetur.Primo tenendo cõtrariam
opinionem,ꝙ imo aduerſus præſcriptionem decurrentem
ſolum propter iuſtam ignorantiam , non detur reſtitutio :
prout tenuit Bal.in l.1 in 14.oppo.C.qui admit. per tex.in
l.fi.C.de præſcri.long.temp.Et idem tenuit Ang. in l.ſicut.
in fi.C.de præſcrip.30.ann.Idem Raph.Cuma. in d.l cum
filius.§.in hac.idem Ang.in l.ſi infanti.ad fi. C.de iure de-
lib.& hanc opi.per plures rationes tenuit conſulendo Pet.
de Anch.in ſuo conſi.mihi,165. incipit principaliter con-
tra iſtos legatarios.ubi ſubtiliter inducit.d.l.fi.& per plura
alia iura.eandem etiam ſubtiliter inducit contra dictã opi.
Bar.& ultrà etiam ſubtiliter arguit do.Aret.p̃ceptor meus,
in ſuo conſi.104.pro hac opi.adduco caſum, cui uidetur,ꝙ
reſponderi non poſſit realiter,in l.unica. C.de uſucap. trãſ-
for.dum dicit,quod per biennium miniſtri rerum domini
excludebantur,& nullus eis reſeruabatur regreſſus , quæ &
neſcientibus dominis ꝓcedant,quo nihil inhumanius erat,
ſi homo abſens & neſcius tam anguſto tempore ſuis cade-
bat poſſeſſionibus : ſi ergo nullus dabatur regreſſus , igitur
excludebatur beneficium reſt.in integ.tum propter uniuer
ſalem, nullus.l.ſi is qui ducẽta.§.vtrum.ad fi.ff.de reb.dub.
tum etiã quia ad aliud remedium non põt fieri relatio: igit̃
habetur acſi expreſſe excluſum.l.2.cum ibi no. ff.de libe.&
poſth.Nec obſt.ſi dicatur illam legem eſſe correctã,quia tan
tum corrigitur in tpe,& non in reliquis: igitur in aliis ſtat
firma diſpoſitio illius.l.ſancimus.C.de teſta. Præterea cum
præſcriptio,de qua ibi per illam legem, extendatur in lon-
gius tempus , & ſic ueniat excluſiuè reſpectu tp̃s , talis lex
18 interpretans† debet intelligi ſecundum naturam. l. inter-
pretatæ.l.nihil.& ibi Bar.ff.de coniungen.cum eman.lib.un
de uidetur caſus rotundus,ſi nõ cauilletur. ſed quoniã iſta
opi.eſt periculoſa pp multas authoritates,quæ tenent opin.
Bar.reſpondetur ſecundo modo,ꝙ licèt etiam in præſc.30.
ann.in qua non loquitur Bar.admitteretur opi. ſua, quam
etiam opinionem ſuam ſequitur Angel. in l. annus. ff. de
calum.& dom.Abb.Moder.in c.uigilanti. de præſcrip. qui
ſimpliciter ſequitur Bar.tamen in præſcr. 40.annorum nec
alij

nec alij exprimunt: vnde in hac quæ habet tps ualde prolixum, vt ꝙ non competat restitutio.arg.gl.in c.auditis. de resti.in integ.quæ in hac præscriptione induci potest.Ioan. de Imo.in c. fi.de præscrip.& ratione ignorantiæ nō datur restitutio.& ita firmat ibi Imo.licèt do.Alex.in d.cōsi.clxi. allegat Imol.in contrarium,& Abb.& malè , quia Abb.simpliciter sequitur Bar.qui loquitur in pręscrip. xxx.annorū. & Imo.in præscrip.xl.annorum.tenet ꝙ non detur,licèt dubitet in præscript.xxx.annorum:quia Bar.de illa exprimit. & secundum hāc opi. consuluit dominus Alex. Pręceptor meus.in consi.clj.in 2.uol.duplici ratione.Primò quia tex. in l.sicut.C.de præscri.xxx.annorum, & melius in l.omnes in fi. dicit ꝙ talis præscriptio præbet plenissimam securita-
19 tem.† Sed plenissima securitas est, quando restitutio in integrum peti non potest: vt no.glo.in l.ait prætor.§. præmittitur.ff. de mino. & ita dicit reperire, tenere Ang. in quibusdam lecturis in d.l.ait prætor.in fi. Secundò quia tex.in l.fi.C.de fun.patri.lib.xi.vult ꝙ nullam molestiā uel inquietudinem patiatur,si molestia dicitur inferri ēt quando iudicialiter uexàtur: probatur in auth. de fideiuss.in prin. & in l.1.& ibi Bal.C.de nundi.igitur restitutio peti nō pōt, quia diceretur molestari, contra illum tex.in verbo nullam molestiam.& ſm hanc opi.consuluit do. Areti.in d.consi.ciiii. allegat ad hoc authoritates Bald.in l. si hostibus.C. ex qui. cau.ma.& in hac præscriptione.xl. annorum , ita aliàs legē do tenui,in d.l.cum filius.§. in hac.in qua non reperio contradicentem præter do.Alex.in d.consi.clxix.qui est sibi contrarius,& allegat Imo.& Abb.pro hac opi.& malè, ut dictū est vt clarè videri potest. præterea conatur respondere ad primam rationem, quia dicit ꝙ procedat. l.omnes.qn̄ præscriptio currit contra scientem, secus qn̄ contra probabiliter ignorantem,q̄ responsio est contra illam legem quæ generaliter loquitur,& generaliter debet intelligi.l. 1. §.& generaliter .ff.de leg.præstan.vnde nimis restringeret. Præterea tex.in d.l.sicut.loquitur etiā in absente. & sic ignorante prout etiam illam intelligit gl.in l.fi.in verb. uel ignorātia. C.de præscrip.lon.temp. igitur procedit etiam contra ignorantem:ita etiam procedit.l.omnes. quæ uenit ad confirmationem.d.l.sicut.& aliarum.ll. præcedentiū. vt ibi dicit gl. & sic patet ꝙ friuola est dicta responsio.Secundò respondetur,ꝙ sententia quæ transiuit in rem iudicatam non potest retractari per instrumenta de nouo reperta: & tamen retractatur propter probabilem ignorantiam dicto casu: ſm Cy. in l. 1.C.de condi.inde.Sed hæc non est bona solutio, quia tunc non reperitur lex quæ dicat ꝙ consequatur plenissimam securitatem,sicut in pręscriptione longi tēporis,&ita respondet ad aliud dum dr̄, ꝙ si conceditur aduersus præsscriptionem longi temporis q̄ est fauorabilior, fortius ꝯtra istā quæ odiosa,ut traditur in l.fi.C.de edic.diui Adri.tollē quia vt dixit, lex talem securitatem non concedit.Præterea ratio assignata probat oppositum,quia si ista longissima est inducta in odium negligentis, igitur fundamentum pręscriptionis ostendit,ꝙ minus fauoris debeatur. Vnde remanet eius opinio uerior in alio consilio, & communior in hac p̄
* scrip.xl.annorum. Sed fortè ita attentauit, quia in casu suo optime probatur,ꝙ præscriptio non erat decursa,igitur secundum hanc opi.consuluit insi.doc.do.Fran.de Curte. in suo consi.lxxxii.in 2.col.Postremò idem d.Alex. hoc consuluit in terminis nostris,in suo consi.cliij.inci. uiso processu causæ.in 2. uol. Vltra rationes adductas dico, ꝙ licèt aliàs opi.Bar.procederet, tamen non procedit,quando persona per quā præscribitur, præsumitur de facili scientiā habuisse,sicut in casu nostro,quia sumus in filio,ar.l.octaui. ff.unde cogna.& l.de tutela.C.de in integ.restit.ti.generali.cum utrobiq; no.& ita dicit Pe.de Anch.in d.consi.supra alleg. ꝙ quidam habent pro consi.clviij. Preterea si hæredes Petri non essent descendentes,Petrus non transmisisset hæreditatem ad suos hæredes.l.quoniam sororē. C. de iur. delib.nā hoc est specialiter statutum, ꝙ transmittatur ad descendentes.l.unic.C.de his qui ante aper.tabu. & sic ratione ignorātiæ non conceditur restitutio,vt uoluit Bald.in d.l. 2. in d. oppo. & hoc prosequitur latè do. Alex. in d. suo consilio clii. dicens in hoc alios non contradicere, sed non prosequtur:quia non constat ex puncto, qui sint dicti hæredes: ex quibus omnibus, & aliis adductis per præstantissimos doct.Perusinos concluditur Io.seu eius hæredes, qui uirtute secūdi testamēti possederunt spatio longissimi tēporis, esse in casu uictoriæ. Postremò quæritur ēt ultra consilia reddita nunquid Petrus,siue eius successores sint exclusi petitione legitimæ relictę in secundo testō , uirtute dictæ
20 præscriptionis.† Et in hoc clara est conclusio, ꝙ sic, quia pręscriptio.xl.annorum tollit omnem actionem personalē, & hypothecariam.l.cum notissimi.in prin. C. de præscrip. xxx.uel xl.annorum.Vnde licèt pro tali relicto competeret hypothecaria, dicitur esse præscriptum, iuxtà plenè not. per Raph.Fulg.in suo consi.lxxxiii.incip. Bononiēsis condidit testamentum. Vnde propter lapsum longissimi temporis xl.annorum, cessant aliquæ difficultates quæ tangi possent,quas omitto:sed videtur quod non currit præscriptio. nam hæredes scientes relictum legitimæ,non soluendo,fuerunt in mala fide,etiam respectu supplementi si quod debebatur,secundū Fulg.in d.consil. & sic nō potuit præscribi: iuxtà plenè no.in c. fin. de præscri. Sed ad hoc fundamētū hæres defendi potest, p not.in d.c.fi.ea enim procedunt,qn̄ quis intendit præscribere contra creditorē cui actio competit:secus si non competit: sed potest competere acceptando: vt in legatario quantitatis,uel speciei:ante enim quam acceptet , contra eum heres præscribit,nec dicitur in hac præscriptione malæ fidei: postquàm non apparet legatariū agnouisse legatum.verba sunt ad literam Petr. de Ancha. in regula,sine possessione.de regu.iur.lib.vi. & dicit quòd est uerum dictum, & quòd ita reperit Bald. consuluisse, vnde non puto iudicem,qui ita iudicaret,reprehendi posse.Laus Deo Bartho.Soci.&c.

SVMMAE.

In hoc cōsilio tractatur, an legitimatus in feudo succedat, si quid operentur verba statuti,quando dicitur, quod de illo debeat fieri expressa mentio.

1 *Filius naturalis, qui est simpliciter legitimatus,non succedit in feudum,numero.3.& 13.*
Etiam legitimatus ad feudum non succedit in eo , si legitimatio deficiat in solennitate.
2 *Legitimatio non ualet:nisi de licentia Principis facta sit. et nu. 3.*
4 *Princeps habens potestatem legitimandi quo ad feuda , simpliciter legitimando,non dicitur legitimare quo ad feuda.*
5 *Clausula gentralis:non obstante , non tollit decreta annullatiua Principis.*
Fallit,quando concessio esse motu proprio.nu. 11.
Item fallit quando ex certa scientia.
6 *Qui non potest legitimare filios nobilium , non legitimabit eos, qui habent patrimonium.*
7 *Legitimatio non potest fieri,nisi citatis his, quorum interest.*
Et quid in allodialibus.num.9.
8 *Legitimorum & naturalium appellatione non ueniunt legitimi tantum.& nu.9.*
10 *Aliquibus, dictio,est uniuersalis et comprehendit omnia decreta. & nu.seq.*
12 *Clausula ex certa scientia,quādo in rescripto apponitur, tollit legē habentem clausulam derogatoriā ad futura rescripta. & seq.*
14 *Potestas legitimandi, est beneficium latè interpretandum.*
15 *Potestas legitimandi est fauorabilis, & extendi debet ad feuda.*
Et concessa est potestas legitimandi cum præiudicio tertij.
16 *Legitimatus ex subsequenti matrimonio succedit in feudum.*
17 *Omnia & singula , ista operantur specificationem & expressionem omnium.*
18 *Vbi requiritur specialis mentio sufficit æquipollens.*
19 *Rex in regno suo dicitur Imperator regni, & in eo habet supremam potestatem.*
Et dicitur legitimare ex potestate concessa ad feuda.
20 *Legitimatio dicitur facta consentiente domino feudi & agnatis cōsentientibus.*
21 *Princeps potest ex certa scientia expressa literis legitimare ad*

feuda, non derogando nominatim: & eadem potestas est data Co miti ab Imperatore.

22 *A pari procedunt dicere non obstante tali lege, & non obstante ali qua lege.*

23 *Quicunque, est dictio uniuersalis, & geminata includit ea de qui- bus requiritur specialis mentio.*

14 *Emphyteusi data pro se, & eo cui dederit, potest inconsulto domi- no alienari.*

CONSILIVM III.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa domini Guidi substantialiter loquẽdo,
prout est mos bene consulentium, videbatur ꝙ
feudum, ꝙ fuit domini Petri patris sui, nullo
modo ad ipsum pertineat. Nã presupponitur,
1 ꝙ † est filius naturalis, qui etiam simpliciter legitimatus
non succedit in feudũ, vt in c. naturales. & ibi not. si de feu.
fue. contro. nec videtur obstare, ꝙ fuerit legitimatus etiam
ad feuda, quo casu succedit naturalis etiam in feudis, vt ha
betur in d. c. naturales, & traditur in c. per uenerabilẽ. extra
qui filij sint legit. quoniam ad hoc videtur posse responde-
ri pluribus modis, quod dicta legitimatio etiam sibi non
2 prodest. Primò † quia decreto Ducali disponitur, ꝙ nulla le
gitimatio ualeat, nisi constet ꝙ sit facta de licentia Princi-
pis: & si dicatur in casu nostro, constat de licẽtia Principis:
vr̃ posse responderi, ꝙ illa non prodest propter aliud decre
tum Ducale, quo disponitur, ꝙ donationes bonorũ quorũ
libet immobilium, concessiones gratuitæ, & infeudationes,
quibuscunq; conditionibus titulis & derogationib. amplifi
catę & munitæ, tã factæ p prædecessores, quã fiẽdæ, intelli-
gãtur pertinere ad eos, & ad eorũ filios masculos legitimos,
ac de legitimo matrimonio natos & nascituros tm̃ &c. Et si
quid in contrariũ impetratũ fuerit irritũ sit prorsus, & nul-
lius effectus, sit nullaq; ratiõe teneat quicquid in aduersum
fiat: nisi huic decreto signãter & expresse derogetur. In quo
ẽt decreto per aliud decretũ declaratur intentio Principis,
in quo ꝓ maiori mentis suæ declaratione disposuit ultra ea
quę sunt disposita, ꝙ bonorũ quorumlibet immobilium do
nationes, cõcessiones sue gratuitæ, & in feudationes, quibus
cunq; clausulis conditionibus ac titulis & derogationibus
amplificatæ, non transeãt ad descendentes, nisi sint masculi
legitimi, ac de legitimo matrimonio procreati tm̃, ita neq;
facto hominis, neq; legis ministerio in extraneum alie nari
& deuenire possunt, cum ergo in casu in impetratione licen
tiæ legitimandi non sit facta mentio specialis, neque dero-
gatio dictorum decretorum in specie, videtur quod in ipsa
licentia non est concessio legitimandi impetrata, & legiti-
matio inde secuta non prosit dicto do. Guidoni, quia videba
tur requiri nedum generalis sed specialis derogatio: adeò
ꝙ non videbatur sufficere, si diceretur, non obstantibus qui-
buscunq; priuilegiis, ẽtsi essent talia, de quibus esset fienda
mẽtio de uerbo ad uerbũ, sed requiritur specifica mentio q̃a
ex quo videtur constare de mente Principis, illa est seruãda.
ca. porrò, & in ca. accepimus. de priui. & in c. j. 25. qõ. 2. ita
uoluit Cy. in l. 1. C. qñ impe. inter pu. & ui. & Ioan. Cal. in
consi. xj. in ti. de priuile. qui dicit se aliàs consuluisse Io. An.
idem uoluit Fede. de Senis. in consilio ccxxiii. inci. casus ta-
lis est, monasterium. idem Ca. Floren. consi. lj. incip. domi-
nus Gregorius. & conf. xxxvii. incip. factum sic se habet, idẽ
Paul. Cast. consil. incip. passus iste dubitabilis est. & ita dicit
consuluisse do. Lauren. de Rodul. de Flor. Idem etiã consul
uit Lu. Ro. in consi. cxxxvii. inci. istę sunt rationes. & conf.
ccccxxxvii. inci. ꝙ indultum. & Genitor meus in tra. ui. satis
dationis. fol. 20. & do. Alex. conf. 202. inc. uiso puncto. in 4.
uolu. & presertim in casu nostro, in quo decretum derogat
quibuscunq; concessionibus fiendis sub quibusuis clausulis
derogatoriis, quæ uerba sunt multum ꝑgnantia & clara igit
seruanda vr̃ uoluntas Principis. Secundò ꝙ dicta legitima-
tio sibi non prosit, vr̃ ostendi: quoniã legitimatio facta ad
feuda in casu nostro, non vr̃ ualere: quia Comes Palatinus,
qui ipsum legitimauit, in eius priuilegio legitimãdi non ha
bebat potestatem legitimandi ad feuda, ꝓut fecit: igitur ta-
lis legitimatio non prodest dicto do. Guidoni. Comes enim
Palatinus non potest quo ad feuda legitimare, nisi sit con-
3 cessa potestas legitimandi ad feudum spiritualiter. † Nã le
gitimatio simpliciter facta non extenditur ad feuda. d. ca.
naturales. s̃m Host. do. Ant. & do. Car. in ca. lator q. fil. sint
legi. & in istam partem inclinat Paul. Cast. in conf. ccccxiiii.
inci. uisis. & do. Alex. in consi. lx. in 2. volu. inci. uisa legiti-
matione. & in specie in potestate legitimandi, hoc tenet do.
Signoroll. de Homod. in suo conf. ccxx. inci. quidam dictus
4 Iannolus. nam videmus etiã ꝙ & † princeps, qui habet pro
testatem legitimandi quo ad feuda, simpliciter legitimãdo,
non dicitur legitimare quo ad feuda, secundum Io. Cal. in
d. c. lator. & glo. & doc. in d. c. naturales. si de feud. fue. con-
trouer. cum ergo Comes Palatinus in casu nostro non habe
ret specialem potestatem legitimandi quo ad feuda, vr̃ ꝙ
ista legitimatio non ꝓsit sibi quo ad feudorum successionẽ.
Tertiò ex alio ẽt vr̃, ꝙ dictus Comes non poterit quo ad feu
da ẽt legitimare, nec dictã legitimationẽ quo ad feudã præ-
iudicare, p ea quæ uoluit no. Bal. post Dy. in d. ca. naturales.
si de feu. fue. contro. vbi dicit, ꝙ non ualet legitimatio quo
ad feuda, nisi specialiter dicat, non obstante. d. c. naturales.
quinimo ex quo in priuilegio legitimãdi, non est dicta clau
sula, non obstante. d. c. naturales. non potuisset Comes uti di
cta clausula iuxta ea quę uoluit Pau. Ca. in conf. ccxx. vbi di
cit ꝙ † Comes nõ põt uti clausula speciali, non obstãte tali
5 lege, si in priuilegio est apposita generalis clausula non ob-
stantibus, ne sit in potestate Comitis attribuere sibi potesta
tẽ à Principe sibi non concessã: ar. l. ex sentẽtia. ff. de testa.
tute. iuncta. l. non distinguemus. ff. de arbi. Cũ ergo in casu
nostro non sit apposita dicta clausula specialis, vr̃ ꝙ dicta le
gitimatio uiribus non subsistat. Quartò ꝯtra dictã legitima
tionẽ adducit̃ q̃a in priuilegio legitimãdi excipit̃, ꝙ Comes
non possit legitimare filios nobiliũ. Sed iste do. Guido, est
ex antiqua familia Marchionũ de Montefer, Igit̃ dr̃ filius
domini Petri nobilis, quia Marchiones dicũtur nobiles. vt
in c. 1. & ibi Aluar. Quis dicatur Dux, Comes uel Marchio,
6 Itẽ Comes, ꝙ non potest legitimare † filios nobiliũ, non
põt legitimare illũ, qui habet patrimoniũ nõ simplex, sed
cũ aliqua ꝑeminentia & maiorantia, q̃ iuxta usum patrię fa
cit ipsum ab ignobilibus dignosci: secundum Paul. Cast. in
consilio ccxxxj. incip. Quantum ad primum dubiũ. Quintò
quia nos sumus in feudo antiquo, in quo mortuo domino
7 Petro sine filiis, successuri erant alii agnati: † Igitur videtur
ꝙ dicta legitimatio fieri nõ potuerit non citatis dictis agna
tis, de quorum prẹiudicio nunc agitur. l. nã ita diuus. ff. de
adop. Ideò enim põt quo ad bona allodialia filium petere
legitimari non citatis agnatis, quia illis præiudicare põt, se
cundùm Bar. & doct. in l. Gallus. §. & quid si tantũ. ff. de li-
be. & posth. Igitur cum in casu nostro nõ posset prẹiudica-
re: iuxta no. per Bar. in l. ut iurisiurãdi. §. si liberti. ff. de ope.
lib. videtur ꝙ illis nõ citatis legitimatio nõ ualuerit. & ita
videt̃ uelle Io. de Imo. in c. grandi. de sup. negli. prẹla. libr.
6. & Iac. Aluar. post Iacob. de Belu. in d. c. naturales. & ꝙ di
cit do. Alex. in consilio 205. in 1. uol. Faciunt q̃ dicit Paul.
Cast. in cõsi. ccxxx. incip. Dubitatur an Comes. Vbi uult ꝙ
non possit fieri legitimatio in præiudiciũ fisci qui fuisset
successurus, prout in casu nostro: in quo dicitur ꝙ fiscus ꝓ-
pter delicta agnatorum prætendit ius habere in iuribus de-
latis dictis agnatis. Et ꝙ in simili casu non possit fieri legi-
timatio non citatis his de quorũ præiudicio agitur, quibus
pater præiudicare non poterat moriẽdo sine filijs: tenet ẽt
do. Alex. in consilio xi. in 1. uolu. Pau. Cast. in cõsi. cxxiii. &
Car. in c. per uenerabilẽ, qui fil. sint leg. & ita ego teneo per
plura in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. Cũ
ergo dictus Petrus non potuisset alienando uel disponẽdo
eis præiudicare, sequitur quod non potuit ad eius instan-
tiam fieri legitimatio in eorum præiudiciũ, illis non citia-
8 tis. Postremò † contra do. Guid. videtur facere, quod etiã
legi-

legitimatio non vr̃ includi in inuestitura dicti feudi, in qua dicitur pro filiis legitimis & naturalib. & legitimè descen dentibus, seu legitimè natis. quæ uerba non includunt legi * timator per rescriptũ Principis. prout concludunt cõiter do. post glo. Bald. do. Ant. Imo. & do. Abb. in c. innotuit. de elect. & per Spe. in addi. ad Spe. in tit. de succes. ab intest. in 2. col. & Cano. in d. c. per venerabilem. & Bald. in l. eam quã. & in l. cum acutissimi. C. de fideic. & Imo. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. & Alex. in consi. 121. incip. Viso themate. in 2. vol. & in consil. 35. in 3. vol. & in cons. 92. in 4. vol. Et ista sunt quæ prima facie difficultatem facere ui debantur contra prefatum do. Guid. quo ad bona feudalia. Sed præmissis non obstan. contrariam sententiã ueriorem esse existimo, ꝙ imò præfa. do. Guido, succedat do. Petro in
9 dictis bonis feudalibus. † Et pro fundamento præmitto ꝙ filius legitimatus etiã spãliter ad feuda, succedit non solum in bonis allodialibus, sed etiam in bonis feudalibus. ut de-
* terminat gl. à doct. approbata in d. c. naturale. si de feu. fue. controuer. Sed in casu nostro do. Guid. expresse est ad feu da legitimatus: ut patet ex legitimatione facta à Comite in plena forma, Igitur debet quo ad bona feudalia succedere: & hoc sufficit ad fundamentum intentionis do. Guid. Vnde respondeo ad obiecta: & primò, ad primũ ꝙ in concessio ne licentiæ ab Illustriss. Duce, ꝙ possit do. Petrus filium le gitimare etiã ad feuda, derogatur spãliter dictis decretis or dinibus, & aliis quibusuis in contrarium facientibus, non obstãtibus etiã si forent talia quæ spãliter in toto uel in par te memoranda hic essent. Quibus omnib. hac duntaxat vice derogatum esse volumus ex certa scientia & de plenitudine ptãtis &c. per quæ uerba dr̃ sufficienter derogatum dictis clausulis derogatorijs. Nam licèt decretis Principis deroge tur, futuris concessionib. & clausulis derogatorijs quibuscunque, in quibus non derogetur illis decretis signanter & expresse: Tamen in primis expresse dr̃ derogatum per illa
10 uerba, aliquibus decretis, quæ† dictio aliquibus, est uniuersalis, & comprehendit omnia decreta, iuxta no. per glo. in Cle. 1. de for. compe. & dicitur expressa & spãlis derogatio decretorum Ducalium. ut patet clarè ex not. per Bar. in l. 1. ff. si quis in ius uoc. non ierit. & in l. 1. ff. de vulg. & pup. & in l. si quis in prin. testamenti. ff. de leg. 3. & licèt dicatur signã ter ꝙ uoluerit ꝙ nominatim debeat decreto derogari, Tñ princeps huic derogationi derogat: propter illa uerba, Etiã si tales forent quæ spãliter in toto, uel in parte memoranda hic essent. prout per plura consuluit Fede. de Sen. cons. 47. inci. Super casu prædicto. Ita consuluit etiam Io. de Ana. in consi. 56. incip. His quæ in facto proponuntur. & Ioan. de Imo. in l. licitatio. §. earum. de publi. Et do. Alex. in cons. 206 inci. Nec augenda, in 2. vol. & Albe. de Rosa. in l. 1. C. quan do impe. inter pu. & uiduam. Vbi dicit, ꝙ eo aduocãte fuit ita iudicatum Romæ. & hoc idem uoluerunt Bald. & Ang. in l. omnes. per illum tex. C. de præscrip. 30. uel 40. anno. & Bal. in c. cum dilecta. ad fi. de rescrip. & Bal. in tit. de pa. Con stan. in uerbo non obstante: & hoc uidetur uerius, & magis
* communis opinio. Ex quo princeps rescribit contra propriam legem, in uno etiam particulari derogat. ut declarat Paul. Cast. in d. cons. 55. tenet Bar. in extrauag. ad reprimen dam. in uerb. non obstantibus. & idem uoluit Bal. in l. si qs in prin. testamenti. ff. de leg. 3. & in suo consi. quod inci. Qui dam fecit testamentum & Pau. de Eleaza. in Clem. 1. de sepul. & do. Ant. in c. quę in ecclesiarum. de consti. & domn. Abb. in c. cum instantia. de censi. & Ang. Paul. Cast. & Mo der. in l. si mihi & tibi. §. in legatis. ff. de le. 1. Et secundum prędictam opi. alias consului in eadem causa apud Sarzanam, & etiam consuluit do. Alex. de Imol. Et ita postea iudicatum fuit in ciuitate Florentię, per tres aduocatos solennes habentes hanc conclusionem pro expedita, in causa 10. millium florenorum, d. Bernardum de Bongirolanis, d. Ange. de Catonis. & do. Ant. de Malengonellis; & ita pluries consului. Si autem ageretur de auferendo priuilegio tertio concesso, quid iuris? dicendum est, ut in iur. pręall. Et hanc partem, quando Princeps uenit contra suam constitutionem: ꝙ sufficiat dicta clausula, tenet præcep. me. & sequitur do. Ant. in c. 1. de rescrip. ubi dicunt, ꝙ si in rescripto est clausula, non obstante lege in contrarium facien te: etiam si de ipsa oporteret facere spãlem mentionem: ꝙ ista verba sufficient in rescripto, ad derogandum legi cõtrariæ, habenti clausulã derogatoriã ad rescripta: licèt non sit nominata in indiuiduo. Ideò quia nemini tertiò principaliter præiudicat, sufficit ꝙ simpliciter deroget, licèt nõ explicitè. Prout pulchrè considerat Reuer. Episc. & audit. do. Fely. Sand. in c. nonnulli. in prin. de rescrip. in verb. secundo declaratur. vbi ad hoc allegat plures decisiones Rotæ. Et ita ut dixi, tenet Pau. Cast. in consi. 55. & ista est vera respon
11 sio & communis. Confirmatur ẽt ex alio: † quia quãdo con
* cessio fit proprio motu principis, sufficit dicta clausula: secundum Ludo Ro. in consi. 327. incipit. Istæ sunt rationes. vbi assignat rõnem diuersitatis. Faciunt no. per Ange. in l. di uus. §. licèt. ff. de iure codicil & tenent Ang. & Fulg. in l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis cau. Et pro hoc facit: nam licèt Papa faciat reseruationẽ beneficij cũ clausula decreti, & etiam si per eum aliquid fuerit attentatum: quo casu nõ valet collatio, nisi derogetur illi reseruationi: tamen si fiat collatio motu proprio, ualet secundum dom. post Lapp. in c. 2. & in c. 3. de præb. in 6. & licèt in casu nostro nõ sit clausula motu proprio, tamen primò est clausula non obstantibus, quæ æquipollet clausulæ motu proprio: ut est de mẽte Abb. in cap. ad hæc. uers. Ex his infertur. extrà de rescrip. & not. Abb. in c. 2. de immun. eccle. Latè do. Fely. in d. c. nonnulli. in uers. Fallit quintò. Præterea adest clausula ex certa scientia, quæ eundem hẽt effectum. ut no. gl. in c. 1. in ver. nascatur. de consti. lib. 6. & no. Io. And. in c. vnico. de exces. prœla. in 6. Præterea reperio, ꝙ ista licentia fuit his concessa, quo casu idem est ac si concessio fuisset facta motu proprio, adeo ꝙ non est necesse, ꝙ dicta clausula motus ꝓprii exprimatur in literis: ita probatur in auth. ut nulli iudicũ. §. & hæc uerò iubemus. iuncta l. 1. C. de petit. bon. subla. li. 10. Fuit hoc nouum dictum Bal. in l. per damnosa. C. de pre ci. impe. offe. Quod refert & sequitur Ludo. Ro. in repe. l. in vero. §. de uiro. ff. sol. matr. in fallentia. 31. ꝙ dicit diligenter memoriæ commendandũ, nec alibi meminit se legisse: nec excluditur quominus concessio dicatur facta proprio motu, licèt ad preces alterius aliquid concedat: secundum Bal. no. in c. nisi. ext. de off. deleg. Et ista duplex concessio multũ
12 declarat mentem principis. Facit † etiam clausula ex certa scientia: quæ quando rescripto apponitur, tollit legem habentem clausulã derogatoriã ad futura rescripta: ita firmat gl. in l. 1. C. de precib. Impe. offe. Et tenent Pet. & Ia. de Are. quos refert Saly. in l. fi. C. si contra ius vel uti. pub. & gl. in c. eam te. in uerbo literarum. de æta. & quali. & ibi Inno. & Host. & scribentes, Io. And. & doc. in c. nonnulli, de rescri. Pau. Cast. in consi. 224. incip. Videndum est primò. Conclu do ꝙ ex prædictis omnibus apparet indubitanter, ꝙ Princeps uoluit illã licentiã concedere, & derogare illis decretis, cuius uoluntas est seruãda. Et sic cessat ratio, in qua fun data est opinio eorum, quos suprà in contrariũ allegaui. Et cessat ẽt omnis difficultas, si uerum est, ꝙ ita de stilo deroga tur decreto Principis, prout est derogatum in casu nostro: & ita decidit esse seruatũ vsq; in hodiernũ diem: quo casu satis est derogasse, prout est de stilo. scđm do. An. in suo con sil. 2. Sequitur do. Fely. in d. c. nonnulli. Faciunt no. in ca. cũ dilect. de consue. cum sim. Et ex his est sublatum primum fundamentum in cõtrarium factum. Non obst. secundum,
13 qm̃ illa opin. do. Signor. non uidetur uera. Quoniam † qñ quis est legitimatus, non succedit in feudis: ut in d. c. naturales. quia legitimatio est odiosa, tamen quando datur potestas legitimandi, debet posse ad feuda legitimare: quia
14 † ptãs legitimandi est beneficium: & sic latè interpretandũ. ut in l. fi. ff. de consti. prin. & in ca. cum dilecti. de dona. Ista ꝓbant per ea quæ ponit Bar. qui ita distinguit ĩ l. 2. in prin. ff. de ver. obl. Cuius opin. cõiter approbatur. ut ibi latè per dom. Alex. & ibi secutus sum, respondendo ad obiecta do. Are. & per dom. Abb. in cap. at si clerici. §. de adulteriis. de

iudi.

iudi.& in c.fi.de simo.& quia materia est lata, remitto me
ad ea quæ dicuntur in d. l. secunda. Vnde licèt legitimatio
15 propriè non extendatur ad sua feuda quia odiosa, † tamen
potestas est fauorabilis, & extendi debet, vt in regula odia.
de regulis iuris.in sexto.cū materia. Preterea in casu nostro
concessa est potestas legitimandi cum preiudicio tertii: vt
patet in priuilegio. Maximè cum concedatur potestas legi-
timādi ēt mortuis parentibus, & sic cessant aliquæ rationes
d.Signorolli. confirmo hoc urgenti ratione. Nā Host. do.
Anto.& cōmuniter. Doct.in c.lator. extra qui filii sint legi.
16 uolunt ꝙ licèt legitimatus non succedat in feudum † tamē
legitimatus per subsequēs matrimonium bene succedit in
feudum.& rationem assignat. quia legitimatio per rescriptū
est odiosa: Sed legitimatio per subsequens matrimoniū est
fauorabilis, si ergo est in legitimatione hoc qnando est fa-
fauorabilis, fortius in potestate legitimādi, quæ absolutè est
fauorabilis: ut dictum est: & sic deciditur ista difficultas per
prefatos doc. in ratione decidendi: ꝙ est magnifaciendum
Præterea & secundò dicitur ꝙ licet illa opi. esset uera, quā
do simpliciter conceditur potestas legitimandi, tamē non
procedit in casu nostro: in quo ex multis apparet, ꝙ conces-
sa est etiā potestas legitimandi quo ad feuda dr enim in pri
uilegio, Ipsis restituendo oīa iuria & singula iura tam terra-
rum quā locorum quoruncunq; specialia, & si de filiis tm̄
legitimè natis loqueret, successionum etiā ab intestato, co-
gnatorū, honoris, & dignitatis. Ex quibus uerissimiliter pro
17 bat dicta cōclusio † per illa uerba, oīa & singula iura succes
sionum quæ loquerent etiā de filiis legitimatis, & sic vult
Imperator, ꝙ possit legitimare quoad omnes successiones,
ēt si tales successiones deferrētur legitimè natis tantū: & sic
non legitimatis. sed inter successiones, quæ deferrentur le-
gitimè natis, est successio in feudo. vt in d.ca. naturales. igit
censetur data potestas legitimandi ad feudā: hoc ꝓbant illa
uerba, & oīa & singula.) que idem significant, acsi oīa essent
specificata iura successionum, in quibus succedunt legitimè
nati: secundū Bal.in l.2.C.de prob.& in l.j.in xviii. colu. C.
qui accusare non possunt. Et est gl.optima in c. ut circa. in
uerbo.& singula.de ele.li.vi. Item includuntur uerisimili-
ter successiones, quę uerisimiliter non includebant in ge-
nerali sermone, vt concludit Areti. preceptor meus in suo
cons.cxiii.incipit.in presenti consultatione. Preterea cū di-
catur ꝙ possit restituere ad oīa iura successionum, etiā si de
filiis tm̄ legitimatis loquerentur. sed in d.c.naturales.loqui
tur de legitimè natis, igitur &c. Vnde aut non sunt alia iu-
ra, & dr nominatim concessum l.2.cum ibi nota.ff.de libe-
ris & posthumis. Aut sunt duo, l. in feudo & iure emphy-
teotico ecclesiastico, secundum Bal.in l.generaliter. §. cum
autem.C. de institu. & substitu. sub condi. fact. & tūc quia
dictum est in plurali.(omnia iura successionū) habetur, acsi
nominatim esset facta concessio, quia de necessitate refert ad
duo l.fi.& ibi Bar.ff.ad Tertul. & tradunt doc. Moder.in l.
2.& l.Titius.in prin.eod.titu. Et sic includi debent oīa iu-
ra successionum, in quibus requiruntur filii legitimè nati,
tum quia apposita est dicto uniuersalis, omnia, l.si qui du-
cēta.§.utrum.ff.de reb.dub.tum quia dictū est, omnia & sin
gula p ea quæ supra dicta sunt. Nā non potest dici ꝙ respe
ctu unius iuris fuerit facta concessio, & sic non constaret de
quo, & sic Principis priuilegium esset frustrariorum, præ-
sertim cum habeat uim legis.inst.de iure natu.gen.& ciui.
§.sed ꝙ principi. Et Bal.in l.eam quā.C.de fideicō.in x.uer
si.fuit interogatus. Traditur in rub.de rescrip.per Mod. Vn
de nedum oratio uniuersalis comprehendet oīa iura suc-
cessionum, in quibus tm̄ legitimè nati admittuntur, sed etiā
oratio indefinita, per ea quæ no.uoluit Bald. in l.omnes po
puli.ff.de iust.& iur.in 3.q.3. principalis quæstionis. Præ-
terea ex quo, concedit potestatem restituendi ad omnia &
singula iura successionum, quæ de legitimo matrimonio
tm̄ loquuntur, iuncta clausula derogatoria in quantum de-
rogatur legibus loquentibus in cōtrarium, de quibus ēt fie
ri deberet mētio specialis, & sic legibus, q̄bus ꝓhibentur le
gitimati succedere, uoluit ꝙ posset restituere cōtra illa iura
quæ volunt tantū legitimè natos posse succedere, & sic cen
setur ad illa iura feudalia ptātem restituendi dedisse, per ea
quæ ponit Bal.in l.eam quā.C.de fideic.uer. Sed pone fi-
lius.& in l.si qua illustris.C.ad Orfi. Nam ista hn̄t eandem
18 uim, acsi specialiter dictum esset ad feuda. Nam ēt † ubi re-
quiritur spālis mentio, sufficit æquipollens, prout no.Bar.
in d.l.si quis in prin.testamēti.ff.de leg.3. & in simili Paul.
Castr.in consil.124.in 2.dubio. probantur prædicta per ea
quæ uoluit Io.An.& sequuntur do.Abb. & do.Ant.in cap.
nonnulli.de rescrip.ibi vult, ꝙ licet contra illam constitu-
tionem codicillarem requiratur specifica clausula, non ob-
stantibus: tn̄ sufficit illam æquipollenter exprimere.f.non
obstante constitutione de duobus dictis. Sed in casu nostro
nemo dixerit non æquipollere expressum, ꝙ posset ad feu
da legitimare: igitur &c. Et præsertim quia fuit dictum in
priuilegio, ꝙ possit restituere ad omnia & singula iura suc-
cessionum honoris & dignitatis: & est clausula non obstāte
aliquo in contrarium disponente de qua, & quo casu dom.
Marti.de Lau.in suo tracta.legitima.ad fi. dicit fuisse deci-
sum ꝙ potest ad feuda legitimare. Et sic decidit hunc casū
in terminis. Postremò confirmantur prædicta, quare Illu-
striss. Princeps concessit licentiam ꝙ possit ad feuda legiti-
mari facere, cum legitima clausula, non obstantibus, ut de-
claratum est. Vnde cū Comes dicat se ad feuda legitimasse,
etiam pro executione literarum Ducalium legitimatio su-
stineretur, non solum ex ptāte sibi data ab Imperatore: sed
etiam ab Illustriss.duce Mediolani: qui in dominio suo, &
in suis subditis, pōt ea quæ posset Imperator in toto orbe,
secundum Pau.Cast.in cons.225.inci. super primo dubio.
ꝙ sequitur do.Alex.in consi.2.in 1.vol. Idem Ange. in suo
cons.193.inci. In causa accusa.tradit Andr.de Iser. in ca.1.
de uasallo decrepitæ ætatis. Faciunt no.per Bal.in l. j.C.de
19 prob. vbi † dicit, ꝙ Rex in regno suo dicitur Imperator re
gni, & in eo habet supremam potestatem. per Bal.in proœ-
mio ff.in 2.col.& in l.ea lege.C.de cond.ob cau. dicitur enī
lex animata in terris: & plus potest, quam lex communis se
cundum Bal.in auth.hoc amplius.C.de fideicom. Et sic di
citur legitimasse, etiam ex ptāte concessa, ad feuda. Non
20 omitto † etiam, ꝙ legitimatio dr facta non solum consen-
tiente domino feudi, sed etiam consentientibus agnatis vt
patet in instro, in quo fuit dictum feudum assignatum pro
se & suis hæredibus vel quibus dederit, quo casu uidetur
data generalis ptās alienandi: secundum Albe. de Rosa.in
l.fi.C.de iure emphy.& statim latius: ex quibus sine hæsita
tione concludo, ꝙ potuit etiam ad feuda legitimare, præ-
sertim consentiente dn̄o feudi, & agnatis, de quorum præ-
iudicio agebatur. Ad secundum fundamentum, ꝙ in con-
trarium allegatur, Respōdeo ꝙ dictum Bal. non est uerum:
& cōiter non tenetur à Doc. quia gl.in d. c.naturales.tan-
tum requirit, ꝙ exprimatur, ꝙ ad feuda fiat legitimatio:
Nec dicit ꝙ illi.c. debebat expressè derogari, & ita conclu-
dunt ibi Aluarot.& do.Marti.de Lau. Idem uoluit Cuma.
21 in consi.163.in fi. † Præterea & secundò, Princeps potest ex
certa scientia expressa in literis legitimare ad feuda nō de-
rogando noīatim.d.c.naturales.ut dicit Bal.ibi, & Cum.in
d.consi. sed eadem ptās est data Comiti ab Imperatore, vt
patet ex tenore priuilegii, igitur potuit Comes legitimare
ex certa scientia præsertim stante concessione Illustriss.du-
cis Mediolani. Tertiò & ultimò respondetur, ꝙ licet requi
ratur specialis mentio: tamen illa clausula fuit sufficiens.s.
nōn obstāte quacunq; lege: de qua fieri deberet mentio spe
cialis. quia ista clausula non obstante tali lege s̄m Bal.in præ
lu.feu.uer. item dicit And.de Iser.col.10.hoc uult. Vbi dicit
22 † ꝙ à pari procedunt: dicere, non obstante tali lege, & non
obstante aliqua lege quæ in contrariū loqueretur. Idē Are.
in c.1.de consti. faciunt no.quæ dixi suprà in responsione ad
primum arg. Non ob.quartum arg.quia non inuenio vnde
do.Commissarius habuit, ꝙ in priuilegio excipiantur filij
nobilium: quia legi priuilegiū, & inueni potius oppositū:
Dicit enim, ꝙ possit legitimare quoscunque cuiusq; status,
gradus & præeminentiæ existant, quæ uerba sunt clara
&

& sic non indigent interpretatione. l. si filij. ff. de usufru. lega. l. ille aut ille. §. cũ in uerbis. ff. de leg. 2. Presertim ꝓpter dictiõ ẽ † quoscunque, quæ est uniuersalis, & geminata, &
23 omnes includit, etiam ea in quibus requireretur specialis mentio uel concessio. arg. glo. in Cle. 1. de re. iudic. & gl. in l. cum pœnam. ff. de arbit. & no. per Bal. in ca. Imperialem. de prohi. feu. alie. per Federi. Vnde consuluit do. Alex. propter illam dictionẽ, quoscunq; ꝙ licèt alias Comes cui non esset specialiter concessum, non posset infantes legitimare: tamen hoc casu potuerit, prout habeo consilium, quod nõ reperio impressum, & sic tollitur illud quòd dicit Petr. de Anc. in consi. mihi. cccxviij. vbi uult ꝙ in generali concessione potestatis legitimandi non includitur, quod possit legitimare filios clarissimarũ personarum. Ad aliud autem quod adducebatur, respondeo, ꝙ non fuit necessaria citatio agnatorum: quoniam iam præstiterant consensum, quod dictum feudum posset generaliter alienare: Istud probatur ex contractu diuisionis factæ inter dictũ Petrũ & agnatos. In qua fuit dictum, (feudum in partem asignatũ recipiẽti ꝑ se, & suis hæredibus & cui dederit, & quia utrinq; fuit facta cesio & iuriũ recipiẽti ꝑ se & suis hæredibus, & cui dederint) p q̃ uerba dicit̃ data generalis potestas alienãdi, & illi
24 consentire. hoc ꝓbatur, quia uidemus ꝙ † si dominus concedit alicui rẽ in emphyteosim recipienti pro se, & eo cui dederit: dicitur consentire quod posit alienare sine consensu suo, quicquid dixerit Io. And. Ita concludũt Bal. & Ang. in l. cum essent. §. primo. argumento illius textus quem dicunt menti tenendũ. ff. de serui. rustic. præd. Idem tenet Alber. de Rosa. in l. fi. C. de iure emphy. qui allegat tex. no. & expressum in feudo nõ habente propriam naturã feudi. Vbi licèt uasallus non posit alienare sine consensu domini tamen si prædicta uerba apponantur in instrumento feudi, poterit uasallus alienare sine consensu domini. & sic ibi est casus. Si ergo consenserunt agnati, potuit do. Petr. alienare in filium legitimatum & mediante testamento: iuxta not. p Bar. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uerbo. oblig. & sic nõ fuit opus citatione. Quoniam propter consensum in contractu præstitum potuisset fieri eis inuitis. Igitur & eis nõ citatis. l. qui potest. ff. de reg. iur. Tradunt Ang. & Modern. in l. de uno quoq;. ff. de re. iud. do. Ant. & do. Abb. in c. cum cessante. de appell. Non obstat ꝙ ultimo loco allegatur: quoniam illa uerba inerant ex dispositione iuris. vt in d. c. naturales. Igitur eorum expresio nihil debet operari. l. non rectè. C. de fideiuf. & not. in l. 3. ff. de leg. 1. Prætereà Illustrisimus Princeps directus, (cõcesit licentiã legitimãdi ex certa sciẽtia, & de plenitudine potestatis) cũ plena clausula derogatoria qua potuit sibi præiudicare. Vnde non habent dicta uerba obstare; cum concesio sit multum clara; & plana: adeo ꝙ interpretatione non indiget, l. ille aut ille. §. cũ in uerbis. ff. de leg. 3. Ex quibus omnibus, & aliis in consiliis reditis in fauorem do. Guid. concludo præfatum do. Guid. succedere in dicto feudo, & etiam in casu uictoriæ. Laus Deo.

SVMMAE.

Hoc consilium continet, quemadmodum ex cã princeps adimit uni feudum uel priuilegiũ, & dat alteri bene merito: & hic multa de ui contractus Principis, & de restitutione facta ad primum ius amissum.

1 *Contractus principis gestus cum subdito, ligat Principem & eius successorem, nec potest reuocari.*
2 *Euictio. Quem de euictione tenet actio, agentem repellit exceptio.*
3 *Obligatio. in obligatione facti, succedit obligatio ad intereße.*
4 *Princeps potest reuocare priuilegium à se concessum: licèt alteri sit ius quæsitum, etiam sine causa. & nu. 7.*
Sed conuentionem reuocare non potest.
5 *De materia cõcessionis per uiã gratiæ concesionis, uel priuilegij.*
6 *Feudum, beneficium rectè appellatur.*
8 *Prædecessor pro sua contractu ligare successorem non potest, quo minus non posit regalia exercere.*
9 *Princeps nec per contractum, nec alio modo contrahere põt super regularibus in præiudicium successorum.*
10 *Princeps non potest uenire contra suum contractum cum subdito: sine causa.*
11 *Sufficit quæcunque aßertio in Principe, ad iustificandum beneplacitum.*
12 *Res de facili reuertitur ad naturam suam.*
13 *Causa iusta est præsumenda in Principe, si imaginari potest.*
14 *Priuilegium gratuitum auferri potest.*
15 *Semper potest dici de nullitate, etiam si non possit appellari.*
16 *Domania non possunt infeudari. nu. 17. & 18.*
17 *Licèt prælatus iurauerit non infeudare de nouo, potest tamẽ infeudare ea quæ sunt modici præiudicij.*
20 *Domania dicuntur, quando per antiquos reges fuerunt retenta in potestate sua, & non concessa aliis.*
21 *Protestatio contraria actui non releuat.*
22 *Metus purgatur per consensum superuenientem.*
23 *Vasallus non priuatur feudo absque legitimo processu.*
24 *Voluntas colligitur ex facto, sicut ex uerbis.*
25 *Emphyteosis potest alteri concedi, emphyteota non citato, quando cecidit in commissum.*
26 *Princeps quando procedit contra subditum, de plenitudine potestatis potest procedere parte non citata.*
27 *Delictum patris nocet filiis, quando uasallus uenit priuandus propter delictum directò.*
Non tamen nocet agnatis transuersalibus.

CONSILIVM IIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVper quæstione quæ uertitur inter procuratorẽ fiscalẽ Illustrisimi ducis Sabaudię, & cõmunitatẽ Summæ Ripę ex una, & magnificũ Comitem Ioãnem Rotarium dominium utilẽ dicti Castri Summę Ripæ, super iuribus dicti castri, reperio abundè & eleganter consultum per ꝓstantiss. Iurisconſ. & dom. honor. do. Iaſ. May. Et subtiliter posteà allega. per do. patronũ causæ do. Rayner. q̃ bonas difficultates tãgit, & illis strenuè & subtiliter respondet. Iccirco substãtialiter loquar, prout est de more bene consulentium. Et quia fit magnum fundamentum in primis, ꝙ princeps nõ potuit uenire ꝯ promisiones & priuilegium concessum communitati, recepta pecunia, & sic per uiam ꝯtractus, quod non posset castrum alienari, uel in alium trãsferri, uel dictum castrum
2 in feudum concedere. Quoniam † contractus principis gestus cum subdito, ligat principẽ & eius successorẽ, & nõ põt reuocari, vt in cap. 1. de natura feudi. & in ca. 1. & ibi plenè per cano. de proba. Bart. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. in 3. q. prin. Bald. no. in l. qui se patris. C. vnde liberi. cum aliis consi. alleg. Igitur princeps ueniendo contra contractũ prædecessoris, non potuit dictum castrum in feudum alii ꝯcedere, & in alium trãsferre. Sed hoc fundamentum multipliciter est sublatum. addo etiã ꝙ hoc non habet obstare. Nã licèt ẽt nõ fuisset trãslatum dominium, de quo infrà dicet, tamen dictus cõtractus non impedit quo minus Princeps in sui ꝑiudicium potuerit ita ꝯtrahere: & ꝙ non ualeat contractus in eius præiudicium, facit quod habetur in simili in l. rem alienam. ff. de contrahen. emp. & in c. 2. de feu. dat. in uic. l. commiss. & in eo qui promisit non alienare, & in l. si ita quis. §. ea lege. & ibi no. ff. de uerb. ob. Vnde dominus Illustrisimus dux, ratione dicti contractus gesti cum dicta cõmunitate, & promisionis factæ de non alienando, non minus tenetur præfato magnifico Comiti ad obseruantiam concesionis feudi. Vnde procurator fisci non habet ius agendi efficax contra præfatum Comitem, ꝙ debeat dictum castrum relaxare, & ꝯtractum cassari, propter contractum gestum prius cum dicta cõmunitate: quoniã sibi replicari põt, ꝙ non põt contra factum ꝓprium uenire. l. cũ à matre. & ibi no. C. de rei uen. Secundò q̃a in instrumento feudi ꝓmisit princeps ꝓfatum Comitẽ defendere &c. Igitur

tur fortius non debet oſtendere.l.frater à fratre.ff.de cōdi. indebi. Prętereà in inſtrumento promiſit de euictione, caſu
2 quo caſtrum euinceretur. Igitur † ibi agēti obſtat exceptio quem de euictione tenet actio &c.lege, uendicantem. ff.de eui. Et prętertim quia iurauit obſeruātiā.arg.auth. ſacramēta puberum.C.ſi aduer.uen. Et in corpore vnde ſumitur.& in c.cum cōtingat.de iureiu. Et licèt iuramentum non tranſeat in ſucceſſorem reſpectu reatus piurij, tranſit reſpectu uirtutis & uinculi iuramēti.vt habetur in c.ueritatis.de iureiu.& ſic contractus Franchiſiæ, & pactū de non alienando non iuuant procuratorem fiſcalem. Nec ēt uideo quo remedio dicta communitas agere poteſt ad reſciſſionem cōtractus: & conſequenter ꝙ dictum caſtrum teneatur relaxare: Nam reſpectu Principis contractus ualuit, licèt non ꝑiudicaſſet dictæ cōmunitati: ſed ſibi contrà magnificū Comitē poſſeſſorē nulla cōpetit actio, per quē poſſit dominus caſtrum aduocare ratione dicti contractus. Aut ēt vult agere rei uendicatione, & nō pōt: quia non habet neq; directum neq; utile dominium, ꝙ extremum eſt requiſitum ex parte agētis.l.unica.C.de alie.iudi.mutan.cauſ.fact. Aut uult agere Publiciana, & non pōt: quia nullum habet titulū etiam reſpectu caſtri: neque habuit poſſeſſionem: q̄ erant extrema neceſſaria reſpectu agentis in Publiciana.vt habet in §.aliq. inſti.de act.& in c.Abbate ſane.de re.iu.in vj. Aūt uult agere actione perſonali, & hoc minus poteſt cōtra ſingularem poſſeſſorem, & ſic contra præfatum magnificū Comitē, quia cū eo nihil geſtū eſt.l.licèt.§.ea obligatio.& ibi no.ff.de procu. Item actio quæ ortá fuit ex dicto cōtractu cōtra Principem non tranſiuit in ſingularem ſucceſſorē. Et ſic cōtra magnificū Comitē.l.j.§.ſi hæres.ff.ad Treb.& in l.ſi.in fi. ff.de contrahen.empt. Vnde licèt cōpetat actio perſonalis cōtra Principem ad obſeruātiā cōtractus, ex quo Princeps obſeruare non pōt, tenetur ad intereſſe. vt concludunt cōmuniter glo.& Doc.in d.l.ea lege.C.de condi.ob. cau.maximè Bar. de Saly. Aut uult agere ad obſeruantiam contractus contra promiſſionem hypothecaria, dicens ſe uelle pignori incumbere, donec contractus obſeruaretur, iuxta.l.rem alienā cū ibi no.ff.de pigno.act.&in l.cum res.§.ſi aliena res pignori data ſit. Et ad hoc reſpondeo, primò ꝙ hoc non fuit petitum, imo fuit petita reſciſſio contractus. Et iudex non petitis non reſpondet.l.vt fundus.ff.cōi diui.l.fi.C. de fidei. li. c.licet Heli.de ſimo. Prætereà ex quo Princeps non pōt obſeruare, & ſic competit actio tm̄ ad intereſſe. vt d.l. ea lege. maximè ꝑ Salyc.ad idem tātum competit hypothecaria, q̄ in hoc non competit contrà tertium poſſeſſorem non excuſ
3 ſo principali.vt in auth.hoc ſi debitor.C. de pig. † Prætereà ſumus in obligatione facti. Ideo ſuccedit obligatio ad intereſſe.l.ſi quis ab alio.ff.de iudi.&in l.ſtipulationes non diuiduntur.§.Celſus.ff.de verb.obli. Vnde non poteſt agi ad factum præciſè. Igitur tātum conſequi poteſt intereſſe, in quo habet principalē primò excutere, quā tertium poſſeſſorem, vt dictum eſt: & hoc vr̄ tutiſsimum fundamentum. Alio in ſuper fundamento oſtenditur, ꝙ ille contractus non habet obſtare p̄fato magnifico Comiti. Nā Bal. multum not. in d.l.qui ſe patris.in vl.charta.in uer.& ſcias ꝙ licèt &c.C.
4 vnde liberi. concludit in effectu, ꝙ † princeps reuocare poteſt priuilegium á ſe conceſſum, licèt alteri ſit ius quæſitum etiā ſine cā.l.qui fundus.C.de omn.ag.deſer.lib.10. Et ita alleg.tenuiſſe Nico.de Mata. quia nullo iure eſt concedens obligatus, quia nemini iniuriā facit. Sed conuentionē reuocare non pōteſt. Vnde ſi pretium recipit dicitur uēditio licèt utatur uerbo, indulgemus: uel ēt ſi prætextu cōceſſionis aliquid lucratus ſit à recipiente, puta aliquā dationē uel factum, quæ habeat perpetuam commenſurationē cum re conceſſa: nam tunc non poteſt reuocare, quia committeret dolum, ar.eius ꝙ habetur, in l.ſi cum mihi. ff.de dolo.ſecundum Nico.de Mata.& Bal.ita uoluit no.do. Paul. Caſt. in l.digna uxor.ubi dicit ꝙ † quando Princeps non concedit per uiam contractus, ſed per uiam gratiæ, uel conceſſionis, uel priuilegii aliquid ſubditis concedit, poteſt eis de plenitudine poteſtatis hoc auferre, licèt fuerit ius qſitū, dū modo non contineat tranſlationem dominii directi, uel utilis, & non concedat recepta pecunia, quia tunc eſt conuētio, ſeu uenditio, prout etiā dicit Bal.in d.l.qui ſe patris.ſed in caſu noſtro fuit facta conceſſio priuilegii ſeu gratię, igit̄ potuit Princeps de plenitudine ptātis hoc reuocare. Quòd autem fuerit priuilegiū ſeu gratia, oſtenditur ꝑ ea quæ in terminis dicit ſingul. Bal.in prælu. Feudorum.in 2. charta. in uer.circa primum, quæro vbi pueri, utrum feudum poſſit dici gratia. vbi concluditur ꝙ ſi cōparentur ad inuicem conceſſio feudi, & receptio beneficiorum, quia ꝑponderat
6 beneficium feudum habet plurimum gratiæ, & ideò † feudum, rectè beneficium appellatur.ar.l. Titius puerū. ff. de obſequi.præſtā. Vnde præualet extremum potentius, & ſic dicit beneficiū.& ar.l.quæritur.ff.de ſtatu. homi. cum ſi. & in ſimili ſi tradatur res & pretium: ſi pretium præponderat dicitur uenditio & emptio: ſi res, permutatio.vt in c.ad quæſtiones, & ibi Io. And.& Doc.extrà de rerum permu. Et ſic Bal.concludit, ꝙ qn̄ coceditur gratia recepta pecunia, tamē ſi gratia præponderat, non deſinit eſſe gratia. Ideo aliàs conſuluit præceptor meus D. Alex.de Imo.in Ciuitate Vulterana, quæ fecerat quādā conceſsionem fodiendi mineras recepta certa pecunia, & recepto aliquo ficto ſingulis annis, & erat ſtatutum in ciuitate, ꝙ non poſſet gratia fieri alicui, niſi interueniat certus numerus cōſiliariorum. Conſuluit ꝙ conceſsio non ualuit, quia conceſsio præponderabat pecuniæ ſolutæ, & ſoluendæ ſingulis annis. Et ſic dicebatur gratia, & non fuerat ſolenniter conceſſa. Ex quibus in ꝓpoſito dico, ꝙ ſi gratiæ immunitates, & priuilegia ſunt conceſſa ꝑ principem dictis hominibus, cōceſsio multum ꝑponderabit pecuniæ receptæ. Igitur dicitur priuilegium & gratia, & baptizatur à Principe in proœmio conceſsionis, ex quo colligit̄ intentio concedentis, ꝙ priuilegiū & gratiā concedere uoluit.vt in l.fi.& ibi Bar.& alii.ff.de hær.inſti.& in l.2. ad Macedonianum.& in l.regula.ff. de iur. & fac.ign. cum ſimil. Nec huic cōſiderationi obſtāt ea q̄ dicit Bald.in d.l. qui ſe patris, quia nō declarat quātū debeat eſſe id ꝙ recipit, vt nō dicatur eſſe priuilegium. Vnde declaratur ex dictis Bal. in præludiis feudorum in loco prællleg. Quinimò Bal. vr̄ idē ſentire, qn̄ dixit, ꝙ cōcedens aliquid ſit lucratus à recipiēte prętextu conceſsionis, puta aliquā dationē uel factum, quæ habeāt perpetuā menſurationem cum re cōceſſa.arg.d.l. ſi cum mihi.& ſic vult ꝙ receptio ſit cōmenſurata cōceſsioni & tunc nō dicitur priuilegium, ſeu cōuentio. Satis ergo ſentit qn̄ non eſsent cōmēnſurata. Faciunt no.per Bald.in l.il-
7 lud.C.de ſac.ſan.eccle. Ex † pluribus concluditur, ꝙ cum fuerit gratia & priuilegium, prout etiam baptizatum à Principe, potuerunt reuocari etiā ſine cauſa de plenitudine poteſtatis.vt ſuperioribus concluſum eſt: & eſt optimum fundamentum. Prætereà etiam ponderandum eſt, ꝙ dicit d. Rainer.in ſuis alleg.dum dicit poſse attentari, ꝙ cum feudum concedere ſit proprium Principis.vt in auth. conſtitutio quę de dignitatibus.§.illud. videtur ꝙ talis prohibitio infeudationis nō ualuerit, quia eſset contrà naturā & dignitatem ſtatus Principis: & ſic non vr̄ ligare, per not.per Bal. in l.digna uox.C.de leg. Quæ dicta poſsunt confirmari alia uia. Nā Princeps conceſsit dictum caſtrum cum territorio in feudum nobile Comitatus, quæ conceſsio & infeudatio dicitur eſse regalis: cum ſit dignitas regalis, vt in cap. 1. & ibi no.quis dicatur Dux Comes uel Marchio. Item ſi inſpiciantur conceſſa, ſunt multa alia regalia, de quibus in c. j.quæ ſint regalia. Sed non poteſt prædeceſſor pro ſuo con
8 tractu ligare ſucceſsorē, quo minus † poſsit regalia exercere vt uoluit. Bal.in extrauaganti, de pace Conſtantię. in verbo
9 amplius: vbi ſingulariter uoluit, † ꝙ nec per contractū, nec alio modo pōt Princeps cōtrahere ſuper regalibus in preiudicium ſucceſsorum. Vnde non poteſt prouidere ne regalia concederet, & exerceret, & ſic vt non infeudare in feudo Comitatus: vt dixi. Tollitur ēt illud fundamētum alia uia
10 multum clara & concludenti, ni fallor, quia † licèt ſine cauſa Princeps non poſsit uenire contra ſuum contractum cum ſubdito, tamē cū cā bene poteſt ſm̄ Bald. in l. fin. ff. de

de senatuscon.& do.Ant.& Io.de Imo.in ca.quæ in ecclesiarum.de consti. Legistæ post Cyn.in l. si.C. si contra ius uel uti pub.& latius habetur in consiliis redditis. Sed in casu nostro subest iustissima cā tam respectu concessionis factæ Comitibus de Rotariis,quā respectu priuationis factæ de dictis hominibus. Primū probatur Nā in concessione feudi pro causa narrantur tria. Primum ꝙ do. Theodorus de Rotarijs,cui facta fuit dicta concessio fuit in periculo mortis: quia fuit datum sibi uenenum,occasione eorū,quę fecerat circa matrimonium contrahendum per subcriptum Illustrissimum ducem,vt in facto narratur. Secundum quia pluries nō dubitauit se ponere in periculo mortis pro præfato Illust. Duce. Tertium quia fuit causa & medium ꝙ contractum fuit dictum matrimonium inter præfatum ducem & illustrissimam dominam Blancam filiam Illustrissimi Marchionis Montisferrati.Quod matrimoniū tractatum fuit ad publicam vtilitatem Ducis Sabaudiæ.s.ꝑpter successionem Marchionatus Montisferrati: quia tunc nulla subeat proles masculina:nec uerisimiliter tunc sperabatur:quæ pro certo sunt causæ multum sufficientes. Nā†in

11 Principe ad iustificandum beneplacitum suum sufficit quęcunq; assertio.vt dicit no.Bal.in ca.ecclesia S.Mariæ. extra vt li.pend. Sed hic sunt causæ multum sufficientes, prout quilibet prudens iudicās erit iudicaturus.Igitur &c. quòd istæ causæ sint veræ,stari debet assertioni illust.Ducis,adeò ꝙ non admittitur probatio in contrariū . Primū probatur ex his quæ eleganter uoluit Bart.in l.ambitiosa.ff.de decr. ab ord.facien.Vbi quærit,concessum est arbitrium quibusdam super bono pacifico statu ciuitatis qui in suis deliberationibus faciunt aliqn̄ procemia . Ex quibus ostenditur, ꝙ id quod faciunt pertinet ad eorum arbitrium, ꝙ si uerū non esset procemium nō pertineret, An stetur eorum assertioni:& arguit ꝙ non,ꝑ tex.in l.si factæ.ff.de Cast.pec.contrarium decidit per illum tex.quia cum ista arbitria nō concedantur nisi elegantibus & grauibus personis, eis credendum est in eo quod asserunt arg.l.1.ff.de off. præse.præto. Igitur fortius hic dicendum est in Illustr. Duce Sabaudiæ, cui tantum dn̄ium commissum est:& qui hēt iura imperij. Nec obst.tex.secundum Bar.in Cle. j. de proba. ubi dr̄ esse speciale in Papa,quia fatetur ꝙ est spāle in Papa,nec admittitur probatio in cōtrarium in his quæ narrat, licèt in alijs admittatur probatio in contrarium. Secundum probatur quia tex.in Cle.j.de proba.locum hēt in Imperatore, & habente terras imperij, vt voluit singulariter consulēdo Car. Floren.in consi.154.incip. Redemptoris &c. in causa quæ vertitur inter Andræam.ar.c.per venerabilem.extrà.de fi. instru.Potuit etiam moueri dignitate viri , ut talem uasallum haberet pro defensione sui status. Præsertim cum haberet castra alia alterius territorij conuicina . Et etiā quia fortè credebat illum fuisse iniustè priuatum feudo dicti Ca

12 stri,prout creditur: vt audio . Nam res † de facili reuertitᷣ ad naturam suam.l.si unus.§.pactus.ff.de pac.c.ab exordio, 35.dist.Vnde ex quo etiam istæ iustæ causæ possunt imaginari:ex his &.alijs iustisimis causis, præsumitur Principē

13 motum fuisse ad dictum feudum concedendum.Nam†ex quo in principe præsumitᷣ causa iusta,si qua imaginari pōt, illa est præsumenda:adeò ꝙ non admttitur probatio in contrarium.secundum Cy.no.in l.si.C.si contra ius vel vti.publi.Et sequuntur d.Ant.& Io.de Imo.& do.Abb. in c.quæ in ecclesiarum.de consti.& ibi Moder.latè. Ex quibus infertur solutio ad vnum , ꝙ tangitur consequenter per præfa. Rayner. si obiiceretur ꝙ non ostenditur iusta causa licèt attestatur aliqua causa:tamen non videtur ꝙ illa fuerit iusta, cum potuerit Princeps remunerare Comitem de aliis bonis non ueniendo contra proprium priuilegium ; quoniā ēt factum præsumitur ex iusta causa: quia remunerat dādo in feudum dictum castrum. Nec contrarium allegari pōt secundum doct.ut suprà dixi. Præterea, vt dictum est,poterit etiam ex eo: quia præfati Comites à tanto tempore,cuius in contrarium memoria non existit, tenuerunt dictum Castrum in feudum,quod fuerat eis ablatum.Vnde potuit princeps moueri, ne diutius paterentur hoc damnum fortè non merētes.& sic restituere quod abstulit.ar.l.quod minimè.§.restitutio. ff.de mino.Item ut antiquum feudū pro sequeretur : quia res de facili redit ad naturam suam. d.l. vnus.§ pactus. bene facit gl.in c.statutum.in uerbo,morandum de præb.li.6.facit quod no. Bar.in l.i. §. permittitur. ff.de aqua quoti.& æsti.Præterea ut dicit præf. do.Rayne. non curatur si princeps ex causa disponat,& auferat res & iura alteri quæsita eo quod potuerit de suis bonis hoc facere.vt patet in l.item si uerberatum.ff.de rei ven. & in l.Lucius.ff.de euic.In quibus patet,ꝙ Princeps aufert res priuatorum & alteri concedit:Et tamē populus Romanus , siue Princeps hēbat vnde satisfaceret militibus. Itē in c.in nr̄a. de iniu.dicit ꝙ qn̄ superior faciēdo pacem remittit damna illata subditis, non possunt subditi illa petere in foro sori licèt in foro conscientiæ,ꝙ qui damnū dederunt,nō sint tuti,secundum Host.in summa de pœni.& remis.§.quibus & qualiter.& Pet.de Anch.in regula,peccatum. de reg.iu. in 6.Postremò multum clarè respondetur ex probatione secundi suppositi : de quo dictum fuit, ꝙ ēt ex parte dictæ cōitatis fuit iusta causa,s.rebellionis cōtra dominum : pro vt plenè narratur & probatur in instrumento remisionis, & indulgentiæ concessæ à Principe: ex quo primò apparet causa euidens ingratitudinis ipsius communitatis. quo ca-

14 su † priuilegium etiam gratuitum auferri potest.ut est casus in l Titius puerum.ff.de obse.secundum Bald.in l.2.in fi.C.de liber.& eo.libe.Paul.Cast.in l.digna uox.C.de legi. Prætereà licèt dominus non posit uasallo feudum auferre sine causa.vt in d.c.1. de noua forma fideli. Faciunt quæ hn̄r in titulo.qui.mo.feu.amit.& in tit. quæ cau. fuit feud. amit. Tamen ex causa rebellionis & inquietudinis potest auferri ut in dictis iuribus.Ex quibus etiam resultat, ꝙ cū ab uno latere adesset causa & priuatio,de qua in instrumento indulgentiæ patet:& ex alio,quia isti de Rotariis habuerunt semper in feudum dictum castrū, fuit iustisimè motus d.Princeps in remuneratione: & sic apparet de iustisima causa,quare potius remunerationis causa concesit dictum Castrum,quam ob aliā rē . Præsertim cum pro facto Principis præsumatur ut dictum est, & præsertim quia iustisimus Princeps bene intelligebat,ꝙ do.de Rotariis fuerāt priuati sine aliqua cā expressa, & ex processu inualido: & sic priuari nō poterant: vt in c.2.& ibi no.de mili.vasal. qui contu.est. Et licèt dicta sn̄ia esset per audientias confirmata : & sic non posset amplius appellari & de nullitate

15 dici, Tamen†quia ex actis de euidēti nullitate & iniquitate constabat:pōt tali prohibitione non obstante de nullitate dici,de qua euidenter constat de inspectione actorum secundum Io.And.in addi.Spec.in ti.de senten. §. vt autē.in addi.quæ ut ea.& tenet Bal.in l.1.C. ne licet tertiò prouoca.& Ang.in l.si pars.ff.da inoff.testam.Imo. Ro. & Mod. in l.de pupillo.§.qui opus.ff.de no.ope.nun.cum sim.bene potuit ex hac causa moueri Princeps illustrisimus ad concedendum iterum dictum castrum in feudum ex ista causa: quia fuerant nulliter priuati.Vel posito ꝙ fuisset ualida, ꝙ fuerat ininsta. Ex quibus omnibus patet responsio ad vnū, quod in contrarium allegatur, ꝙ illud castrum effectū erat de dominio Principis,& ita pronuntiatum fuit. Nā ex quo illi de Rotariis fuerant priuati, & priuilegiū fuerat concessum dictæ cōmunitati,ꝙ non posset alienari, propter hoc videntur effecti de dominio.Nā vt dicit And .de Iser.in ca. 2.§.prętereà Ducatus.de prohib.feu.alie.per Fed.domania sunt in regno Sicilię: vt dicunt antiqui dicuntur ciuitates , castra,& alia bona retenta ꝑ Principes aliis non concessa:&

16 ꝙ † princeps potest unam terrā de domania facere.arg.l.j. C.de indi.li. xj. Vnde cum princeps concesserit Franchisiā, quod in alium transferri nō possent apparet ꝙ sunt effecta de domania.Et ita pronunciatum est. Igitur vr̄ quòd non potuerint inuitari dando in feudū,vt ibi dicit Andr.vbi etiam uult esse, ꝙ si recipiendo aliū dominū protestati sunt ꝙ non reciperet, & coacti fuerunt recipere , tunc non piudicat eis,arg. cap.1. quod met.causa. Nā ad hoc responde-

tur

tur, ꝙ ex quo iſtud caſtrum naturaliter & ab antiquo non erat de domanio, ſed ſolitum in feudum concedi, ex ſolo priuilegio dictæ communitati conceſſo, dicebat de domanio. Cum ergo priuilegio fuerint iuſtè priuati, ſeu illud iuſtè amiſerint, ſeu fuerit ablatum ex cã, vt ex ſuperioribus patet in conſequentiam deſierunt eſſe de domanio: quia ſolo priuilegio dicebatur eſſe de domanio: quia res de facili reuertitur ad naturam ſuam. d. cap. ab exordio. xxxv. di. Cũ ergo iuſtè potuerit priuilegium auferri, etiã illud ꝙ habebat in conſequentiã, ſequebatur ꝙ concedi & transferri poſſet: quoniam etiam qñ principaliter eſſet prohibitum, fieri poteſt in conſequentiam permiſſi. l. j. & ibi Bar. ff. de autho. tuto. per Bar. in l. ambitioſa. ff. de decre. ab ordi. faci. Ex quibus ſequitur, ꝙ potuerunt in alium transferri non obſtante
17 priuilegio. Confirmo, † nam ſi facto principis iſtud caſtrũ ꝙ non erat de domanio fieri potuerit de domanio vt dicit Andræ. de Iſer. Igitur facto eiuſdem principis eadẽ res facta de domanio contra antiquam conſuetudinẽ potuit reduci ad priſtinam naturam. Nã eius eſt uelle, qui poteſt & nolle. l. eius eſt nolle. ff. de regu. iur. per Bar. in d. l. ambitioſa. l. nihil tam naturale. ff. de re. iu. cum ſimi. Et pręſertim patet: quia cum res non eſſet naturaliter de domanio, ſed facta ex priuilegio, ueniendo contra priuilegium, ex cauſa potuerũt rem in alium transferre, reducendo ad priſtinam materiã ſuam. Iſta concluſio probatur ex his quę uoluit Fede. de Senis, in ſuo conſi. xiiij. Cuius dicta ſequitur do. Abb. in ca. ſignificaſti. in 4. colum. extrà. de foro compe. Et plenius in diſput. quæ incipit, duo clericali ordine, qui uoluit, ꝙ exemptus poſſit ſe ſubmittere ſuo ordinario ſine licentia: quia res de facili reddit ad naturam ſuã, ad idẽ ꝙ uoluit d. Abb. in conſi. xxv. quod incipit. Canonicus regularis. Vbi concludit, quod licèt canonicus non poſſit conſentire in aliũ iudicem ſine conſenſu, vt in d. ca. ſignificaſti. tamen quia eſt ſubiectus inferiori pręlato ab epiſcopo ex iure ſpeciali, ſi cõſentiat in epiſcopum, non requiritur licentia illius pręlati: quia res reuertitur ad naturam ſuam. Ita in caſu noſtro licèt non potuiſſet dominus ſine conſenſu ſubditi infeudare tamẽ ex quo poterat contra priuilegium uenire, potuit ſine ↄſenſu ſubditi in feudum concedere, quia res reuerſa eſt ad
18 ſuam priſtinã naturã. Quinimò † ẽt bona & caſtra q̃ ſunt de domanio regulariter in feudum dari poſſunt, vt patet ex his quę ponit Bald. in cap. j. de aliena. feu. permu. Vbi dicit quod Rex poteſt nouum feudum concedere iure antiqui feudi, & loquit̃ generaliter tã de re quæ ſolet infeudari, quã de illa, quæ non eſt ſolita. Vnde dicit do. Alex. in conſi. 10.
19 in 3. uolu. ꝙ † licèt Prælatus non poſſit infeudare non ſolita in feudari, & non ſtetur aſſertioni ſuæ: quando cõcedit iure antiqui feudi, ut per Bal. in præludijs feudorũ. in tertia diuiſione: Tamẽ Rex benè pòt cõcedere in feudũ non ſolita concedi, ſi non tendunt in magnũ detrimentũ regni: vt probatur ex his quæ habentur in c. Abbate ſanè. de re iudi. lib. vi. & probatur ex no. per Bar. in l. prohibere. §. planè. ff. ꝙ ui aut clã. iuncto. c. j. epiſcopum, uel Abbatẽ. cũ ſi. Prætereà iſta facta fuere ſcilicet conceſſio in feudũ ꝓprio motu ex certa ſcientia de plenitudine poteſtatis cũ plena clauſula non obſtantiũ, à principe, q̃ habet imperialia. Igit̃ cum talis diſpoſitio, ꝙ domania alienentur, ſit de iure poſitiuo: vr̃ tali diſpoſitioni derogatum, vt patet ex not. per Bart. in extrauag. ad reprimendum. in uerbo, non obſtantibus. Bal. & Ange. in l. oẽs. C. de præſcrip. xxx. anno. & latè hoc deducitur in conſ. do. Iaſ. contra priuilegium. Ideo nõ proſequor.
20 Prætereà dicit Andræas de Iſer. in d. §. prætereà Ducatus. † ꝙ domania dicuntur, qñ per antiquos reges fuerunt retenta in poteſtate ſua, & non conceſſa aliis. Sed hoc caſtrũ nõ eſt huiuſmodi. quia per cxxx. annos & ultrà illi de Rotariis tenuerunt in feudum, Et licet ex priuilegio hoc cõceſſum fuerit dictæ cõmunitati, potuit cõcedi in feudũ non obſtante priuilegio, quo ſublato non cenſetur domaniũ, cui priuilegio potuit princeps, præſertim ex cauſa, contrauenire, vt in ſuperioribus declaratum eſt. Prætereà iſti hoĩes conſen-
21 ſerunt iurando fidelitatẽ. Et licèt † ꝓteſtati fuerint ſe nolle eum in dominũ, tamẽ ex quo eum receperũt pactũ contrarium proteſtationi, non iuuat proteſtatio, ſecundum Andræ. de Iſer. in d. §. prætereà Ducatus. per no. in c. cũ M. Ferrari. extra. de cõſtitu. extrà. c. Cumana. de electio. Niſi etiam coacti fuiſſent recipere, quę coactio non præſumitur pręter tim à iuſtiſſimo Principe. iuxta no. in l. nõ eſt uerisimile. ff. quod me. cauſa. facit pro his regula, quam ponit imperator in l. metum. C. quod me. cauſa. vbi dicit, metum non iactãtia & conteſtatione, ſed atrociate facti, probari conuenit, vbi probatur ſecundum unum intellectum, in uer. proteſtationibus, ꝙ ex ſola conteſtatione non probatur iuſtus metus. Quinimò in propoſito, ibi duo probantur ſecundũ Paul. Ca. Primũ ꝙ ẽt ex ſolis minis, ſi non deueniatur ad actum non probatur metus ex facto inferẽtis, per tex. in uer. iactationib. Secũdum ꝙ ex ſola proteſtatione dubitantis, ne ſibi metus inferatur, non probatur, & ita illum tex. ad hoc allegat Bar. in l. de pupillo. §. ſi quis ipſi prętori. ff. de noui ope. nuncia & in c. conſultationi. & ibi glo. & doc. de ſponſa. & ꝓbatur hoc pręſertim ex qualitate perſonæ Illuſtriſſimi & iuſtiſſimi Principis, quia non erat ſolitus talia facere, ꝑ ea q̃ no. Cy. in d. l. metum. & Bar. in l. de pupillo. §. ſi quis ipſi pꝛ-
22 tori. de noui ope. nun. & maximè † quia ſi quis fuiſſet metus, fuiſſet purgatus propter ea quæ ſecuta ſunt in pręſtãdo debita ſeruitia, per quæ denotatur conſenſus cõmunitatis, & dicitur ꝙ talia ſigna demonſtrantia conſenſum, metũ purgãt: vt in ſimili demonſtrat Bal. in tractatu de ſchiſmaticis in pluribus locis, iuxta illud quod poſuit in rũb. C. ſi quis aliquem teſta. ꝓhi Quinimò ex longa patientia, & p̃ſcrip. 10. annorum probatur conſenſus & ratificatio, ꝑ id quod habetur in l. ſi filius. C. de peti. hęre. & in l. qui aliena. §. ſed ſi nõ adiecit. ff. de acquir. hære. & per Ange. in l. ſciendũ. ff. de uer. obli. cum ſim. alleg. ibi per do. Alex. Prætereà etiam ex alio. Nam ex quo dicta communitas rebellãdo, ꝓut narratur in inſtrumento indulgentiæ, abuſa eſt priuilegio ſuo, Igitur non poteſt ea uti. c. quia fruſtra. de uſur. & in c. priuilegiũ. xj. q. 4. & per glo. & docto. in ca. cum acceſſiſſent. de conſtit. Ex alio etiam oſtenditur iuſtitia d. de Rotariis, quia fuerunt rebelles, & ſic excluſi de caſtro, & priuati bonis eorum armata manu, & de facto, & antequam naſceretur indulgentia, conceſſum fuit Caſtrum in feudũ. & ſi dicant ꝙ
23 imo non fuerunt priuati, tum † quia nõ potuerunt de facto ſine legitimo proceſſu priuati. vt in c. 2. de mili. uaſal. q̃ contu. eſt. & in cle. paſtoralis. de re. iud. & in l. de uno quoque. cum materia. ff. de re. iud. per Bar. in l. ſi. C. de legi. Item ꝙ ad minus requirebatur ſentẽtia declaratoria. vt in c. cum ſecundum. de hære. li. vi. & per Bart. in l. eius qui delatorẽ. ff. de iure fiſci. Ad hoc dico, ꝙ Illuſtriſsimus Dux, qui habet iura imperii, potuit ſine proceſſu manu regia ꝓcedere, quia in territorio ſuo non ligatur iure poſitiuo, ut per Bar. in extrauag. ad reprimendum. in uer. ſine figura iudicii. Ad hoc tex. & ibi Bar. in l. Aemilius. ff. de mino. cum ſimi. Satis autẽ dr̃ priuaſſe & declaraſſe ipſos priuatos, ex quo abſtulit ca-
24 ſtrum, & alii in feudum conceſſit. Non † enim tantum uerbis, ſed etiam facto datur uoluntas intelligi, ut in l. Paulus. & ibi Doc. ff. rem ratam habe. & in l. de quibus. ff. de legib. Nec habet obſtare ſi dicat̃, ꝙ ẽt per Principem non potuerunt priuari ſine citatione, iuxta tex. cum ibi not. in d. Cle. paſtoralis. extrà de re iud. quoniã ad hoc reſpondetur, ꝙ cui rebellio eſſet notoria, potuit uenire Princeps ad priuationẽ ex quo ſciebat rem notoriam, quę non potuit aliqua tergiuerſatione celari. facit ad hoc tex. in c. olim. & ibi do. Ant. poſt Hoſtien. & Io. And. de re iudi. & in cap. uenerabilẽ. de elect. Io. de Imo. in c. ex inſinuatione. de appel. imo ex quo erant priuati ipſo iure ꝑꝑ crimen læſæ maieſtatis, potuit Princeps his non citatis caſtrum alijs concedere, ꝙ eis inuitis facere potuiſſet: ut conſuluit Ludo. Roma. in ſimili in
25 cõſ. ccxij. incip. quo † ad primũ. ubi dicitur, ꝙ ſi emphyteota cecidit in commiſſum, licitum eſt Abbati alij eam concedere, & non citato emphyteota, quia in actu extraiudiciali nõ eſt neceſſaria præſentia illius qui uocatus nõ eſt, & p̃ſens actui contradicere non poſſet. argu. l. ſi eũ ſeruum. §. ſi quis ſeruum.

seruum.ff.de fideicommi. lib. clarum enim est, ꝙ quando constat absenti nullum ius competere, non est necessaria citatio. vt est gl.& ibi doct. in d.c.cum olim.de iud. Abb. in c. ex insinuatione. de appel. latè dominus Alex. in d.l.de unoquoque. ff.de re iud. præsertim in principe, qui qn̄ † pro-
26 cedit contra subditum de plenitudine potestatis, potest procedere parte non citata. vt concludit Io. Andr. in titul. de sent.§.iuxta.uer.est ēt nulla.idem In.Io. And. Io.de Im.in c. inter quatuor. de causa posses.& proprie.& Inn. & doct. in c.q̄ in ecclesiarum.de consti.& Bart. & alii in l. Gallus.§. & quid si tantum.ff.de lib. & posth. præsertim quia Princeps in hoc ex causa prędicta poterat communitati inuitę pręiudicare: & constat apertè quòd uoluit præiudicare dãdo feudum, & derogãdo dictis priuilegiis, de plenitudine potestatis. nā tunc potest actū facere patre nō citata. vt dicit Hominus Abb. in d.c. inter quatuor. & in d.c. cum olim. vnde consuluit dom. Ale. ꝙ si apparet principem ita dispositum esse ad aliquid omninò faciendum, ꝙ etiam præsentes non possent uoluntatem impedire, ualebit actus etiā eis non citatis, prout patet in 2.consi.in 2.uolum.inci.uisis codicillis. Nec præmissis aliquo modo habet obstare decretū, quo talis concessio impediret, quia non potuit princeps sibi & successoribus legē imponere.l. si quis in principio testamenti. ff. de leg. 3. Itē quia de plenitudine potestatis illi denegauit, vt in consilio deductum est, vnde non insisto, & licèt interuenit præsentia Pontificis, illa tamen non tribuit robur, quia in illo loco non habebat iurisdictionē, vt per totum tit.si à non compet.iud. Itē illi fuit derogatū de plenitudine potestatis, facit ad hoc quod no. Bart. in l. omnes populi.ff.de iust.& iur.in 3.q.præsertim ex quo per illam derogationem castrum Summæ ripæ reductum est ad pristinā naturam suam, per ea quæ not. Bart. in d.3.q. dum allegat tex. in l.hac consultissima.§.si quis.C.de testam. & per prędicta satis constat de iustitiā do. de Rotariis. Postremò etiā ex alio defenduntᷓ isti de Rotariis, qui sunt in possessione, quia omisso an potuerint eorum authores priuari, dico ꝙ non fuerunt priuati. non obstat sententia priuatiua, quoniam in primis dici potest, ꝙ fuit nulla ex quo quia in libello intentatur, ꝙ priuari debeant propter rebellionem & felloniam in dominum commissam, & iudices in sententia dicunt, ꝙ de his non constat: sed proferunt sententiam priuationis, quia in processu non constat, ꝙ quædā promissa inuestitura fuerit adimpleta: & sic lata fuit sententia ex causa non deducta, & non conformis libello, igitur nulla. l. fi.ff.de fideicom.liber.c.licet Eli.de sim.hoc tm̄ est speciale in principe, ut possit sententiam dare ex causa non deducta.l. Aemilius.ff.de mino. Item potest dici nulla, quia refertur ad acta, & in actis non constat, ꝙ aliqua promissa non fuerint seruata, nec constat quæ potuerint esse non seruata. propter quæ non fuisset priuandus, quia non requisitus. ut in c.licet uasallus.si de feu.fu.controu. Vnde ex actis constat de expresso errore, ad quem sentētia se expresse refert, & sic sententia uidetur nulla per exprressam relationē ad acta in quibus non constat secundum sentētiam Bar. communiter approbatam in l.1.C.de erro.calc. cum concor. de quibus ibi late per dominum Alex. nec dicantur, ꝙ non possit dici de nullitate, non obstat, quando hoc patet ex actis, ut suprà dixi in pręcedentibus, ex quibus etiā patet de euidenti, & manifesta iniquitate. Et sic hac etiā ratione dicitur nulla: iuxt.no.in c.cum Bertoldus, de re iudic. Sed pósito, quod sententia tenuisset, ex quo fuerunt priuati, qui tunc feudū habebant, quia non constabat, ꝙ quædam promissa essent adimpleta, licèt uerum fuisset, ista priuatio non operabatᷓ ꝙ feudum ad dominum reuerti deberet, sed agnatos: siue teneamus opi. Dyn. in regula, non debet.de reg.iur. in vi. vbi uoluit ꝙ priuatio uasalli non nocet filijs & alijs in feudo antiquo, put est feudo, de quo tunc agebatur. & sequitᷓ Io.An.in c.2.extra de feu. & Spe. post eū in tit. de defen. §. fi.& tenent dominus Ant.& dominus Car.in d.c.2. Et licet
27 Bar.in d.l.3.ff.de interdi.& rele. uelit ꝙ † delictū patris noceat filiis, quãdo uasallus uenit priuandus propter delictū directo. cum quo transit Pet.de Anc.in d.ca.2. & ibi late p Imo Tamen respectu agnatorum secus dicendum est. Nā licèt si propter culpam uasalli ueniat priuandus, noceat filiis, nō tamē nocet agnatis transuersalibus. & hãc opi. tanquam æquiorem tenet gl.in c.1.si uasal.feu.priue. Et ibi hoc tenet Andre. de Isern. optimus auriga in materia feudorum. Idem Hostiens.in sum.de feud. Idem Andr.de Isern. & sequitur Iacob. Aluar.in capitu.1. §. denique.in 2.colu. quæ fuit prima causa benefi.amit. Et psæsertim, quia priuatur propter ingratitudinē contractus, quo casu nō præiudicatur aliis. vt per Bal.in d.c.i si uasal.feu. priue. Videmus etiamsi uasallus priuetur feudo propter inuestiturā nō petitam hoc aliis non nocet. Ita uoluit And.de Iser.in c.1.quo tempore miles. idem si propter alienationē factē sine consensu domini: vt tenet glo.in c.1.§.hoc quoq;.de succes.feu. & tenet Andre.de Iser.in c.si uasallus.si de feu. fue. contro uer. Prętereà multæ sunt causæ propter quas neque agnati neque filii priuantur, de quibus per doc.in d.c.1. si uasallus feud.priuetur. Et latissimê per Aluaro.in ca.1.§. deniq;. quæ fuerit prima causa beneficii amitten. Præsertim quia agnati ueniunt suo iure, vt per Bar.in d.l.3.& Imol. in §.2. Igitur præsumi debet lata ex cā mitiori, iux.gl.in l.Hærennius.ff.de susp.tu.&in l.3.§.ignominiæ.ff.de his qui no.inf. Nec obst.ꝙ in snīa dicitᷓ, pronunciamus dictū castrum pertinere ad dominum, & condemnetur illi de Rotarius ad relaxandum castrum: qm̄ ista sentētia non præiudicat aliis agnatis duplici respectu. Primò, quia inter alios lata. l. sæpe. ff.de re.iu.& per totum.C.res int.ali.ac.& in c.quamuis. de re iud. Secundò, quia eis non uocatis & non citatis.l. nā ita diuus.ff.de adop.& in l.de unoquoq;.ff.de rei.iud. Et sic nō præiudicat agnatis, ad quos feudum deuolui debebat. Ex quo etiam patet, ꝙ non præiudicant, neque concessio facta dictis hominibus, neque ēt indulgentia, cum inter culpam ab eis commissam, inter indulgentiā in rebellando & gratiam, fuerit iterum facta concessio illis dominis de Rotariis, quibus per indulgentiam neque potuit, neque uidetur posse pręiudicasse. prout late in consi.d.Iaso.deductum est. Vnde ex dictis per præfatum insignem doc. in suo eleganti consi.& per do.Ray.patronum causæ, qui ingeniose locutus est, & ex aliis suprà deductis, puto quod Domini de Rotariis sint in casu manifestæ absolutionis & uictoriæ.

Laus Deo. Bartho. Soci.&c.

SVMMAE.

Hoc consilio agitur principaliter, an substitutio facta in casum mutationis uitę uel transitus ad alia uota, sortitur effectum in casu mortis. Et inibi plura de usufructus legati materia.

1 *Substitutio facta in casu mutationis uitæ: uel transitus ad alia uota, an uerificetur in casu mortis.*
2 *Substitutio facta mulieri de re sibi relicta, donec caste uixerit, an procedat ipsa transeunte ad secunda uota.*
3 *Mors æquiparatur matrimonio & mutationi uitæ, ad effectum consequendi legatum in euentum mutationis uitæ, debitum.*
4 *Substitutio in uno casu extenditur ad alium, quando uerisimiliter hoc uoluit substituens.*
5 *Prouisio & dispositio facta in uno casu per modum conditionis: nō extenditur ad alium casum non prouisum dissimilem.*
6 *Relictum factum sub conditione mortis uxoris, ipsa transeunte ad secunda uota, non potest dici legatum extinctum ex defectu conditionis, sed ipsa mortua, conditio sub qua factum est relictum, deficit.*
7 *Dictio tunc: tempus & eius extremitatem significat.*
8 *Voluntas defuncti semper prædominatur in ultimis uoluntatibus.*
9 *Testamentum inter filios probant tantum duo testes.*
10 *Testes tot requiruntur ad probandum errorem testamenti, quos requiruntur ad persoluendum testamentum.*
11 *Testamentum ad pias causas ualet coram duobus testibus.*
12 *Argumentum est ualidum de testamento inter liberos ad testamentum ad pias causas.*

CON-

CONSILIVM V.

Dominus la bia mea aperiat, & ſpiritus. ſanctus illuminet intellectum.

IN primo conſultationis articulo faciebāt difficultatem, ea quæ ponit Io.And.in addi.Spe.in rubri.de ſecū.nup. Vbi ponit queſtionē.
1 † Si teſtator legauit uxori aliqua bona fruēda toto tēpore uitę ſuę donec caſtè & honeſtè uixerit: Et poſt mortē ſubſtituit Titium: an illa tranſeunte ad ſecūda uota, ſtatim Titius admittatur, an uerò expectari debeat mors naturalis uxoris: & concludit ꝙ admitti debet ſubſtitutus, quia conditio dicitur uerificata in æquipolenti, ar.l.mulier.in prin. ff.ad Treb.& in l.ſi mater.C.de inſt.& ſubſti.ſub.condi.fac. Vbi hanc opi.ſequuntur.Paul.Caſt.& d. Alex. allegātes ad hoc plures concordantias, de quibus ibi per eum. Igitur idē
2 dicendum in caſu noſtro: † ꝙ ex quo vxori, cui relictus erat uſusfructus bonorū, donec caſtè & honeſtè uiueret, facta fuit ſubſtitutio, ſi aliam uitā eligerit: & ad ſecūda uota trāſiuerit, ꝙ ea maritata dicatur cōditio impleta in æquipollenti, & ſubſtitutus admittatur: cum ſimilibus relictis & in ſub
3 ſtitutionibus, † mors, & trāſire aſt ſecunda uota ſunt æquipollentia, & ſi unum ponatur in conditione, ſufficit ꝙ in alio adimpleatur, per d.l.ſi mater.cum ſi. Et hāc quæſtionē late diſputant Modern.in l. Gallus.§. & quid ſi tm̄.ff.de libe. & poſth. Autoritates & rationes omitto. Confirmatur iſta opi. Nam non eſt cenſendū, quòd pater uoluerit nepotem ex fratre proprijs filiabus præferre. arg. l. cū accutiſſi-
4 mi.C.de fidei.per quam rationē dicimus, † ꝙ licet ſubſtitutio in uno caſu non extendatur ad alium, quando adijcitur conditio uoluntaria.l.commodiſſimè.ff.de li.poſt. Et probatur in d.§. & quid ſi tantum. Tamen extenditur qñ non excluderetur nepos, uel alia perſona prædilecta à teſtatore, excluderetur ab extraneo: ꝙ eſſet abſurdum. argu. d.l. cum accutiſſimi.ita uoluit eleg. Bar.ſoluendo glo.in d.l.ſi mater. in fi.ff.de vulg.& pupilla.ꝙ reputant nota. Imo.Paul. Ca.& Moder.licet Bald.& Angel.aliter intelligant. Sed premiſſis non obſtantibus, contraria ſententia eſt uerior, & probabilior in caſu noſtro, ꝙ immò uſusfructus redeat ad hæredē proprietarium, iuxta.§.finitur. inſti.de uſufru. non autem tranſit ad filias ſubſtitutas ſub conditione, ſi uxor aliā uitā elegerit: & ad ſecunda uota tranſierit. Iſta concluſio ꝓbatur: Nam iſta concluſio, Si aliam uitā eligerit, & ad ſecūda uota tranſierit, eſt multum diſſimilis conditioni mortis. ut l. cōmodiſſimè.iuncta ſolutione quam dat Bart.ad illā l.in §. & quid ſi tantum. vbi dicit, ꝙ ſunt multum diſſimilia naſci in uita, & poſt mortem. Igitur fortius iſta, eligere certā uitam, & tranſire ad ſecunda uota, & mori.cum mors omnia ſoluat, in auth.de nup.§.diſponat.& §. deinceps. uiuere. n. certo modo uiuēdi, & mori ſunt contraria. In ſimili, matrimonium ſoluitur morte, uel diuortio: tamen dicuntur cōditiones diſſimiles.l.ſi cum dotem.in prin.ff.ſol. mat. Ita in
5 caſu noſtro. † Sed prouiſio & diſpoſitio facta in uno caſu per modum conditionis, non extenditur ad aliū caſum nō prouiſum diſſimilē.d.l.commodiſſimè.& d.l. ſi cū dotem. in princ. Et ita per iſta iura dicit Bart.in d. §.& quid ſi tm̄. Idem uoluit ibi Ang alleg.l.poſt.ff.de condi. & demonſt.& pro hoc dicit in quæſtione de facto conſuluiſſe Florentiæ. Et ſequuntur ibi Moder. Idem dixit Ange. per illū tex.in l. ſi pater filium. ff.de uulg. & pupil. & ad hoc plura allegaui in repetit.l.1. ff.de uul. & pupilla. in 2. quæſtio.principali. circa ēt ſpeciem ſubſtitutionis uulgaris. Secundò principaliter iſta concluſio ꝓbatur. Nā non eſt dubium ꝙ conditio adiecta, Si aliam uitam elegerit: & ad ſecunda uota trāſierit, eſt uoluntaria; ut de ſe patet. Igitur facta in uno caſu, nō debet extendi ad alium caſum etiam ſimilē, quia conditio uolūtaria eſt implenda in forma ſpecifica.l.qui hæredi.ff.de cond.& demon.& hāc theoricā ponit Bar.quam doc. communiter ſequuntur, & approbant in d. §.& quid ſi tm̄. Qui etiam alio modo ita intelligit tex.in d.l.commodiſſimè. Et ſecundum hanc opi.conſuluit Ang.in ſuo conſ.mihi xcvij. incip. Viſis & inſpectis oībus ſupradictis. Et Petr. de Anch. in conſi.mihi ccclj. incip.ex ſerie teſtamenti colligit. Et ex his redditur multum dubia opinio Io.An.& ſequaciū. Et ſi Bart.fuiſſet interrogatus, forte contrarium dixiſſet, q̄a quæ allegat pro Io. And.in d.l.mulier.& in d.l.ſi mater. Bart. intelligit, quando expreſſe conditio eſt neceſſaria ad actum: ut per Bar.& doc.in d.§.& quid ſi tantum. Tertiò moueor, Et ꝑ hoc reſpondetur uno modo ad doctrinā Io. And. nam regula eſt, ꝙ ex quo eſt cōditio uoluntatis, nō debet extēdi ad alium caſum ſimilē.d.l. Meuius.& d.l.q here. ꝓut ſuprà dixi.& licèt dicta regula reperiat limitata per Io. And.in caſu ſuo, uidelicet, ꝙ quando legatum eſt factum poſt mortē uxoris, uerificatur ea tranſeunte ad ſecunda uota: tamen in caſu oppoſito, quando eſt factū ſub conditione, ſi tranſiuerit ad ſecunda uota, quòd uerificaretur uxore moriente, q̄ caſtè & honeſtè uixit; & uitam uidualē ſeruauit, regula nō reperitur limitata. Igitur ſtat firma.l.1.& ibi Bar.ff.de regu. iur.l. nam quod liquidè.ff. de penu.le. Et præſertim, quia iſta exceptio non poteſt extendi ad iſtum caſum, in quo eſt
6 diuerſitas rationis. Nam in caſu Io. And. † qñ eſt factum relictum ſub conditione mortis uxoris, ipſa tranſeunte ad ſecunda uota, non pōt dici legatum extinctum, ex defectu cōditionis, ſed tantum diſponitur, ex quo vxor premoriat, an ſtatim debeatur ſubſtitutio. Sed in caſu noſtro mortua uxore conditio, ſub qua factum eſt relictum, ꝑ mortem deficit, quia honeſtè uixit, & uitam uidualem ſeruauit: Vnde per mortem cōditio relicti non poteſt amplius verificari & purificari. Et ſic cum factum fuerit relictum, ſi tranſiuerit ad ſecunda vota, ſi non tranſiuerit, cenſetur ademptum ſub cōtraria conditione: argum.l.poſt mortem.§. pater.ff.de leg. primo, & l.ſi legatum.ff.de adimen.legat. eo ergo caſu quo cenſetur ademptum, non poteſt cenſeri datum: ad hoc tex. not.& ſubtilis in l. ſicut in annos.ff.qui mo. vſusfruc.amit. in verſicu. neque enim. Et in propoſito optime facit text. quem Ludouic.Roman.allegat contra Ioan. Andr.in l.vxori vſumfructum villæ ff.de vſufruc.legat. Vbi teſtator, qui vxori vſumfructum reliquit, poſt quinquennium, voluit villam ad alium pertinere: ſi ante quinquennium vxor moriatur, non debetur niſi finito quinquennio. Igitur patet ꝙ quando certo caſu eueniente in uita vxoris relictæ vſufructuariæ, licèt eueniat mors, per quam finitur vſusfructus: vt in §.finitur. inſti. de vſufruct. tamen non debetur vſusfructus, niſi eo caſu eueniente. Et præſertim hoc probatur ex his quæ ibi dicit Bar. ꝙ ideò ibi expectatur quinquennium, quia conditio voluntaria, ſecus ſi fuiſſet neceſſaria, vt probatur per eum in d.§.& quid ſi tantum. quæ regula generalis aſſignata per Bart.concludit in caſu noſtro. Igitur diſpoſitio.l.adigere.§.quamuis.de iurepat.cap. cum ceſſante.de appel. Dicit etiam Barto. quod ibi fuit dictio
7 † tunc, quæ tempus & eius extremitatem expreſsè ſignificat, l.4.ff.de condi.& demon. Sed in caſu noſtro etiam appoſita fuit dictio tunc, dum dicitur, quòd ſi aliam vitam elegerit, & ad ſecunda uota tranſiuerit: Tunc dictę dominæ Iuliæ &c. Et ſic eſt dictio tunc. Et ſic cenſetur tantum factum relictum, adueniente tempore quo ad ſecunda uota tranſiuerit. Ex quibus patet, ut dixi, reſponſio ad nota. per Ioan. And. vt ſupra. Quartò & ultimò moueor, & pate-
8 bit alia reſponſio ad not.per Ioan. And. Nam in † ultimis uoluntatibus, ſemper uoluntas defuncti prædominatur.l. non aliter.ff.de lega.3.l. in conditionibus primum locum. ff.de cond.& demon. cum ſimilibus. ſed in caſu noſtro ex pluribus attenditur, ꝙ fuit uoluntas defuncti, quòd non ſubſtituit poſt mortem &c. In primis hoc oſtenditur: nam in præcedentibus caſibus, in ſubſtitatione facta in legato facto filiabus, quando uoluit ſolui aliquid dom. Iuliæ tranſeunti ad ſecunda uota, uel ea moriente, hoc expreſſit. Idem facit dominæ Floræ. ſi hoc idem uoluiſſet, expreſſiſſet in caſu noſtro.l.caſumortis, l.unica.§.ſinautem ad deficientis. C. de cadu. toll. cap. ad audientiam, de deci. Secundò hoc oſten-

ostenditur clare, quia eo casu quo domina Iulia, trāsiret ad secunda uota, reliquit sibi certam pecuniam: ex quo datur intelligi, ꝙ non intellexit de morte dominæ Iuliæ, quia uerisimiliter non reliquisset post mortem suam, cum tunc esset extincta. l. qui liberos. §. posthumus. ff. de bo. liber. Et ꝓsertim cum relicta fiant propter bene merita. l. nec adiecit. ff. pro socio. & l. qui filiabus. in prin. ff. de le. j. Sed licet ostēdatur affectio erga dictam do. Iuliam, tamen ostenditur erga suos hæredes, qui erant incerti, potuissent enim esse extranei, cū non censeatur factum legatum in casu mortis sed legatum factum dictæ dominæ Iuliæ, & relictum usufructus factum filiabus, sunt facta sub eadē determinatione. Igitur eo casu quo unum uerificatur, & alterū similiter, & ē, arg. l. iā hoc iure. ff. de uulg. & pupi. & p Bar. in l. si legatarius §. j. ff. de lega. 3. Tertiò ostēditur, nā testator relinquit uxori usumfructum, quādiu ipsa uixerit, & uitā uidualē honestāque seruauerit, & sic uoluit durare usumfructum, quam diu uiueret, & uitam uidualem honestamque seruaret, & sic finiri uel ipsa mortua, uel uitam uidualem nō seruante. pro vt significat dictio quādiu, iuxta nota. per Bart. in l. j. ff. de cōdi. & demon. Et tamen immediate substituēdo sibi, licèt uoluerit dictis duobus casibus usumfructum finiri, tñ in uno casu tm̄ substituit. Igitur in alio censetur noluisse. l. cum prætor. ff. de iudic. l. si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. Præterea finiebatur usufructus ipsa repetente dotem, & tamen nemo diceret quòd tunc sit facta substitutio, quia casus est omnino diuersus. argu. d. l. commodissimè. Et hoc præsertim, quia subdit eo casu, & sic testator restringit se ad eum casum, quando aliam uitam eligeret: & ad secunda uota transferet: & sic testator requirit duo copulatiue, ut relictum habeat locum in persona filiorum, scilicet ꝙ aliā uitā eligat, & ad secunda uota transeat. l. si hæredi plures. ff. de cō di. insti. & l. si is qui ducenta. §. utrum. ff. de reb. dub. & ibi Bart. non ergo suffi ciebat alterum, vt substitutio locum haberet. Ex quo non est opus quærere quid uoluerit dicere, cū dixit. aliam uitam elegerit, quia nō sufficiat ad purificādum conditionem, ꝙ ad secunda uota transiuerit. Et arbitror uoluisse testatorē, ꝙ eligēdo aliam uitam, uidelicèt contemplatiuam, relicta actiua ꝙ non priuaretur, iuxta id quod habetur i auth. de sanctis. epis. §. sed hæc præsenti. sed bene eligendo aliā uitā, trāseundo ad secunda uota. & sic est facilis responsio in proposito nr̄o & necessaria, ex quo illa duo copulatiuè requiruntur: vnde alterum non sufficit ad purificādum conditionem. Ex quibus est sublatum primum fundamentum in contrarium adductum. Non obst. secundum quia illud est uerum in dubio. Sed in casu nostro testator ꝑdilexit nepotē ex fratre ipsis filiab. Igit̄ cessat ar. hoc igitur ostenditur ex duobus. Primò quia instituit eum hæredē uniuersalē, & filias in minima re. Vnde testator, quos prędilexit instituendo, censet̄ ēt substituēdo prædilexisse. l. Lucius. §. pater. ff. ad Treb. & l. i. cum ibi not. C. de impub. & aliis substi. Faciunt not. per Bar. in l. Gallus. §. & si parente. ff. de lib. & posthu. Secundò ostēditur, quia moriente altera filiarum non substituit alteram sed nepotem. Ex quo clare datur intelligi, ꝙ ēt in aliis censetur prædilexisse. l. Publius. & ibi Pau. Castr. ff. de condi. & demonst. Facit ꝙ notat Bar. in l. fi. ff. ad Treb. & censetur ex eo causatum, quia testator uoluit agnationem seruare, iuxta plenè not. per Bal. in l. maximum uitium. C. de libe. ꝑte. cum simil. Ex quibus est sublatum secundum fundamētum, & sic remanet conclusio, ꝙ nō habet locum substitutio filiarum, sed usufructus debet cum ꝓprietate consolidari, & hæc sufficiant de primo. Capio nūc secundum consultationis articulum, qui faciebat difficulta-
9 tem † qm̄ cum agatur de relicto filiabus, in quo uidentur requiri tantum duo testes ad probandum uoluntatē. l. hac consultissima, §. ex imperfecto. C. de testa. Videbatur etiam, ꝙ requirebantur duo testes, ad probandum aliquid ex errore omissum circa relictum factum filiabus: quoniam testes
10 † quot requiruntur ad probandum uoluntatem: tot requiruntur ad probandum errorem, in non uoluntate. glo. est quæ solet allegari pro singulari communiter approbata in l. cum proponeret. ff. de leg. 2. Vnde dicit Bal. in l. 2. C. de bo. pos. secundum tab. quod duo testes supplent instrumentum, in eo quod coram duobus fieri potest, secùs si non potest fieri coram duobus. allegat d. §. ex imperfecto. & quod habetur in d. l. cùm proponeretur. & ad hæc Moderniores plura in proposito allegant de quibus ibi per eos. Sed hoc nō obstante, contrarium est uerum in casu nostro, ꝙ clarè ostenditur ex regula præmissa quæ est uera & communiter approbata: quoniam in casu nostro sicut nō ualerent relicta facta in testamento de quo agimus, coram duobus testibus ita non potest etiam probari per duos testes, quod autem si dictum testamentum esset factum coram duobus non ualeret, etiam quò ad relicta facta filiabus, probatur ex duobus. Primò, quia text. in d. §. ex imperfecto. non habet locum ex quo testamentum prædictum non est fauorabile liberis seu filiabus, sed odiosum & damnosum, ut uoluit not. Spec. in titu. de instru. edi. §. compendiosè. uer. quid si pater. quē refert & sequitur Roma. in cons. ccclxxxvi. incip. In casu præmisso. Secundò, quia tex. in d. §. ex imperfecto. locum habere debet quando liberi sunt instituti, secus quando extranei: quia tunc non solum est nullum quò ad institutionem hæredis, sed etiam quo ad relicta facta ipsis, ex quo institutio quæ est caput, est nulla: ista conclusio probatur: nam te-
11 stamentum ad pias causas ualet coram duobus testibus. c. relatum. &c. cum esses. de testa. & tamen si in testamento sunt instituti laici, & relicta facta ad pias causas, sicut non ualet institutio, ita nec ualent talia relicta. hoc not. uoluit dominus Ant. in c. quod clericis. de foro. compe. Bar. de Saly. in auth. cassa. C. de sacrosan. eccl. & do. Alex. cons. clxxxvi. incip. Viso themate mihi exhibito. in secundò uolumine. Igitur idem dicamus, quòd quando in testamento est institutus extraneus, licet liberis sint facta relicta, testamentum huiusmodi non ualeat. Presertim ex quo testamentū illud nō est fauorabile. Facit quia † de testamento inter liberos,
12 ad testamentum ad pias causas, est ualidum argumentum Bar. in l. 1. in xxii. col. C. de sac. san. eccl. Io. de Imo. in c. 2. de testa. Si igit̄ ualet inter liberos, ualere ēt ad pias causas: Cū ergo appareat, ꝙ ad pias causas non ualet, datur intelligi consequenter, ꝙ non ualeat etiam inter liberos. Ex quibus concluditur, ꝙ sicut in dicto testamento legata facta corā duobus testibus non ualuissent: ita illa non possunt suppleri ratione erroris allegati, & probati per duo testes.

Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

SVMMAE.

Quædam pulchra in materia substitutionum tractantur in hoc consilio, Et in primis, an breuiloqua inter pupillos trahatur ad fideicommissariam.

1 *Substitutio uulgaris adita hereditate expirat.*
2 *Substitutio breuiloqua, an trahatur ad fideicommissariam inter pupillos.*
3 *Substitutio quæ non potest ualere iure directo, ualet iure fideicommissi.*
4 *Substitutio breuiloqua facta filiis impuberibus, cum clausula codicillari, an ualeat iure fidecommissi adueniente pubertate.*
5 *Clausula, quòd si non ualet, uel ualebit iure testamenti, ualeat iure fideicommissi.*
6 *Verba, si hæres non erit, includunt impotentiam & uoluntatem.*
7 *Clausula codicillaris, an operetur fideicommissum in substitutione pupillari.*
8 *Substitutio pupillaris quomodo exponatur secundum mentem testatoris.*
9 *Substitutio directa conuertitur in fideicommissariā uirtute clausulæ codicillaris.*
10 *Sequentia declarant præcedentia.*
11 *Fideicommissum conditionale, an transmittatur ad hæredes,*
12 *Fideicōmissum transmittitur, si potest ostendi ex coniecturata mēte defuncti, quòd uoluerit hæredibus descendentibus prouidere.*
13 *Voluntas in mente retenta operatur.*
14 *Substitutio pupillaris, quæ alias non erat transmissibilis, quando unitur cum iure accrescendi, fit transmissibilis.*

15 *Subſtitutio directa conuertitur in fideicommiſſariã cum ſua natura.*
16 *Propoſitum in propoſito, idem operatur quòd oppoſitum in oppoſito.*
17 *Pars una teſtamenti per aliam declaratur.*
18 *Subſtitutus admittitur, quando pater inſtituit filiũ maſculum, & fœminis tantum reliquit dotem, et ſi filius moriatur ſine liberis ſubſtituit primum locum, ſi filius decedat relictis filiabus tãtum.*
19 *Filij filiorum in conditione appoſiti, licet non habeant uoluntatem defuncti diſpoſitiuam, tamen habent qualem qualem.*
20 *Filij maſculi inſtituti non ſunt prælati ſubſtituto, quia filii, ſed propter qualitatem maſculinitatis.*
21 *Voluntas teſtatoris in ſubſtituendo præſumitur eſſe talis, qualis eſt uoluntas ſtatuentium in deferendo hæreditatem.*

CONSILIVM VI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritusſanctus illuminet intellectum.

IN præſenti conſultatione videtur, ꝙ filij A. nõ poſſint aliquo modo uocari, ex ſubſtitutione facta à teſtatore, qui inſtituit A. & V. filios ſuos: & inuicẽ ſubſtituit. qui A. primo mortuus eſt cum filiis maſculis. Deinde mortuus eſt V. relictis ſolum filiabus fœminis. Et in primis cũ V. mortuus ſit maior, & adita hęreditate, nõ eſt q̃rendum nec de uulgari nec de pupillari, q̃a † ſubſtitutio uulgaris adita hęreditate expirat. l. poſt aditam. C. de impuber. & aliis ſubſti. pupillaris uerò adueniẽte pubertate. l. in pupillari. ff. de uulg. & pupil. Tm̃ autẽ quærendum eſt de fideicommiſſaria, in qua etiã uiſum fuit primo aſpectu, ꝙ filii A. nullo modo per mortem dicti V. poſſunt ad fideicommiſſum admitti, quod triplici ſolido fundamento probari videbatur. Primum quia ſubſtitutio facta inter V. & A. cum teſtator dixerit, uos inuicẽ ſubſtituo
2 † non videtur, cum eſſent pupilli, importare niſi uulgarẽ & pupillarem, non autẽ fideicommiſſariã: per tex. vbi videtur caſus in l. iam hoc iure. ff. de uulga. & pupilla. in uerbo, in uulgarem. & tenet Bar. & ſequuntur Doct. in l. Lucius. ad fi. ff. de uulg. & pup. & Bar. in l. hęreditatẽ. vbi dicit ſe ita conſuluiſſe. C. de impube. & alijs ſubſti. & ſequuntur communiter Doct. in l. Centurio. in penult. char. ff. de uulg. & pup. in uer. ſecundò opponitur. Et tenẽt communiter Doct. vbiq;, quicquid dixerit Bald. in l. humanitatis. in 15. col. C. de impub. & aliis ſubſt. Igitur fruſtrà tractatur an admitti poſſint ex fideicommiſſaria, ſi illa ex teſtamento colligi non põt. Secundo, quia licèt colligi poſſet, tamen cenſetur facta inter filios ad inuicem, ſi alter ſine filijs deceſſerit. l. cùm auus. ff. de condi. & demon. quæ lex; cùm auus. licèt loquatur de liberis maſculis, tamen Imperator in l. cùm acutiſſimi. C. de fideic. extendit ad filias fœminas. Idẽ videmus in cõditione ſi ſine liberis, expreſſa. in l. j. C. de condi. inſer. Et licèt dicta cõditio, ſi ſine liberis, in ſubſtitutione facta deſcendẽti, intelligat̃, etiamſi ſit ſubſtitutus alter filius teſtatoris, vt tenẽt Bald. Salyc. & alii in d. l. cùm acutiſſimi. & eſt caſus in d. l. cum auus. ad quem ipſi non aduertunt. vbi hoc plenè dixi 203. col. & tenet gl. in l. i. C. de dona cau. mor. & eſt cõmunis omnium opin. Tertiò & ultimo ſolido fundamento videtur oſtendi. Nam filii tantum reperiuntur ad inuicem vide tur oſtendi. licèt ergo reſultaret fideicõmiſſum condõnale, & poſſet hẽre effectum poſt mortem V. ſi alter filius A. ſubſtitutus uiueret, tamen ex quo præmortuus eſt ante mortẽ V. cum filiis maſculis, videtur fideicommiſſum expiraſſe: & quia conditionale non tranſmiſſum ad filios, per mortẽ filii ſubſtituti ante filium grauatum pendente conditione: vt eſt glo. communiter approbata in terminis in l. unica. ff. de his qui ante aper. tab. & eſt caſus & ibi Docto. in l. hęredes mei. §. cùm ita. ff. ad Treb. Ex quibus apertè concludendum videbatur, ꝙ dicti filii A. nullo modo ad fideicõmiſſũ admittuntur. Sed præmiſſis non obſtantibus contrariam ſententiam ueriorem eſſe exiſtimo in caſu noſtro: licet negari non poſſit, quin conſultatio ſit ſatis periculoſa, cũ agitur de uoluntate defuncti interpretanda: Sed tamẽ ſi eidẽ uoluntati inhærere uelimus, prout facere debemus, vt in l. cõditionibus primum locum. ff. de condi. & demonſt. & in l. 4. C. de libe. præte. & in l. 4. §. conditio. ff. de adimen. lega. concludendũ eſt dictos filios A. admittendos eſſe ex ſubſtitutione fideicommiſſaria, per mortem dicti V. Et in primis pro fundamento huius concluſionis & conſultationis, oſtẽdendum quod dicta ſubſtitutio breuiloqua non ſolũ continet uulgarem & pupillarem, ꝑut not. in d. l. Lucius. Sed etiam in caſu noſtro continet fideicommiſſariam conditionem, ueluti ſi deceſſerit ſine filiis, & non puram, & licet cõtra opi. Bar. & aliorũ teneat Bal. in l. humanitatis. in 15. col. C. de impub. & aliis ſubſtit. Cuius opinio in puncto iuris ſuſtineri poſſet, ex his quæ dicit Areti. præceptor meus in l. plures. ff. de uulg. & pupilla. tamen in conſulendo non recederem à communi opinione. Sed in caſu noſtro cõcludendum eſt indubitanter, ꝙ expirata vulgari, & pupillari cõtinẽte etiam fideicommiſſariam, quia in teſtamento eſt appoſita clauſula codicillaris: ſi non ualet uel non ualebit iure teſtamenti ualeat ſaltẽ iure codicillorũ, quia † tunc quatenus, &
3 quando ſubſtitutio non põt ualere iure directo, ualet iure fideicommiſſi, hoc fuit ſingulare nouum dictũ Bal. in l. uerbis ciuilibus. ff. de uul. & pupi. quod commendant & approbant Ang. Imol. & communiter Doct. in d. l. uerbis ciuilibus. & Ange. & Imo. in d. l. centurio. & Imo. in c. Raynutius. in materia cõpendioſæ. extrà de teſta. Sed adhuc eſt diligenter aduertendum, quod plerique Doctorum, qui hoc tenẽt loquuntur in ſubſtitutione compendioſa: quæ comprehen
5 dit plura tempora, ſed in caſu noſtro, qñ † eſt facta breuiloqua filiis impuberibus cum clauſula codicillari, adueniente pubertate poſt aditam hæreditatem, an tunc ualeat iure fideicommiſſi? Docto. communiter non exprimũt. reperio tamen quod Pau. Caſt. uult quod inducatur fideicommiſſũ, & extenditur ſubſtitutio ẽt poſt pupillarem ętatem: aliàs tm̃ uſque ad pubertatem poteſt obliquari, & ualere iure fideicommiſſi, ita dicit l. ſi frater. C. de fideicommiſ. vbi ſenſit gloſ. Sed contrarium eſt concludendum. Primo ꝑ tex. in dicta l. ſi frater, ubi eſt caſus, ſi non cauilletur, nã dicit ibi tex. quod frater non ſuecedit fratri puberi decedenti ex pupillari ſubſtitutione, ſed ex fideicommiſſo, ſi in aliqua parte teſtamenti confirmata eſt ſubſtitutio pupillaris, & ſic patet ibi quod facta erat ſubſtitutio pupillaris: nec aliquid dicit de cõpendioſa: nec ꝙ ſubſtitutio eſſet expreſſè facta ultra pupillarem ætatem, & tamen uult, ꝙ ſi uoluit ualere iure fideicommiſſi, frater petit fideicommiſſum, etiam poſt pupillarem ætatem. Item quando eſt adiecta clauſula codicillaris, prout ibi fatentur Rapha. & Moder. Et hanc opinionem tenet ibi expreſsè Raph. Fulg. qui uult, quod obliquatur poſt pubertatem, etiam quando ſubſtituit ſimpliciter ꝑ uerba directa: q̃ uerba uerificantur in directa ſubſtitutione, & ſic comprehendunt uulgarem & pupillarem ſubſtitutionẽ. l. itẽ hoc iure. ff. de uulg. & pupil. & ſic videtur reſtringi ad pupillarẽ ętatẽ. Nihilominus vult ꝙ ſi eſt iuncta clauſula codicillaris, fideſcõmiſſaria ſubſtitutio trahetur ẽt poſt tempus pubertatis, ꝙ inſignis Doct. do. Philip. Cor. de Peruſ. dicit eſſe notandũ. Et poteſt eſſe ratio ſecũdũ eũ: quia uerba teſtatoris ibi non ſunt limitata ad pupillarẽ ætatem, nec de mente teſtatoris apparet, ꝙ uoluerit ſuam ſubſtitutionem ad tempus arctare, cũ illa reſtrictio fiat ex natura pupillaris: ſed natura fideicommiſſariæ ſubſtitutionis, non eſt ꝙ arctetur magis ad tempus pupillaris ætatis, quàm ad tempus pubertatis, ideo fideicommiſſum non reſtringitur ad tempus pupillaris ætatis. Pro concordia tamen dicit, ꝙ opin. Raph. procedit, quãdo uerba ſubſtitutionis non ſunt reſtricta ad pupillarem ætatem, prout eſt in caſu noſtro: quia ſimpliciter dixit, uos inuicem ſubſtituo: ſecùs ſi dixiſſet, pupillariter, uel per uerba æquipollentia, quo caſu appareret, quod uoluit ſe ad pupillarem ætatem reſtringere, & ideo cùm uoluit ſubſtitutionẽ ualere iure fideicommiſſi, tunc

tunc fideicommissum erit restrictum ad pupillarem ætatẽ: ex quo pupillaris substõ est translata in fideicommissariã, quasi pupillus censeat rogatus, si decesserit. Et hoc casu ꝓcedit, qđ dicit Pau. Cast. & sentit glo. supplendo ad tex. ibi ẜm præfa. Doc. & deciditur qõ nostra in terminis, quia simpliciter directo ad inuicem substituit, non restringendo se
5 ad aliquod tps, & adiecta est clausula codicillaris, † ꝙ si non ualet, uel ualebit iure testamenti, ualeat iure fideicommissi, quæ uerba significant ẜm Doct. ꝙ si non ualet uel ualebit iure directo: ualeat iure fideicommissi: quæ quidem uerba, uel non ualebit, non sunt restricta ad aliquod tps, & includunt casum, qñ non valebit amplius pupillaris, quæ expirat pubertate adueniente. Vnde considerandum est, ꝙ si substõ põt ualere, ut uulgaris: quia non est adita hæreditas, ualebit vt uulgaris, si est adita, & sic expirauit uulgaris. l. post aditam. C. de impub. & aliis subst. ualebit vt pupillaris, si aũt pubertate expirauit pupillaris, tunc ualebit vt fideicommissaria. Et hic est intellectus istorum verborum, quæ hoc important de proprietate sermonis. Vnde nõ est ab eis recedendnm. l. non aliter. ff. de lega. 3. Sicut in simili
6 illa † verba, si hæredes non erit, includunt casum impotentiæ & uoluntatis, quo hæres futurus non sit. vt per Bart. in l. 1. ff. de uulg. & pup. Vnde non sunt uerba in testamentis. restringenda, in quib. ampliari solent. l. in testamentis. cum materia. ff. de reg. iur. Et pro ista opinione bene facit tex. in §. masculo. in gl. Inst. de pup. subst. & hanc opinionem tenet Mathesi. in notab. 146. ubi dicit, ꝙ uerba illius clausulæ, si non ualet uel ualebit, habent hanc uim, scilicet quatenus super, uel pro eo tpe quo nõ ualebit, &c. arg. l. Stichum qui meus erit. ff. de leg. 1. Et hoc idem uoluit Imol. in d. l. uerbis ciuilibus. Sed hic insurgit pulchra difficultas. Nam si virtu
7 te clausulæ codicillaris censetur † relicta hæreditas per fideicommissum immediatè, ꝙ directè substitutio locum nõ habet: igitur immediatè adueniente pubertate, quia pupillaris non potest habere locum, debeat habere locum fideicommissaria, quod esset contra manifestam mentem testa-
8 toris. arg. l. cum acutissimi. C. de fideicom. ex quo † uideretur priuare filium, & eius descendentes, quod non est uerisimile. Quoniam dicta l. cum acutissimi. locum non habet quando conditio fideicommissi potuit uerificari in uita, & fuit purificata. Qm̃ purificata cõditione, sicut substitutum prætulit filio instituto, ita fortius censetur nepotib. prætulisse, ita determinat Raph. Cum. in l. cũm auus. ff. de cond. & demonst. arg. eorum quæ dicuntur, quando filius est purè grauatus ẜm Bart. in d. l. cum auus. ubi hanc opinionem secutus sum. col. 16. uersi. tertium corrolarium. quod pro certo vr̃ ab omni mente testatoris alienum, igitur non est dicendum. Sed hoc non obstante dico, ꝙ immo in casu nostro non censetur iniunctum fideicommissum, nisi sub conditione, si decesserit sine filiis. hoc in primis probat tex. not.
9 in d. l. si frater. Vbi quando † substitutio directa, uirtute clausulæ codicillaris conuertitur in fideicommissum, frater admittitur ex fideicommissaria, quando decesserit fine liberis. & sic est ibi casus, si non cauilletur. Secundo hoc probo rõne: nam eidem est facta substitutio pupillaris; vt traditur in l. Lucius. ff. de uulg. & pup. Vnde testator, primò uoluit ꝙ haberet locum uulgaris, si filius nollet esse hæres. quæ expirat adita hæreditate. l. post aditam. C. de impub. & alijs subst. Secundo loco uoluit, ꝙ haberet locum pupillaris, & hoc filio decedente in pupillari ætate. l. pupillari. ff. de uulg. & pup. & sic filio moriente, & non ante mortem. Item locum habet dummodò pupillus filius non superſit, vel quia finitur, iuxt. notat. per Bartol. in l. pupillari. ff. de uulg. & pup. uel per rationem d. l. cũm acutissimi. ut uoluit Bal. & sequitur D. Raph. Fulg. in l. humanitatis, C. de impu. & alijs subst. & tenet Io. de Imol. in d. l. hæredes mei. §. cum ita. ff ad Treb. & istam opinionem secutus sum in d. l. cum auus. col. 9. uersi. secundum corrolarium. sed ista pupillaris q̃ continetur in fideicommissaria censetur facta sub eadem conditione. scilicet si sine liberis decesserit. ar. gl. in l. quærebatur. ff. de test. mil. & eius quod dixit Bar. in l. j. ff. de iure codic. & istam rõnem in simili quæstione, adduxi in d. l. cum auus. in 15. col. in 4. corrolario. Tertiò quia si finita pupillaris conuertitur in fideicommissariam, potest intelligi post mortem & immediatè. igitur potius intelligi debet post mortem. arg. tex. & rationis assignatæ in gl. in d. l. cum acutissimi. Quartò & ultimò hoc apparet, quia in sequenti substitutione dr̃, Et si dicti filii sui oẽs decesserint sine filijs &c. substituit fratrem. Ex quibus uerbis colligo duo. Primò dum dixit, filii sui oẽs, quasi suprà eodem mõ uoluerit substituere, si aliqui decesserint quandocunque sine filiis. Item & secundò ꝙ uoluerit substituere post mortem, & si
10 decesserint sine filiis. Solent. n. præcedentia per sequentia declarari. l. qui filiabus. & l. si seruus plurium. in fi. ff. de legat. 1. Et hæc interpretatio multum consona est menti testatoris, quæ in primis sequenda est. d. l. in conditionib. primum locum. ff. de condit. & demon. l. ex facto. la grande. C. de libe. præt. cum sim. Ex quibus concludo, ꝙ dicti filij cẽsentur fuisse ad inuicem substituti, primò uulgariter, secundo expirata uulgari pupillariter, & ꝑ fideicommissum post mortem, si decesserint sine filiis. Et hoc idem arbitror, qđ dixisset testator, si fuisset interrogatus. ad hoc tex. not. in l. tale pactum. in fi. cum ibi not. ff. de pact. cum sim. ex quib. est sufficienter sublata prima ratio in contrarium allegata. Restat nunc respondere ad duas rationes ultimo loco in contrarium allegatas. Ad tertiam rationem omissa secun-
11 da, cui ultimo loco respondebo, Respondeo ꝙ † licet fideicommissum conditionale transmittatur ad hæredes descẽdentes ẽt per filios suos, ut uoluit glo. cõiter approbata in d. l. unica. C. de his qui ante aper. tab. tñ si testator vult, trãsmittitur. vt voluit Bal. in l. vnica. C. vt actio. ab hær. & contra hæredes. & Bal. in l. si pater. in 4. q. C. de inst. & substit. sub cond. fac. Ex qua conclusione infero, ꝙ si põt ostendi ex coniecturata mente defuncti, ꝙ uoluerit ẽt hæredib. de-
12 scendentib. † prouidere, tunc transmittitur fideicommissum, ẜm Bal. not. in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. & consuluit Bal. in consi. quod inci. Super primo puncto. & idem uoluit Bal. in l. vnica. C. vt acti. & contra hæredes, qui ita intellexit tex. in l. si cui fundus. ff. de cond. & demon. Et ita aliàs vidi consultum per genitorem meum, & multos alios solennes Doct. quod tñ intelligendum est, qñ hoc colligi põt ex his quæ sunt expressa in testõ: aliàs secus: ad quod
13 facit l. quidam cum filium. ff. de hær. inst. † Vbi uoluntas in mente retenta non operatur: secus qñ sumitur expressa. allegant ad hoc l. Luc. ff. de hæred. inst. & in l. tale pactum. in fi. ff. de pact. & d. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. pp quæ in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. ego decido quasi similem quæstionem, ꝙ qñ filii sunt ad inuicem substituti, si decesserint sine liberis: Et si oẽs decederent sine liberis, est substitutus extraneus, vt est casus: tunc primus decedens cum liberis transmittit spem fideicommissi in filios: qm̃ ponendo eos in conditione, apparet ꝙ testator eos prædilexit extraneo. argu. d. l. Luc. ff. de hæred. inst. tùm quia non est censendum, ꝙ alium suæ posteritati præferre uoluerit. vt in d. l. cum acutissimi. Et quia, vt in responsione ad aliud fundamentum, uoluit descendentes masculos præferre descendentibus fœminis. Sed si in casu nostro non transmitteretur spes fideicommissi, hereditas transit ad fœminam hæredem, & excluderentur descendentes masculi: quod esset manifestè contra mentem testatoris. Nec obstat text. in d. l. hæredes mei. §. cum ita, quia ibi erat datus substitutus, qui erat de liberis, in cuius præiudicium non est censendũ, ꝙ testator voluerit fideicommissum in eius præiudicium transmitti. Quinimo dicit Raph. Cuma. in d. l. unica. C. de his qui ante aper. tab. per glo. quæ vult, ꝙ fideicommissum conditionale non transmittatur per descendentes in descẽdentes, est contrà mentem testatoris. & istam opinionem quæ fuit glo. in l. is cui. ff. de actio. & obl. ego in puncto iuris defendo, in d. §. cum ita. Confirmatur ista opin. quia ex quo filii erant a principio simul instituti, & ad inuicem substituti, si decederent sine liberis, vna cum substitutis à principio erat positum ius accrescendi. Vnde ex quo præmor-

tuus adiuit portionem suam,& sic poterat ius accrescendi
14 transmittere:l.Stichus plurib.ff.de suis & legi.Ita† potuit
fideicommissum conditionale sibi vnitum, rõne vnionis
trãsmittere pupillariter substituto qñ talis substõ est vnica
cum iure accrescendi,quæ aliàs non erat transmissibilis: vt
est casus sing.ſm eum in l.qui patri.ff.de acquir.hær.& est
bonus tex.in l.qui ex duob.in prin.ff.eod.tit. Et ita in ter-
minis consuluit Bald.consi.9. in secunda & vltima stampa.
arg.d.l.qui patri.quem tex.dicit non esse alibi, & subdit,ꝙ
iste passus est de apicibus iuris : ꝙ ista opi. est ipsa veritas:
quod dicit esse mirabile , & ꝙ hoc non crederent nisi legi-
stæ bene fundati in iure.Præterea cum iure accrescẽdi erat
vnita substõ pupillaris, quæ rõne dictæ vnionis erat trans-
missibilis contra naturam suam.Igitur cùm sit conuersa in
fideicommissariam, censetur conuersa cum sua transmissi-
bili & fideicommissaria,quæ non erat transmissibilis,& as-
sumit naturam pupillaris transmissibilis.Ista conclusio pro
batur ex his quæ notanter uoluit Bar.in l.1.ff. de iud. cod.
ubi voluit, ꝙ qñ directa pura conuertitur in fideicommis-
sum purum,licèt illud tale fuisset transmissibile ante acce
ptationem,vt per Bar.& Doc.latè in l.cùm filio.ff.de leg.j.
15 Tamen tunc non est transmissibile, sicut † directa substõ,
quæ conuertitur cum sua natura in fideicommissariam ; &
istam opinionem plenè defendo in d.l.cum filio.ff.de leg.j.
16 Igitur idem ante: quia † quod operat̃ propositum in pro-
posito,idem operatur oppositum in opposito.l.& si contrà.
ff.de uulg.& pup.l.si vt proponis.C.de nup.25. dist.in c.ho
spitiolum.Confirmatur ista opinio: quia filios p̃dilexit sub
stituens transuersales.d.l.cùm acutissimi. item liberos filio-
rum.arg.d.l.Luc,unde cum uocauerit ẽt liberos substituto-
rum , & sic uoluerit fideicommissum conditionale transire
ad filios purificata conditione : ita censendum est voluisse
17 in liberis filiorum.arg.d.l.cũ acutissimi.,& quia † vna pars
testamenti per aliã declarat.l.si seruus plurium.in fin. ff.de
leg.1. Item quia uoluerit primò prouidere descendentib.
suis,deinde transuersalib. & sic cùm liberi sui primò mor-
tui sint,ipso facto ipsi liberi descendentes censentur uoca-
ti:& si testator fuisset interrogatus, certissimè hoc respon-
disset: igit̃ ita est concludendum.arg.d.l.pactum. in fi.quã
in proposito allegat Bal.in l.unica.C. de his qui ante aper.
tab.Ex quib.concludo.ꝙ talis spes fideicommissi fuit ad hæ
redes transmissa:& sic sublata est tertia rõ in ꝯrium allega-
ta.Restat nunc respondere ad secundam rõnem allegatã,ad
quam r̃ndeo dupliciter.Et primo in terminis habeo solen
18 ne consi.Pau.Cast.in † quo pater instituit filium masculũ,
filiab.verò fœminis natis,& nascituris reliquit tñ dotes:&
si filius decederet sine liberis, substituit pium locum:deces
sit filius cum filiab.fœminis: vult ꝙ substitutus admittat̃.&
in primis fundat intentionem substituti,ꝙ ex quo habebat
filios masculos & fœminas,& ipsas fœminas non instituit,
neq; substituit,conditio illa,si decesserit sine liberis, appo-
sita in substõne debet ex præsumpta mẽte testatoris restrin
gi ad filios masculos : & sic filiæ fœminæ filii non faciunt
deficere cõditionem fideicommissi, ne si aliud diceremus,
videretur testator magis dilexisse filias filiorũ, quàm filias
proprias.contra l.si uiua matre.C.de bo.mater.Vnde sicut
prætulit substitutum filiab.proprijs:ita censendum est uo-
19 luisse eos præferri nepotib.ex filiabus : † nam filij filiorum
in conditione appositi, licet non habeant uoluntatem de-
functi dispositiuam,tñ habent qualemqualem.ut est gl. in
l.filiusfam.§.cum quis.ff.de leg.1.;Quia testator cogitauit ;
vt ad eos bona sua deberent peruenire ex dispõne tacita,
uel expressa parentum suorum,scilicèt filiorum, & pp hoc
dicuntur per ipsum testatorem prælati substitutis.d.l.Luc.
ff.de hær.inst.& per gl.in d.§.cum quis.in d.l.cum acutissi-
mi.ubi ergo sunt tales filii,qui talem uoluntatem testatoris
non habent,uel habere non præsumuntur , licèt filii sint ,
substitutos excludere non debent: quia non habent id pp
quod causatur exclusio:& sic dicta conditio re vera cogi-
tando non continet merum factum : licèt non requiratur,
ꝙ dicti filii filiorum sint hæredes suorum parentum ad ex-
clusionem substituti.d.§.cum quis.Tamen requiritur saltẽ
vt habeant uoluntatem testatoris primi qualemqualem :
alias autem cessaret rõ præallegata:& sic non debet exclu-
dere per iura& rõnes superius allegatas.Sed in casu,de quo
agimus:prout erat in casu D.Pauli, filii filiorum talem uo
luntatem non habent , quia non cogitauit testator dictas
neptes debere ad ea bona admitti:quia cùm haberet filias,
eas fecit alienas ab uniuersali successione sua, eas non insti
tuendo,uec substituendo:quod nisi pp sexum fœmininum
fecisse non censetur:quia per ipsum non cõseruatur agna-
tio: si enim alium respectum , uel odium, pp demerita ha-
buisset,non pariter ẽt nascituras omisisset , in quibus talia
non cadunt.l.si quis in suo.§.legis.C.de inoffic.test.sicut iã
natas.Si ergo propter solum sexum uoluit filias iam natas
esse exclusas:non filiationem,sed sexum muliebrem exclu-
dere uoluit:ergo & neptes ex filiis,in quibus viget idem se-
xus,ad quem testator censetur habuisse respectum,dum ui-
xit,qm̃ non similis , sed eadem est rõ de filiab.ad neptes ex
filiis:propter quod non dr̃ fieri extensio de persona ad per
sonam,qnod faciendum non esset in materia odiosa :sed dr̃
vna & eadem dispositio circa filias & neptes ex filiis,inspe
cta unitate rationis & cãę,ut patet ex not.per Cy. in l. 1.C.
quæ sit lon.consue.& l.quod uero.ff.de legi.Et per Bal.eleg.
20 in l.de quib. ff. de legib. Præterea † filii masculi instituti,
non sunt prælati substituto,quia filii: sed propter qualitatẽ
masculinitatis:quia si filii,ẽt filiæ fuissent institutæ,vnde li-
cèt in nepotib.sit qualitas filiarum,non tamen adest quali-
tas propter quam substitutus excludatur,sed cessat qualitas
scilicet masculitatis: ad hoc in simili quod not. Bart.in l.li-
berorum.ff.de uerb.sig.Et per hæc & alia multa ibi allega.
D.Pau.Gast.in d.consi.tenet hanc opin.& respondet ad ra-
tiones quasdam,quę in contrarium allegantur: incip.cons.
Visis & eleganter consideratis quibusdam consiliis reddi-
tis contra fraternitatem . Quod consilium ad contextum
ego refero in repetit.d.l.cum auus.col.36.ad fi. Et hoc est
consi.de quo Pau.Cast.fecit mentionem in l.1.C.de cond.
inst.ubi sequitur hanc opin.& ibi refert uariè fuisse consul-
tum.ubi ẽt hanc opi. tenet d.Raph.Ful.qui dicit ita se con
suluisse,& consultum fuisse.Item consulendo tenuit d.Pau.
Cast.in consi.262.incip.uiso dicto testõ.Idẽ D.Raph.Fulg.
in consi.18.& consi.38.Idem Pau.Cast.consi. 69. incip.iste
casus frequenter contingit.& tandem distinguit, ꝙ aut sub
stituitur aliquis de descendentib.testatoris masculus,puta
alter frater:& tunc vera sit opinio pro substituto:quia te-
stator vr̃ habuisse respectum ad agnationem,vt bona in fa-
milia remanerent:aut erat substitutus extraneus:& tunc ne
ptis excludit substitutum,vt ibi latius per eum.Sed in casu
nr̃o sunt substituti alii filii testatoris:igitur &c. Vidi ẽt alia
plura consi.Doct.Pap.uidelicet D.Caton. Sac. Do.Iac.de
Put.& alio.& d.Andreæ Barb. qui hanc opi. sequebantur.
quos secutus fuit in subscribendo insignis Præceptor meus
d.Franc.Aret.& incipit subscriptio,quam habeo apud me.
stomachatus sum , vt verum fatear , ratione conseruandæ
agnationis a testatore considerata.adducit not.per Richar.
Malumb.in publica disputa.quam refert Io. And. in addi.
Spec.in Rub.de test. incip. sub tit.generali,quæ omnia se-
riosè,& ad plenum refero per 9.col.in mea repetit. l. cum
auus.ff.de cond.& demon.& in l.2.col. 5. cum quinque ca-
sibus,& ibi,in quarto casu,qui est casus noster, ego sequor
hanc opi.pro qua ẽt adduco,quod consuluit Cuma. in suo
consi. 2 in pri.dub.vbi dicit,ꝙ præsumptio d.l.cum acutis-
simi.non habet locum in fœminis descendentib.quando ap
paret ꝙ testator conseruare voluit lineam masculinam , vt
ibi latius per eum.Quæ oĩa etiam,& ex secundo fundamen
to confirmantur:qm̃ neptis ex filio,iu casu nostro fuisset in
successione aui testatoris,exclusa a filijs alterius filij exclu-
sis:igitur censetur exclusa per viam fideicommissi, vt pro-
batur ex his quæ not. Bartol.in l. hæredes mei.§.cùm ita.ff.
21 ad Treb.cum mul.simil.per ea quæ probat † quòd uolun-
tas testatoris in substituendo præsumitur esse talis , qua-
lis est uoluntas statuentium in deferendo hæreditatem :
sed

sed in casu nr̃o, cùm per fideicommissum succedatur testa-
tori. l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de uulg. & pup. sic descendē-
tes masculi ex masculis excluderent: ut patet ex forma sta-
tuti Mantuæ: & latè ẽt in fortiorib. terminis probat dom.
Alex. in l. 2. C. de in ius uoc. Ita ẽt testator, fideicommitten-
do, uoluisse censetur: & hoc in specie in casu nostro multũ
ponderat, D. Pau. Cast. in d. consi. 79. Et ita tenet præceptor
meus D. Io. Bapt. de sancto Seuer. in d. §. cum aũt. q. 25. refe
rendo dominum Io. Petru. de Peru. Doct. solem. in d. §. cum
aũt. & licèt neptis non excludatur ab hæreditate patris per
patruos: & sic uoluntas patris grauati non censeatur esse
talis, ut uellet excludere filias pp fratres. Tamen attendi
debet uoluntas aui testatoris, positis liberis in conditione,
cui succeditur: ut patet ex not. per Bart. in d. §. cùm ita. ubi
uult, ꝙ nepos ex fideicommisso admittatur contra neptẽ,
qui alias non admitteretur: quia neptis a statuto exclude-
batur a nepote. Et probatur ex his quæ not. Ang. in l. ex fa-
cto. §. si quis rogatus, ff. ad Treb. ubi uult, ꝙ si testator sub-
stituit filiæ, si decesserit sine liberis, non includuntur liberi
naturales, licèt succederent testatore existente in dignitate:
quia attenditur uoluntas testatoris: & hanc opinionẽ refe-
ro & approbo in l. si cognatis. ff. de reb. dub. in pen. col. uer.
quar. conclus. Ubi uidendum. Laus Deo. Bartho. Soc. &c.

SUMMAE.

An duces superiorem recognoscentes, datia & gabellas alie
nare possint, & si possunt, an ipsis a Ducatu remotis re-
stet venditionis commodum.

1 *Datia, regalia, quæ sint.*
Et ibi quid de datio pistrini, an sit regale.
2 *Ius exigendi datium est mixti imperij.*
*Et ibi, quid si ille, qui recognoscit superiorem, alienet: an eo a du-
catu remoto retractetur alienatio. num. 3.*
4 *Consuetudo, cuius initij memoria non extat, habet uim priuilegii.*
5 *Rex alienare potest, quando regnum parum diminuitur.*
6 *Princeps non potest regalia alienare in præiudicium successoris,
& sic contrahere in eius præiudicium.*
7 *Alienans rem quam non potest alienare, censetur alienasse com-
moditatem tantùm.*
8 *Quando factum narratur incertum, non põt dari certa responsio.*

CONSILIUM IX.

*Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus
illuminet intellectum.*

SUper quæstione mihi proposita paucis agã. Et
1 in primis illud expeditum vr̃, ꝙ † datium pri-
stini panis debet inter regalia connumerari.
Nam licèt non reperiatur de iure cõi tale da-
tium: tamen ex quo à communi consuetudine, uel ab usu
loci, tale datium, seu gabella exigi solita est, dr̃ esse de Rega
libus. ita probat tex. in c. uni. quæ sint regaliæ. in uerbo, ripa
tica: cum his quæ dicunt ibi And. de Iser. Bal. & Aluar. qui
uolunt, ꝙ cessent gabellę, quæ imponebant ex consuetudi-
2 ne, & tñ ibi numerantur inter regalia. Quod ẽt patet † qa
ius exigendi gabellas est de mixto imperio: & competit
soli Principi: & ideò inferior non potest illud imponere. l.
uectigalia. & ibi Doct. C. noua uect. & Doct. in l. fi. eod. tit.
not. Spec. in ti. de cau. pos. & propr. §. j. uer. quid de colligen
tib. cum mult. sim. & idem est in dominis non recognoscē-
tib. superiorem de iure, uel de facto: ut not. Sal. in d. l. uecti
galia. quod non prosequitur. Ex quibus dico in proposito
3 quęstionis excludendo duos casus. Primo casu, † qñ ille dux
habet in priuilegio a principe concesso expressum, ꝙ posset
ius exigēdi gabellas vendere: quia tunc, sicut princeps pos-
set, ita & ille dux. c. quod translationem de offi. deleg. & p
Ang. consi. 213. inc. in cã accusationis. & Pau. Cast. in cons.
135. Mod. in d. c. 1. quæ sint regaliæ. qui oẽs loquunt de pri
4 uilegio ducis Mediol. Secundum, † qñ ille per tm̃ tps, cu-
ius in contrarium memoria non existit, solitus fuisset talia
iura exigere, posset gabellas vendere: quia talis consuetudo
uim habet indulti & priuilegij: ut in l. hoc iure. §. ductus
aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. Et est casus. & ibi Docto. in c.
super quibusdam. §. prætera. de uer. sign. not. Inn. in c. bonas
el. 1. ext. de postul. præl. Quib. casib. præmissis tanquam ue-
ris, loquendo nũc inspecto iure communi, decisio est apud
me. Nam ꝙ potuerit vendere iure, probatur ex doctr. Bart.
5 in l. prohibere. §. planè. ff. quod ui aut clã. ubi dicit, ꝙ † Rex
alienare potest, qñ regnum parum diminuitur. arg. c. abba-
te sanè. de re iud. li. 6. & non præiudicat tunc successuro: se-
cus si magnam partem diminueret: ut in ca. intellecto. ext.
de iureiur. Sed Bal. in extrauag. de pace Const. in uersi. suc-
6 cessurum. tenuit, ꝙ † princeps non potest regalia alienare
in præiudicium successoris: quia sicut non potest subuerte
re, ita non potest diminuere. l. si elect. ff. qui & a quibus. nec
utitur Bald. dist. Bar. in d. §. planè. ex quib. authoritatibus
contrarijs redditur res difficilis: nisi dicamus, uel ꝙ doctr.
Bal. intelligatur, qñ ex alienatione illorum regalium seque
retur magna diminutio regni: aliàs secus, prout dicebat
Bar. quæ tñ concordia non est iuxta mentem Bal. ut patet
ex ratione: quia sicut non potest ius successoris euertere: ita
non potest diminuere, ut suprà dictum. & sic loquitur ẽt
de quacunque diminutione non magna: uel dicamus, ꝙ
aliquando & primò ex tali alienatione regis, sequitur ma-
gna diminutio regni, & tunc indistinctè alienari non po-
test in præiudicium regni, & successoris: siue alienarentur
regalia, siue non regalia. & ita loquatur Bar. in d. §. planè.
Aliquando & secundò si nõ sequetur magna diminutio: &
alienata non sunt regalia: & tunc loquitur Bar. in d. §. planè.
& probat tex. quem alleg. Bar. Nam, ut dicit ibi Ang. loqui-
tur de quibusdam terris occupatis a Suizeris, quæ fuerunt
ecclesię donatæ. Unde non erant in administratione alie-
nantis. Aliquando & tertiò agitur de regalibus, & in il-
lis non ualet alienatio in præiudicium successoris: & ita
loquitur Bal. in extrauag. de pac. Const. & idem hoc clarè
uoluit Bal. in c. unico. quæ sint regaliæ. de quibus ibi, & hu
iusmodi non possunt alienari, quia sunt Principis. sed ibi
sunt multa ex quibus sequitur parua diminutio, & tñ non
uult illa posse alienari, ex quib. patet, ꝙ inspecto iure com-
muni, alienatio facta ab illo Duce de illo datio non teneat.
Postremò ista conclusio probatur ex not. per Bartol. in l. in
diem. in fi. prin. ff. de aqua plu. arcen. ubi quærit, si ius exi-
gendi gabellam fuit per principem concessum alicui nobi-
li in aliquo territorio: an tale ius datij possit vendi sine
consensu primi concedentis, & concludit ꝙ non, per illum
tex. faciunt not. per Bal. in l. a procuratore. C. mand. Io. de
Imo. in d. l. in diẽ. dicit ꝙ licèt Bart. non videatur decidere,
tamen videtur dicendum secundùm eum, ꝙ si uellet com
moditatem percipiendi alteri concedere, videtur quod pos
sit ad instar usufructuarij: per id quod habetur Inst. de usu
fruct. §. j. & in l. necessariò. §. fi. ff. de peri. & commo. rei uen.
Confirmantur prædicta per ea quæ ponit Bart. in l. cotem
ferro §. qui maximos. ff. de publ. in 3. q. ubi dicit, ꝙ tale ius
uendi non põt sine auctoritate principis, qui ei concessit.
arg. d. l. in diem. hoc tamen reliquit sub dubio. Subdit
7 ꝙ illud est certum, ꝙ † si uenditur pedagium, commodita-
tem percipiendi esse uenditam, non ius. argum. l. si usufru
ctus. ff. de iur. dot. & in l. necessariò. §. fina. cum sua gloss. &
hoc tenet Iacob. de Aret. & dicit, ꝙ talis dicitur constitu-
tutus procurator in rem suam. Ex quibus infero secun-
dùm prædicta, quod si est uendita commoditas, & non ius,
ꝙ illemet dux non potest eam impugnare: & sic nec alius,
qui teneretur ex facto illius ducis, sed resoluto iure illius
ducis, non voluntate ipsius, sed necessitate, resoluitur ta-
lis uenditio commoditatis. ista probantur in d. l. in diem.
cum ibi not. per Bartol. & doct. præsertim per Rapha. Cu-
man. & Pau. Cast. qui multum clarè loquuntur. Ex quibus
omnibus pono iunctas conclusiones: quoniam ex quo
8 † factum narratur incertum, non potest dari certa respon-
sio. l. si ex plagijs. §. in cliuo. ff. ad l. Aquil. Prima conclu-

ſio ſit,ſi conſtat de priuilegio & de conſuetudine tanti tem
poris,cuius in contrariũ memoria non exiſtit,illa ſunt ſer
uanda.Secunda concluſio: inſpecto ſolo iure cõi,non puto
ꝙ dux recognoſcens ſuperiorem,poſſit ius exigendi gabel-
das alienare: ſecus ſi ſuperiorem non recognoſceret. Tertia
concluſio: eo caſu quo uenditio iuris fieri non poſſet, ſuſti
netur, vt cenſeatur facta venditio commoditatis, Quarta:
vendita commoditate durante duce & eius iurib. tenetur,
ipſe ſeruare, ſed reſoluto iure ducis, ex neceſſitate non ex
ſua uoluntate, ceſſat venditio dictæ cõmoditatis. Et ſecun-
dùm prædictas concluſiones & conſiderationes, puto ca-
ſum decidi debere. Laus Deo Bartholomæus Soc. &c.

S V M M AE.

Pulchra quædam in materia ſtatuti,quo diſponitur, ꝙ ma
ritus lucretur dotem vxoris.

2 *Statutum loquens in dote data,an habeat locum in dote promiſſa.*
2 *Statutum uolens,quòd maritus lucretur partem dotis uxoris de-*
functæ,an habeat locum in ea,quæ tantùm deſponſata eſt.
3 *Matrimonium quando eſt de proximo conſummandum, habetur*
pro conſummato.
4 *Statutum loquens de copulata,non habet locum in ſponſa,antequã*
ducatur.
5 *Nulla infirmitas quantumcunque grauis exiſtentis in articulo*
mortis,impedit matrimonium contrahendum.
6 *Ordinata charitas incipit a ſeipſo.*
7 *Ducere uxorem in periculo mortis non eſt honeſtum, ſed contra*
mores ciuitatum.
8 *Poſſe dicitur, quod honeſtè & ſine difficultate poſſumus.*
9 *Nuptiæ non contrahuntur tempore Septuageſimæ,imò ſic, nunc*
ex decreto concil.Trid.uſque ad diem carniſpriuii incluſiuè.
10 *Solutione eius quod debetur,omnis tollitur obligatio.*
11 *Proteſtationi non contradicens conſentire uidetur.*
12 *Statutum exorbitans loquens in uxoribus ductis,non debet habe-*
re locum in uxorib. quæ impropriè & fictè dicuntur ductæ.
13 *Impropriè dicitur aliquid fieri,quando non conſtat quominus fiat.*
14 *Legiſlatores non ſolent iuuare actus in fraudem factos.*

CONSILIVM VIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus
illuminet intellectum.

VISO eleganti conſi.præſtantiſs.Doct.& fratris
D.Camilli de Baglionis,placet mihi eius cõclu
ſio. Nã ſtatutum Vrbini ſuper lucro dotis uxo
re prædecedente in mr̃imonio, tollit duas diffi
1 cultates.† Prima eſt, nunquid ſtatutũ loquens de dote da-
ta,locum habeat in dote ptomiſſa: de qua in l.iubemus.§.ſa
nè.C.de ſac.ſan.eccl.& in l.non ſine.C.de bo.q̃ lib.Nã ſtatu
tum exprimit ꝙ locũ habeat in dote promiſſa. Secunda eſt,
2 † an ſtatutum p̃dictum qđ loquit̃ in uxore decedẽte in mr̃i
monio,locum habeat in ea q̃ eſt ſimpliciter deſponſata per
verba de præſenti: de qua latè ſcripſi poſt Cum.& Pau.Caſ.
in l.cui fuerit.ff.de cond.& demon. Nam ſtatutum in caſu
nr̃o tollit hanc difficultatem: quia ſeipſum declarat, ꝙ lo-
cum habeat in uxorib.ductis: quo caſu ẽt tenentes ſuper di
cto ſtatuto opinionem,ꝙ nõ habeat locum in vxore deſpõ-
ſata p verba de præſenti: uolunt ꝙ tunc ſtatutum locũ ha-
beat, vt declarat Barth.de Sal.in l.cum in te.C.de do. ante
3 nup.† quia ex quo mr̃imonium eſt de proximo conſummã
dum hr̃ pro conſummato.Et hanc opi. ſequuntur Mod.in
Rub.ext.de ſponſ.& ſecutus fui in d. l. cui fuerit. ea præ-
ſertim rõne,quia tunc ſuſtinuit onera expenſarum & alia:
& ſic cum non ſimus in ea q̃ non eſt ducta, non verificant̃
verba ſtatuti.Igitur nec diſpõ.l.ſi uerò.§.de viro.ff.ſol.mat.
cum ibi not.Confirmatur per ea q̃ dicit Bal.in l. non ſine.
4 vbi uult, ꝙ † ſi ſtatutum loquit̃ de copulata, non habet lo-
cum in ſponſa antequàm ducat̃.Vnde a pari uult, ꝙ proce-
dant, eſſe in mr̃imonio copulatã, & eſſe ad domum ductam.
Et ſm̃ hanc opi.alleg.conſuluiſſe Bal.in indiuiduo, qñ ſta-
tutum loquitur de uxore ducta,in conſi.quod incip.Quæ-
ritur.& caret iſta concluſio probabili dubitatione.Sed dif-
ficultatem facere videbat̃,quia ex quo contracta erant ſpõ-
ſalitia per verba de præſenti, tenebat̃ & cogi poterat vxor
matrimonium conſummare.vt eſt caſus in c.ſuper eod.de
5 cond.appo.† Et nulla infirmitas quantumcunq; grauis, ẽt
exiſtentis in articulo mortis,impedit matrimoniũ contra-
hendum.vt eſt caſus & ibi glo.alleg.concord.in c.1.ext. de
coniu.lepr.Cùm ergo tertiò maritus proteſtatus fuerit, ꝙ
uolebat eam ad domum ducere: & ꝙ per eum non ſtabat,
Vr̃ ſtatutum verificari, vt uoluit in term.Bal. & ſequuntur
ibi pleriq; Mod.in d.l.non ſine.& ſic vr̃ tolli una ex reſpon
ſionib.datis in conſilio, ꝙ proteſtatio non fuit facta cõgruo
tpe.Nec videbatur obſtare ſecunda reſponſio, ꝙ proteſta-
tio fieri debebat perſonæ principali, & ſic uxori: quia ex
quo pater promiſerat, ꝙ filia contraheret matrimonium,
tenebatur curare,ꝙ contraheret: aliàs tenetur ad intereſſe,
Primum probatur in c.ex literis. & in c.ſicut ex literis. de
ſponſ.Secundum in l.ſi quis ab alio.ff.de re iud. & in l.ſti-
pulationes non diuiduntur.§.Celſus.ff.de uerb.oblig.Sed
præmiſſis non obſtantib.contraria ſnĩa eſt verior.Et ad pri
mam obiectionem reſpondeo, ꝙ verũ eſt ꝙ ĩfirmitas nõ im
pedit matrimonium contrahendum: tñ dico ꝙ infirmitas,
& debilitas excuſat,ſi non vult,duci ad matrimonium con
ſumandum, vt concludunt Doct.in d.c. 2.de coniug.lepro.
Et ſi dicatur volebat ducere, vt ſuſtineret alia onera matri-
monij præter copulam,dico ꝙ mulier erat excuſata: quia
cum eſſet in grauiſſima infirmitate conſtituta, erat pericu-
6 loſa mutatio.† Omnis.n.ordinata charitas incipit a ſeipſo.
7 l.præſes. C. de ſer. & aqua. Præterea † ducere in periculo
mortis non eſt honeſtum: ſed contrà mores ciuitatum, igi-
tur non fuit in culpa: quia ea non dicimur poſſe, quæ ho-
neſtè non poſſumus.l.nepos Proculo.ff.de uerb.ſig.l. repre
8 hendenda.C.de inſt.& ſubſt.ſub cond. fac. Item † ea dici-
mur poſſe,quæ ſine difficultate poſſumus: ut not.glo. in §.
pœnales.inſt.de act.Item ea quæ ſine rubore.l.pe.ff.de fur.
Sed pro certo ſine difficultate & rubore poterat prima vi-
ce duci ad domum mariti.Item intelligitur quis poſſe face
re, qñ cum commoditate. l. ſi ſeruus.ff. de noxal. Accedat
9 † q̃a facta nõ fuit illa ꝓteſtatio ante Carniſpriuiũ ſed tpe
Septuageſimę: & ſic tpe quo nuptiæ contrahi non poſſunt:
vt in c.capellanus.ext.de feri.& ſic in tpe incongruo, unde
non releuat. vt in conſilio dr̃, ꝙ non ſeruatur amplius ex
concil.Trid.Ex quibus, concludo ꝙ ẽt ſi fuit mulieri facta
proteſtatio,fuiſſet excuſata,ſed in caſu nr̃o fuit facta patri,
& ſic non principali perſonę.Vnde non releuat, vt in conſi
lio dr̃. Et ad rõnẽ ſup.adductã reſpondeo, ꝙ non reperio,
ꝙ pater obligauerit ſe, niſi ad matrimonium ꝯhendum per
uerba de præſenti: Vnde cum fuit contractum, pater libe-
10 ratus fuit: iuxta illud, ſolutione † eius, ꝙ debet, oĩs tollitur
obligatio: & ſic remanet uera concluſio in conſilio firmata:
ꝙ dicta proteſtatione non obſtante, non debet maritus ter
11 tiã lucrari. Nec obſt. ꝙ † pater proteſtationi non contradi-
xerit,& ſic vr̃ conſenſiſſe.arg.gl.in l.fi.§. item ſi prędixerit.
ff.de pub.& eius ꝙ hr̃ in l.ſi fideiuſſ.in pri.ff.qui ſatiſd.cog.
Qm̃ illa procedunt vel ad hoc, vt non contradicens exclu-
datur ab aliquo priuilegio: vt in d.l.ſi fideiuſſ. uel ad hoc vt
quis ſe exoneret ab actu gerendo incontinenti. ut p glo. in
d.§.ſi prædixerit.non aũt ſufficit non contradicere prote-
ſtationi,ſed requirit̃ conſenſus expreſſus, quo ad inducen-
dam obligationem uel ad tollendum ius cõe: vt not.Bar.in
l.non ſolum.§.morte.in 6.col.ff.de noui oper. nunc.& te-
nent Cano. maximè Imo.in c.cum M.Ferrarien.de conſt.&
dominus Alex.in d.l.fideiuſſor.in prin.Poſtremò non omit
to, ꝙ licet non ſtetiſſet per maritum, tamen verum eſt dice
re, ꝙ nõ fuit ducta ad domum: ſed habetur pro ducta, quia
impropriè dicitur ducta.l.mercis.ff.de uerbor. ſignifica.per
Bar.in l.ſi maritus.§.legis Iuliæ.ff.de adult. Item quia con-
ditio habetur pro impleta, quãdo non ſtat per implere de-
bentem,

bentem, tunc non dicitur propriè & uerè impleta, sed fictè
secundùm Bal.in l.si pater.in 3.q.C.de inst.& subst.sub con
di.fac.arg.in l.Iulia.& in l.his.ff.de cond.& demonst.Igitur
12 † statutum exorbitãs loquens in vxorib.ductis, non debet
habere locum in uxorib. quę impropriè & fictè dicuntur
dictæ.l.3.§.hæc uerba.ff.de neg.gest.& ibi no.& in l.1.§.hoc
interdictum.& ibi Bar.ff.de fonte.Vnde dicit Pet.de Anch.
in consi.268.inci.Pro & contra.ꝙ dictum statutum, ꝙ lo-
quitur uxore præmoriente, non habet locum quando ingre
ditur monasterium : quia dicitur impropriè & fictè mor-
tua.facit ꝙ dicit D.Card.in cap.is qui. extrà desponsa. ubi
vult ꝙ statutum puniens contrahentem sponsalia certa die,
non habet locum in eo qui sponsam de futuro ea die co-
gnouit : licèt quoad effectum dicatur contrahi matrimo-
nium de pręsenti.Postremò non omitto, ꝙ ex quo statutum
concedit si ducatur ad domum, ratione expensarum dici-
tur concedere: & sic est recompensatorium expensarum: vt
13 est de mente omnium. † Vnde qua ratione in obseruantia
non facit quominus quis non possit petere interesse recom
pensatiuum, ubi cadit compensatio, ut concludit Bal.in l.2.
C.de usur.pari ratione contra non potest vt petatur, ubi
non cadit: quoniam, contrariorum eadem est regula. l. & si
14 contra.ff.de uulg. & pup.l.si ut proponis.C.de nup.† Præ
tereà legislatores non solent iuuare actus in fraudẽ factos:
Nec uolunt ut quis ex fraude sua lucrum sentiat.l. conue-
nire.ff.de pact.dot.l.in fundo.ff.de rei uend.cum simil.Sed
in casu nostro cum videretur protestationem factam fuisse
in fraudem: Nam bonus uir stetit biennio antequam uxo-
rem petierit: sed postquam vidit eam infirmã morbo incu-
rabili, petiit: non vt eã haberet: quia si eam noluit sanam, er-
go minus infirmam: Nec pietate motus fuit: sed vt tertiam
partem dotis lucraretur ex solo actu protestationis, cui iura
non fauent nec domini iudicare debentes fauere debent,
cùm contrà eum & iuris rigor, & maxima æquitas militẽt.

SVMMAE.

An soror defuncti excludatur a successione fratris in tri
bus quartis, propter existentiam filiorum patrui.

1 *An statutum excludens sororem a tribus quartis propter existen tiam patrui, habeat locum quando existunt tantùm filij ex patruis.*
2 *Statutum in causa proxima censetur statutum in remota.*
3 *Inclusa persona patrui in successione, includitur etiam persona filiorum.*
4 *Vbi una tantùm ratio assignari potest, illa habetur pro expressa.*
5 *Fratres patrueles ueniunt appellatione parentum, largo sumpto uocabulo.*
6 *Sorores fundatam intentionem habent de iure ciuili.*
7 *Statutum excludens sorores propter fratres & patruum, est exor bitans & correctorium.*
8 *Vnum caput statuti per aliud declaratur.*
9 *Si soror excluditur existentibus fratribus, intelligitur de fratrib. carnalibus, & non includuntur patrueles.*
10 *Quando uerba sunt clara, non est opus interpretatione.*
11 *Sorores non excluduntur in totum, si non extant fratres carnales ex utroque parente, uel ex parte tantum.*
12 *Exclusa matre excluditur auia materna.*
13 *Statuti excludentis materteram magnam est maior ratio, quàm materteram simpliciter.*
14 *Maior ratio militat excludendi remotiorem, quàm proximiorem.*
15 *Extensio non fit in materia fauorabili, de casu in quo militat maior ratio, ad casum in quo militat minor.*
16 *In materia extendibili non fit extensio si ratio desit.*
17 *Diuersa est ratio in fratre, & filio fratris ad exclusionem sororis: & in patruo.*
18 *Frater & filius fratris censentur uocati, si lex uocat proximiores pariter.*
19 *Filij fratris sunt æquiparati fratri in succedendo.*
20 *Filius fratris est positus loco patris.*

CONSILIVM IX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

VISO statuto terræ Burgi sancti Sepulchri sub
Rubr.de succes.ab intest.ꝙ incip.In successioni
1 bus ab intestato.dubitatur, † an soror defuncti
excludatur a successione fratris in tribus quar-
tis, pp existẽtiam filiorum patrui: in qua difficultate primo
aspectu videbatur dicendum, ꝙ sic: nam propter existentiã
patrui soror admittitur tantùm ad quartam partem, & pa-
truus admittitur ad tres quartas. vt patet in dicto statuto
in uer.Item si remanserit patruus.quod statutum seruandũ
est in loco, quicquid sit de iure communi.l. omnes populi.
ff.de iust.& iure.Igitur idem videtur dicendum in filijs pa-
2 trui.Nam † ꝙ per statutum statuitur in causa proxima, cen-
setur statui in causa remota: quia pro illa uel ex illa descen-
dit.uerba sunt Bal.in l.illam.C.de colla. Et ideo consuluit
Pau.Castren.in consi.440.incip. Hæreditas pertinere. ꝙ si
statutum excludit sororem a successione fratris existente
fratre, censetur excludere etiam existente filio fratris, qui
coniungitur ex persona patris, & uenit: ita in proposito, si
excluditur existente patruo, censetur excludi existente filio
patrui, qui descendit ex illo.Confirmari uidetur & secundò:
quia si quid statuitur in causa proxima, censetur statutũ in
causa remota, quæ descẽdit ex illa in capite exclusiuo statu
ti: ꝙ si excluditur mater, censetur exclusa etiam auia: & si
excluditur filia excluditur nepos ex filia.ut per Io. And. in
addi.Spec.in tit.de succes.ab intest.in Rub.& per Bar. in l.
liberorum.ff de uer.sig.& Bal.in l.maximum uitium. C.de
lib.præt. Ita fortius videtur dicendum in capite inclusiuo,
3 ꝙ † inclusa persona proxima ad exclusionem alterius, cen-
seatur exclusa persona remota, quæ descendit ex illa: & sic
inclusa persona patrui, censeatur inclusa persona filiorum
patrui: quoniam caput exclusiuum est odiosum. Caput in-
clusiuum est fauorabile, s'm Bal.& Doct.in l.venia. C. de in
ius uoc. Præterea & tertiò statuto additur ad conseruandas
agnationes, vt dicebat Iac.de Are.in sua disputatione, quem
refert Io. And. in addi.Spe.in Rub. de succes.ab intestat. &
Bal.in l.maximum uitium.C.de lib.præt.qui uult, ꝙ ista ra-
4 tione potest argui extensiue de persona ad personam, † ex
quo non potest nisi unica ratio coniecturari: prout etiam
uoluit Bal.in l.quamuis. C. de fideicommiss. & pulchrè lo-
quitur Bald.in proposito, in l. de quibus.ff. de legi.& latè
dominus Pau.Castren.in suo consi.338.incip. Præsens ca-
sus modicum habet dubitationis. Igitur cum eadem ratio
militet in filijs patrui: quia per illos conseruatur agnatio,
sicut per patruum: Igitur fit extensio ad filios patrui. Po-
stremò etiam stante dicta ratione idem videtur concluden-
dum ex alio: Nam soror excluditur a fratribus, igitur con-
cluduntur non solum fratres carnales: sed etiam patrueles
ad exclusionem sororum: quoniam quando militat eadem
ratio, & casus ad quem uolumus statutum extendere inclu
ditur, latè sumpto uocabulo fit extensio.gl. est not.in auth.
minoris debitor.C.quando muli.offic.tute. fun.potest.& in
5 Cle.1.de elect.cum uulg.Sed † fratres patrueles ueniunt ap
pellatione parentum largè sumpto uocabulo.l.iurisconsul-
tus.§.secundo gradu.& §.quarto gradu. ff. de gradi. Igitur
ad eos fit extensio: & hoc vr̃ uoluisse Io.And.in addi.Spe.in
Rubr.de success.ab intest.& Bal.in l.scimus.in fi.prin.in q.
7.C.de inoff.test. Et secundùm istam considerationem fra-
tres patrueles succederent in totum exclusis sororibus ex
forma dicti statuti, in uersic. Et mortuo fratre ab intestato
&c. Sed præmissis non obstantibus, quę verè nullo modo
obstant, contrariam sententiam ueriorem etiam existimo, ꝙ
immo sorores admittantur in totum, exclusis fratribus pa-
6 truelibus, & sic filijs patruorum. Nam † sorores habent fun
datam intentionem de iure communi, in auth.cessante.&
in auth.post fratres.C.de legi.hære. Cùm ergo de iure com
muni debeant admitti in totum, & statuta non reperiantur

excludere exiſtentib. filijs patruorum , illud dici pōt, ꝙ eſt
caſus omiſſus, ideo remanet in diſpōne iuris cōis. l. ſi cum
dotem. in prin. ff. ſol. mat. & in l. maritus. C. de proc. l. ſi ex-
traneus. ff. de cond. ob cauſ. Item ꝙ nulla lege Municipali
probatur, ꝙ ſoror in aliquo excludatur exiſtentib filijs pa-
7 truorum. l. illam. C. de colla. Prætereà † ſtatutum excludens
ſorores propter fratres, & propter patruum, eſt exorbitans
& correctorium, Igitur interpretari debet, vt inquātum fie-
ri pōt, minus corrigat ius cōe. gl. in l. fi. §. in computatione.
C. de iure delib. per Bar. in l. oēs populi. ff. de iuſt. & iure. in
6. q. prin. in materia interpretationis paſſiuæ in c. cùm dile-
ctus. ext. de conſue. & iuxta illud, quod non mutatur, cur ſta
re prohibetur. l. ſancimus. C. de teſt. Si enim ſtatuentes uo-
luiſſent ſororem excludi propter filios patrui: ſicut per pa-
truum, utrūque expreſſiſſent, ſicut de patruis expreſſerunt.
l. unica. §. ſinautem ad deficientis. C. de caduc. tol. ca. ad au-
dientiam. de decimis ꝙ ēt ex mente ipſiuſmet ſtatuti oſten-
ditur, in uer. Item vř. ubi quando uoluit, ꝙ ſicut patruus ex-
cluderet matrem, & ita filij patrui, hoc expreſſit. Igitur cùm
in ſequenti capitulo, qñ uult ꝙ ſoror excludatur, exprimit
tantùm de patruo non de filijs patrui. datur intelligi, ꝙ vo-
luerit ſorores excludi per patruos, & non per filios patrui.
8 Nam † unum caput ſtatuti per aliud declaratur. l. utrum. &
ibi Ang. ff. de peti. hær. per Bar. in l. prætor. §. eritque diffe-
rentia. ff. ui bon. rapt. Et hoc ſolum fundamentum, ꝓ quo
clarè apparet de intentione ſtatuti, tollit oīa obiecta in con
trarium: quæ non procedunt, qñ aliter ex mente ſtatuti ap-
paret, quæ verbis eſt pręferenda. l. nominis & rei. §. verbum
ex legib. ff. de uerb. ſig. & l. cum mul. ff. ſol. mat. c. intelligen-
tia. &c. præterea. de uerb. ſig. l. non dubium. C. de legi. Sed vt
conſultatio clarior reddatur iactis fundamentis, per quæ
fundata eſt intentio ſororis, vt in totum admittatur, Reſpon
deo ad obiecta in contrarium, ex quib. reſponſionib. conſul
tatio redderetur clariſſima: ni fallor. Et in primis reſpōdeo
9 ad ultimum, quod in contrarium allegabatur : ꝙ immo † ſi
ſoror excluditur exiſtentibus fratribus, intelligitur de fra-
trib. carnalib. & non includuntur patrueles: ſm Bar. in l. Lo
cius. §. quæſitum. ff. de leg. 3. cùm concor. de quib. per dom.
Alex. latè in l. 1. C. de ſucceſ. edi. & latius in l. dotali. ff. ſolu.
mat. Vbi dicit ſe pluries cōſuluiſſe, ſed nō inſiſto: quia in ca
ſu nřo ſtatutum hoc clarè exprimit, ꝙ tunc ſoror excludiť
in totum, qñ remanſerit frater carnalis ex patre & matre, vel
10 patrui ex patre, uel filij ipſius fratris. Vnde † cum verba ſint
clara, non eſt opus interpretatione. l. ille aut ille. §. cùm in
uerbis. ff. de leg. 3. Item a ꝯrio ſenſu uult ſtatutum oppoſitū,
11 ꝙ † ſi non extant fratres carnales ex utroq; parente, vel ex
patre tm̄, ad minus ꝙ ſorores non excludantur in totū : qđ
arg. ualidum eſt. l. 1. §. huius rei. ff. de offi. eius cui mand. eſt
iuriſd. Pręſertim cum per illud redeamus ad ius cōe, iux. gl.
valde not. in c. ſtatutum. in uer. mandatū. de præb. in 6. Præ-
tereà ſi diceremus, ꝙ fratres patrueles includerentur in d.
c. ſequeretur abſurdum, ꝙ patruus excluderetur tm̄ a trib.
quartis, qui eſt proximior, & filij patrui, qui ſunt coniuncti
mediante patruo, excluderētur in totum: contra id quod hř
in l. ſi uiua matre. C. de bo, mater. Non obſt. nunc primum
quod in contrarium allegabatur: Nam non reperio ꝙ Bald.
in d. l. illam. dicat illa verba in capite incluſiuo, Sed bene in
capite excluſiuo: quia fortior eſt rō excludendi auiam, quā
matrē, quæ eſt proximior in gradu. Alleg. Cy. in l. 1. C. quæ
12 ſit lon. conſue. Et iō † excluſa matre excludiť auia materna.
13 Vnde dicit etiam Bald. in l. quod uerò. ff. de legib. † quòd
ſi ſtatutum excludit materteram excludat materteram,
magnam : quia maior ratio excludendi eſt materteram,
magnam, quàm materteram ſimpliciter : Dum maior
ratio excludat minorem. l. cui pacto. ff. de ſer. expot. Et
hoc approbant Roma. & D. Alex. in d. l. j. C. de ſucceſſ. edi.
qui dicit ꝙ ad hoc faciunt not. per Io. And. in addi. Spec. in
Rub. de ſucceſ. ab inteſt. & per Bar. in l. 2. §. videndum. ff. ad
14 Tert. & per Bal. in l. illam. C. de colla. Ex quib. infero, † ꝙ ſi
in capite excluſiuo maior rō militet excludendi remotiorē,
quàm proximiorem, igitur maior rō militat includendi
in proximiori, quàm in remotiori: qm̄ quod operatur pro
poſitum in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito. l. &
ſi contra. ff. de uulg. & pup. l. ſi vt proponis. C. de nup. 35. di-
ſtin. c. hoſpitiolum. Rectū. n. ſui iudex eſt, & obliqui. ut inq.
Philo. 1. Top. ſi ergò ſorores excluduntur per patruum pro
ximiorem, non includuntur filii patrui, qui ſunt remotio-
15 res: quia non militat tanta rō in remotiori, quanta militat
in proximiori. ut dictum eſt: † Sed in materia fauorabili nō
fit extenſio de caſu in quo militat maior ratio, ad caſum in
quo militat minor rō. l. cui pacto. ff. ſer. expor. & pro hoc in
terminis facit quod pulchrè dicit Bald. in propoſito in d. l.
quod uerò. ff. de legi. ubi quærit, ſi ſtatutum priuilegiat pa-
truum in ſuccedendo, an videatur priuilegiare patruum ma
gnum, & dicit fuiſſe conſultum per omnes Doct. Bonon. &
per eum ꝙ non : quia minor eſt rō in remotiori gradu ad
includendum ipſum, quàm in propinquiori, & iō ceſſat ſta-
tutum & rō ſtatuti. Et iſtam deciſionem Doct. Bonon. ſequi
tur Bal. & Alex. magnifacit in d. l. ſi dotali. & in pleriſque
conſi. ſuis: ex qua deciditur caſus noſter: quia in filiis patrui
remotiorib. non eſt tanta rō inducendi, quanta eſt in patruo
propinquiore: ſed ubi non eſt eadem rō, ſed minor, ēt in ma
teria extendibili, non fit extenſio, l. lege Iulia. §. hoc capite.
ff. de ri. nupt. pro hoc facit tex. in rōne ſui in c. fi. de transl.
16 præl. † ubi patet, ꝙ diſpenſatio conceſſa pp publicam utili-
tatem, quæ aliàs ſolet extendi, non extenditur ad caſum in
quo eſt minor ratio: bene facit tex. in c. ſuper quęſtionum. §.
ſi uerò. de offi. deleg. & uoluit Bal. in ſimi. in c. 1. §. naturales
iux. fi. ſi de feu. fue. contro. inter do. & agna. Ex quib. conclu
do, ꝙ licèt ſtatutum includat patruum ad excluſionem ſo-
rorum, in quo eſt maior ratio, quam in filijs remotioribus,
non includit eius filios: in quibus militat maior ratio: & in
quib. ceſſat ratio ſtatuti, ut dictum eſt: & ex his eſt reſpon-
ſum clarè ad primam & ſecundam rationem in contrariū
factas. Et ad ea quæ dicit Pau. in d. conſi. reſpondetur mul-
17 tum clarè, ꝙ † diuerſa eſt ratio in fratre & filio fratris ad
excluſionem ſororis, & in patruo: nam in patruo non ſucce
dunt filij patrui ex perſona patrui: ut filij fratris cum ſoro-
re ex perſona fratris, ſed ex propria, vt probatur in authen.
ceſſante. & in auth. poſt fratres. C. de leg. hær. nam hoc requi
ritur tantum in filiis fratrum, ꝙ ſuccedant in locum fratrū:
in aliis autem attenditur tantùm proximior gradus: in qui
bus Paul. Caſt. in d. conſi. dicit oppoſitum eius ꝙ dixit in fi-
liis fratrum: qui ſubſtituuntur in locum parentum, vt cum
ſororibus ſuccedant, ſed filii patruorum non ſubintrant
in locum parentum. ut ſi ageretur de ſucceſſione nepotis ex
fratre; patruus excludit filios alterius patrui: ut in d. auth.
poſt fratres. & ſic patet ꝙ non ſubintrant locum patrui, ſed
fratres licēt proximiores non excludunt filios fratris præ-
mortui in ſucceſſione fratris: vt in dictis iuribus. unde Pau.
Caſt. contrarium manifeſtè uult in aliis in d. conſi. & rectè,
18 † quia ēt ſi lex vocat proximiores, pariter cenſentur uocati
frater & filius fratris: vt uoluit gl. not. quam ſequitur Io. de
Imol. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de legatis 2. licèt
Bald. non ſequatur ibi gl. qñ uocatus fuit ab homine, tamen
illam ſequitur, quando vocatus fuit a lege. & tenet Pau. Caſ.
in l. fi. C. de uerb. ſig. & ita pluries conſului, & conſultum vi
di. vnde ratio Bal. in d. l. ꝙ uerò. bene militat in caſu noſtro,
ſed non in caſu Pau. Caſt. quia ita dicuntur proximi in gra-
du in ſuccedendo filii fratris, ſicut frater: ſed non ſic filii pa
19 trui, ſicut patruus. Confirmatur hoc: quia † de iure commu
ni filii fratris ſunt æquiparati fratri in ſuccedendo, d. auth.
ceſſante. ſed non ſunt æquiparati filij patrui patruo, ut in
d. auth. poſt fratres. nimirum ſi diſpoſitum in fratrib. locum
habet in filijs fratrum, per ea quæ uoluit gl. not. in l. ſi quis
ſeruo. C. de furtis. Præterea videmus, ꝙ filii fratrum ſucce-
dunt in loco parentum cum priuilegio excluſionis, nam ſi-
cut frater utrinque coniunctus excludit fratrem ex uno la-
tere tantùm, ita filii fratrum utrinque coniuncti: caſus eſt
not. in §. reliquum. in auth. de hær. quæ ab inteſt. & ratio aſ-
20 ſignatur, † quia filius fratris eſt poſitus loco patris; & illum
tex. in propoſito, quòd ſuccedat cum beneficio excluſionis.

alleg.

alleg.Io.And. in addit.Spec.in Rubr.de feudis.& latè Areti.p̃ceptor meus in consi.suo cxliij.q̃ ratio non militat in filio patrui, quia nõ ponitur loco patris: vnde cũ sit in remotiori loco, & nõ militet tanta ratio, non militat ratio statuti, vt dicit Bal.& sic non militat statutũ. Ex quibus patet solutio ad ultimam rationem, quia procedit dicta ratio, qñ est eadẽ in casu in quo uolumus statutũ extendere, & est una tantùm: sed in casu nostro inest minor: ergo &c. Itẽ dici potest, ꝙ non est una, ex quo non est expressa. vt uoluit Bart. in l.liberorum.ff.de verb.sign.& latè Lappus in suis alle. alleg.cij.præsertim in statuto nostro, in quo sorores & filij sororum excludunt matrem, per quas agnatio nõ conseruaretur: & sic potuit habere alias rationes, de quibus per Lappũ in dictis locis: igitur non ualet argumentum, nec põt fieri extensio à ratione coniecturata: secundum Sali.in l. si serui uestri.C.de noxal. prætereà nunc licèt extẽdere in materia exorbitanti & correctoria, quando casus ad quẽ uolumus legem extendere, includitur saltem latè sumpto uocabulo: aliàs secus: vt latè & bene secundùm eũ declarat Io.de Imo. in l.si uerò.§.de uiro.ff.solut.matr.& in Clemẽ. j.de elect. vnde cum appellatione patui nõ ueniat filius patrui largo modo, non fit extensio. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senen.&c.

S V M M AE.

1 *Mulier dotata non succedit.*
2 *Nepos succedit in locum filii, & in rpendoũ testamento et ab intestato.*
3 *Dispositio, quæ fit de filia in statuto, trahitur per interpretationẽ passiuam ad nepotem ex ea.*
4 *Cognati non nascuntur auiæ maternæ: nec succedunt de iure communi.*
5 *Filia & descendentes excluduntur quousque extant masculi.*
6 *Dictio, nec, copulat.*
7 *Appellatione descendentium, ueniunt etiam non concepti tempore mortis auiæ.*
8 *Filia tantum exclusa, si præmoritur, nullus alius à statuto uocatur.*
9 *Non infertur ex diuersis.*
10 *Intentio statuti in primis est attendenda.*
11 *Lex adaptari debet ad ea quæ frequenter eueniunt, non quæ raro accidunt.*
12 *Quando ad fideicommissum uocantur simpliciter illi qui sunt de familia, ueniunt tantum illi qui reperiuntur in familia tempore mortis testatoris.*
13 *Verba statutorum interpretari debent, sicut uerba ultimarum uoluntatum.*
14 *Non solum nepos, sed etiam neptes reintegrantur.*

C O N S I L I V M X.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

COnsideratis & bene pensatis statutis communis Senarum, de quibus in puncto, in præsenti cõsultatione breuiter & subtiliter procedam. si ergo tempore mortis Ioan.Bapt.fratris uixisset Antonia filia dotata à patre: licèt fuisset exclusa à Ioan. Baptista filio masculo Semproniæ, & fratre utrinque coniũcto dictæ Antoniæ
1 ex forma statuti, sub rub. (ꝙ † mulier dotata nõ succedat) ꝙ incip. (mulier nupta dotata à patre &c.) tamẽ ex quo statutum non excludit simpliciter, sed tẽporaliter, quamdiu superfit masculus &c. mortuo Io. Bapt. sine liberis. fuisset reintegrata ad successionem matris pro dimidia: ista cõclusio est Bart.in l.fi.ff.ad Tertul.quã approbant Bald.& Moder.
✻ cõmuniter in l.si auus.C. de lib.præte.cum multis cõcord. ibi alleg.per dominũ Alex,& alios Mod. Sed in casu nostro uidetur oriri difficultas ex eo, quia Antonia exclusa à Ioã. Bap.licet tẽporaliter prædecesserit ipsi Io. Bap.in qua Bart. in d.l.fi.distinguit, ꝙ aut filij filiæ uolunt adire ex persona matris.& non possunt: quia cum hæreditas matri nunquã fuerit delata, transmittere non potuit, nec ius deliberãdi. l.cum antiquioribus.C. de iure deli.aut uolũt adire ex psona propria.& tunc possunt, si erant concepti tẽpore mortis auiæ maternæ, alias secus.l.1.§.si quis proximiori. ff. vnde cogna.hoc autem non declaratur in puncto, à tẽpore mortis Semproniæ aliquos ex filijs esse conceptos, quo casu res esset decisa per Bart.in d.l.fi.& licet illa decisio Bart. videat̃ reprobari hoc casu à Bal.in l.2.C.de lib.præte.Io. de Imo. in l.si qui soluẽdo.ff.de hær.inst.tamẽ eorum decisio procedit condito testamento à matre, sed decisio Bar.procedit ab intestato mortuo filio sine filiis: vt in casu nostro secundũ do.Alex.qui ita declarat in d.l. si auus. C. de liber. præte.& hanc opi.sequitur Aret.in l.si quis posthumus.§. si filium.
2 ff.de libe.& post.quia cum de iure cõmuni sit regula, ꝙ† nepos succedat in locum filij in rũpendo, & etiam ab intesta-
3 to: ut in §.si filius.instit.de hæred.quæ ab intesta. † dispositio autẽ, quæ fit de filia in statuto, trahit̃ p interpretationẽ passiuam ad nepotem ex ea: vt solenniter declarat Bart. in l. liberorũ. ff.de verb. sign.& Bal.in l. maximũ uitium. C. de lib.præter.& ita concludit respondẽdo ad obiecta. quę opinio præsertim procedit de plano in statuto nostro, de quo agitur, quod simpliciter admittit descendẽtes ex filia cessantibus masculis: vt infra statim dicetur: vnde concluditur ꝙ si tempore mortis Semproniæ aliqui filii ex Antonia erant concepti, indubitanter illi admittuntur ad hæreditatẽ auitam: si aũt non erant aliqui filii concepti ex Antonia tempore mortis Semproniæ, videtur quod isti nepotes nõ sint admittẽdi, non quidem ex persona matris uirtute transmissionis, quia hæreditas nõ erat delata. vt in d.l. cũ antiquioribus.& in l.uentre.cum mater.ff.de acquir.hære. nõ ex pro-
4 pria persona † quia nõ nascuntur cognati auiæ maternæ, nec succedunt de iure cõmuni.d. §. si quis p̃ximior. à quo statutum videtur interpretationẽ recipere.l.fi.§.in cõputatione.cum ibi no.C.de iure delibe.& p Bart. in l.omnes populi.ff.de iusti.& iure.in 5. q. princ.in materia interpretationis passiuæ: sed licet non restringat, contrariũ uidi practicari in ciuitate Senarum, ubi vigent ista statuta, ꝙ descendẽtes ex fœmina in quocunq; gradu, qui tẽpore mortis matris nõ erãt concepti, succederent in idẽ ius succedẽdi, ꝙ habuisset filia, si supuixisset, hanc autẽ practicam introduxerunt fortè antiqui aduocati respicientes potius ad mentem statuti quam ad rigorem iuris cõmunis, seu strictam interpretationem. non est enim dubium, quòd si filia non fuisset filia hæreditate non adita: quia transmisisset hæreditatem ad filios conceptos post mortẽ aui exclusis filijs masculis cohæredibus, casus est clarus in l. unic. C. de his qui ante apert.tab.& ita concludunt ibi Cyn. Saly. Ange.& Paul.Cast. & omnes Moder. cum ergo per exclusionem filiæ excludantur etiam nepotes, & pronepotes filiæ etiam non concepti tempore mortis aui, ideo statutum generaliter excludendo simul filiam, & suos descendentes, quamdiu supsint filii masculi, censetur cessantibus masculis, eos, & filiam, & omnes descendentes, ad illud quod consecuti fuissent, & filia & descendentes etiam nõ concepti, vt suprà, si non fuissent exclusi, admittere, nam & filia & nepotes admittẽtur quasi in illa parte, in qua mater non habuit hæredẽ, quamdiu superuixerint masculi. secundum Bart.in d.l.fi.ff.ad Tertul. ar. l. siue.§.tamdiu.ff.de cõdi.fur.& l.j.in fi. ff.de uen.in pos.mit. sed si in illa parte nunquam habuisset hæredẽ, filia fuisset admissa, & descendẽtes, siue hæreditas fuisset adita à filia, siue non, vnde descendẽtes dicuntur reintegrati ad ius amissum, sicut filia, ex quo pariter excluduntur, & pariter uocantur: vt sit omnium æqualis determinatio. l.iam hoc iure. ff. de uul.& pup.l.in testamẽto.C. de testa. mili. quod etiã cla-
5 rius deducitur, nam † quousq; extant masculi excluduntur, & filia, & descendentes, & loquitur statutũ generaliter, siue filia tẽpore mortis extaret, siue nõ, ex quo uult, ꝙ nedum fi-
6 lia non succedat, sed nec descẽdẽtes, quæ † dictio nec, copulat l.si is q̃ stipulatus fuerit decẽ.ff.de ver.ob.tradit Bar.in l.
7 si quis ducẽta.§.utrũ.ff.de reb.dub. appellatione † autẽ descen-

scendentium, ueniunt etiam non concepti tempore mor-
tis auiæ vt declarat Bar. in l. auiæ. ff. de suis & legi. si ergo ex
cludunt quousq; extant masculi, eis cessantibus reintegrant
ad ius à quo fuerunt exclusi: sed filia existente tēpore mor-
tis, etiam illa mortua non adita hæreditate fuissent admissi
iure transmissionis, vt d. l. uni. igitur ita in casu nostro licèt
filia fuerit mortua non adita hæreditate, descendentes etiā
non concepti tanquā reintegrati debent admitti. Ex quibus
patet, quòd non obstat doctrina: quia non loquitur, quādo
solum filia, sed etiam descēdentes sunt exclusi, quousq; ma-
8 sculi extant: quo casu procedunt, quæ suprà dixi. † sed quā-
do tantū filia est exclusa: quo casu si præmoritur, nullus a-
9 lius à statuto uocatur: sunt enim ista ualdè diuersa. & † ex
diuersis nō infertur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. natura
liter. §. nihil cōmune. ff. de acqui. pos. cōfirmatur ista opi-
nio: quia intentio statuti fuit, ꝙ donec extarent descenden
tes masculi, bona remanerent penes eos, illis cessantibus, bo
na deuenirent ad descendentes fœminas, nec considerauit
statutū: an essent tēpore mortis auiæ concepti, uel cum lo-
cutum fuerit statutum per uerbum descendentes, quorū ab
apellatione ueniunt etiā non concepti, ut per Bar. in d. l. Ti
10 tius. † Intentio autem statuti in primis est attendēda. l. no-
minis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uer signi. & in l. sci-
re oportet. §. sufficit. ff. de excu. tut. & in c. ꝓterea. &c. intelli
gentia. de uerb. sig. confirmatur hoc idem ex mente statuti
nam excludit temporaliter ab hæreditate non solū matris,
sed aui & proaui: quod ut in pluribus, & secūdum commu
niter acccidentia non uerificatur in proauo respectu descē
dentium conceptorum tempore mortis proaui, quoniā hoc
est de raró contingētibus: vt docet experientia, q̄ est rerum
11 magistra: vt in c. quam sit. de elect. † lex autē adaptari de-
bet non ad ea, quæ raro accidūt, sed q̄ frequenter eueniunt.
l. nam ad ea. ff. de legi. igitur censetur etiam loqui de conce
ptis post mortem proaui materni. Comprobo etiam alia
12 uia. nam licèt † quando simpliciter uocantur cognati, uel illi
de familia à testatore ad aliquod fideicommissum, ueniant
tm̄ illi, qui reperiūtur de familia tempore mortis: vt est tex.
in l. cum ita. §. in fideicomisso. ff. de le. 2. tenet Io. And. in lo-
co statim allegādo. & Pe. de Anch. & Io. de Imola. in ca. in-
dicante. de testa. tamē quando fideicommissum est condi-
tionale satis est quod sint cognati, & de familia concepti tē
pore existentis conditionis: ita cōcludit Lambert. & refert
& sequitur Io. An. in addi. Spe. in rub. de testa. uer. itē Lam-
bertinus. ita aliàs consuluerunt ambo præceptores mei, vide
licet dominus Io. Bap. de S. Seueri. & do Alex. de Imol. &
subscripsi: ita etiam dicamus in casu nostro, ꝙ cum uocati
fuerint descenentes, non simpliciter, sed sub conditione de
ficientibus masculis, igitur satis est, ꝙ tempore existentis cō
ditionis essent nati uel concepti: præsertim cum appellatio
ne descendentium ueniant etiam non concepti tempore
13 mortis: vt dixi. nam † uerba statutorū interpretari debēt, si
cut uerba ultimarum uolūtatum, secundū Bar. in l fin. ff. de
reg. Catonia. & Bar. in l. j. C. de his quib. vt indig. cum alijs
ibi alleg. per d. Alex. & ex his patet non sine ratione, sed iu-
ridicè ita praticasse antiquos aduocatos Senenses. Sup alio
statuto posito sub rubrica, ꝙ mulier dotata, ad successiones
non ueniat, quod incipit, item nulla mulier, quæ tunc
&c. quoniam etiam ab illo statuto non sunt nepotes exclusi
ex quo ex filio non remanserunt descendentes, prout requi
rit statutum, & ex pluribus alijs, quæ substantialiter super-
dicto statuto excel. prçceptor meus d. Franc. Aret. in consil.
148. incip. uisa consultatione ad meus transmissa. vbi uiden
14 dum omninò. Circa secundum arbitror, quod † non solum
nepos, sed etiam neptes reintegrantur: quoniā ex quo tra-
ctatur de hæreditate aui materni, debent esse masculi nati
ex auo, uel descendentes masculi ex eis: vt patet per illa uer
ba, quādiu supsint filij masculi unus uel plures ex auo mor
tuo, uel ex auia materna, ꝓauo uel ꝓauia descēdētes mascu
li: sed hic nō sūt tales, igit statutū de eis nō loqui, sed sumus
in dispōne iuris, vt est casus l. si cū dotē. in prin. ff. solu. ma-
tr. & sic pariter neptis cū nepotib. admitti debet: vt in aut.
de hęredi. quę ab intesta. in prin. & admittuntur tanquam
descendentes ex filia. igitur & fœminę & masculi simul. l. fi.
C. de suis & legitimis. Laus Deo. Bartholo. Soci. Senen. &c.

SVMMAE.

Consilium in materia oblationis libelli, in quo multa de ui & modo eorum quę in iudicio producuntur.

1 *Producta per aduersarios uidentur fateri contenta in instrumentis uera esse.*
2 *Dominium probatur per instrumentum locationis cum alijs iudicijs.*
3 *Singula quæ non prosunt, multa iuuant.*
4 *Licèt per solum instrumentum nō probetur, tamen si probatur quòd colonus laborauerit nomine locatoris, probatur possessio locatoris.*
5 *Possessio probatur per instrumentum locationis.*
6 *Probatio sufficiens dicitur, quæ inducit iudicem ad credulitatem. Et relinquitur conscientiæ iudicis.*
7 *Præsumptio longi temporis non iuuat in possessione.*
8 *Dictum procuratoris uel serui causat bonam fidem.*
9 *Credere fide digno causat iustam credulitatem.*
10 *Bona fides causatur ex iniustis & temerarijs.*
11 *Mala fides patris non nocet filijs existentibus in bona fide.*
12 *Iudex in causa uiduarū potest procedere solò facti ueritate inspecta, & ferre sententiam ex causa non deducta, & non allegata.*

CONSILIVM. XI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa D. Catharinæ, uiduæ, uidi subtilia mo-
tiua d. iudicare debentis, facta contra d. d. Ca-
tha. quibus tamen non obstantibus, puto eā iusti
tiam fouere: & quia à doctiss. iurisc. cā est discu
tienda, substantialiter loquar more solito.: & ꝓ fundamen-
to eorum, quæ infra dicenda sunt, præmitto, quod ex ꝓdu
ctione instrumenti locationis cū pacto francationis factæ
per illos de Calice, Barthol. de Sala, & instrumenti acquisi-
tionis dictæ conductionis cum pacto francationis, licet pos
set dici, quod primū instrumentū non probat, quia nō est
productum originale: sed tantum de eo fiat mentio in d. in
strō. acquisitionis d. Iac. iuxta aut. si quis in aliquo documē
1 to. cum ibi no. C. de eden. tamen ex quo sunt producta per
aduersarios, videntur fateri contenta in dictis instrumen-
tis uera esse secundum iura & Doct. in c. cū uenerabilis. de
excep. & Bal. & alios in l. 2. C. de erro. aduoca. Ex quibus in
strumentis ostenditur. quod d. Barthol. & postea d. Iac. reti-
nuerunt possessionem de qua agitur tanquā conductam
cum pacto de francando a d. de Calice, tāquam dominis di
ctæ possessionis: ex quibus infero, ꝙ penes illos de Calice
erat dominium directū, & possessio ciuilis, & penes Iacob.
erat utile & naturalis possessio excessione sibi facta à dicto
Barthol. iuxta plene no. in l. naturaliter. in prin. ff. de acqui.
pos. & in l. j. §. qui in perpetuum. ff. si ager uectiga. uel em-
phyte petat. de dominio autem fatetur pars aduersa, quæ ꝓ
ducit dicta instrumenta, ad ostendendū quod dominiū erat
penes illos de Calice tempore quo dictus Iaco. illā posses-
sionem assignauit ꝓ executione fideicommissi: & nō apud
Iaco. unde apponendo hoc purè, videntur fateri dictos de
Calice d. directos, & Bar. & Iac. fuisse d. utiliter. iuxta not.
per Bar. in l. non utiq;. & ibi dixi, ff. de exce. traditur in c. cū
uenerabilis. de exce. & ita præsupponitur in alleg. d. iudica
re debentis. pro prędictorum confirmatione adducitur ꝙ
dicta instrumenta probarent hodiè inter d. Cathar. & aduer
sarios, sicut olim probant inter illos de Calice. & d. Iac. con
ductorem: quoniam instrumenta probant ēt contra singu-
lares successores contrahentiū, ita concludit Bal. in suo cō
si. 66. incip. Primò de uiribus. & Aret. præc. meus in suo con
sil. xxx. rationes omitto, quia ibi uideri possunt. sed dicta in
strumenta inter illos de Calice, & d. Iacob. probant omnia

in

in eis contenta & eminentia: vt in l.optimã.C. de commit.
stip.& per Bar.in l.sciendũ. ff. de ver.obli. igitur hodiè pro
bant inter d. Cathar.& aduersarios, qui, vt patet ex instru-
mentis productis, sunt successores singulares dic, Iac. Ex qui
bus infero primò, quòd cum ex dictis instrumentis probare
tur dominium illorum de Calice cum d.Iaco. vt concludũt
Bal.& Imo..in l.cum tale.§.fi.ff.de condi.& demon.& Petr.
de Anch.in c.fi.de causa pos.& proprie.faciunt no. l.si quis
conductionis.C.loca.vbi conductor locatori non potest re
ferre quæstionem dominij, & licet in hoc sint opiniones
uariæ p not.p Bar.in l.legata inutiliter.ff. de adi. leg.tamen
2 in casu nostro tenenda est prima.opin.qm̃ † per instrumen
tum locationis cum aliis indicijs probatur dominium se-
cundum Bar.in l.ad probationẽ C. loca.l.indicia.C. de rei
uendi.sed hic sunt alia indicia: quia apparet ꝙ illi de Cali-
ce alienauerunt dictam possessionem per sententiã, pro sa-
tisfactione: item ꝙ de nouo concesserunt Bartho. de Sala.
qui primò illam conduxit, ab illo à quo fuit coniũcta posses
sio. Item ex eo ꝙ dederunt licentiam Barthol. de Sala.de a-
lienando sua melioramenta, & de nouo concesserũt d. Iac.
de Doctore: item tanquam domini uendiderunt dictã pos
sessionem d.Iac.quæ omnia facta fuerunt tanquam à domi
nis, igitur ex toto instrumẽto indubitáter ꝓbatur di.de Ca
lice fuisse dominos, præsertim cũ omnia prædicta gesta tã-
3 quam à dominis, habuerint effectũ & executionem: † quę
enim non prosunt singula, multa iuuãt. iuxta not.in l. neq;
natales.C.de proba.& per Doc.in l.admonẽdi. ff.de iureiu.
& pręsertim cum tractemus de probatione dominii in re sa
tis antiqua.per not.in l.si arbiter.ff. de probat.cũ uulga. &
ex quibus omnibus intrepidè concludo, quod inde ꝓbatur
illos de Calice fuisse dominos. Infero & secundo, quòd
probatur illos de Calice, possedisse ciuiliter, & Bart.& con
sequenter Iac.naturaliter: quando detinebant rẽ conductã
ad longum tempus, cum pacto francãdi à dictis de Calice.
per no. in l.naturaliter. ff. de acqui.pos. ꝙ si dicatur instru-
menta non probant possessionẽ, iuxta no.in l.prædia.ff. de
acqui.pos.respondeo, nã vt dicit Bar.in d.l.ad probationẽ.
C.de loca.licet per solum instrumentũ non probetur, ta-
4 men si † probatur ꝙ colonus laborauerit nomine locato-
ris, probatur possessio locatoris, & licèt Bar.dicat in longo
tẽpore, hoc requiritur ad probandũ dominium ex præscri
ptione; in casu nostro non probatur quòd Barthol. erat in
possessione: quãdo conduxit ab illis de Calice: quod patet
quia dicitur in dictis instrumentis, quod ipse extirpauerat
dictam possessionem Buschinam, & in ea fecerat domum, &
alia melioramenta, quæ confessi sunt illi de Calice, quando
locauerunt: vnde per dictos actus probatur possessio. iuxta
no.in l. Titia.ff.de solu. & per partium confessionem proba
tur, de qua in dictis instrumentis: & sic probatur possessio
dicti Bartho.& per consequens probatur possessio ciuilis il
lorum de Calice: quia conducendo ab eis, transtulit in eos
possessionem.l.quod meo.in princ.ff.de acquir. pos. Præte-
5 reà inter partes contrahentes † per instrumentũ locationis
ꝓbatur possessio: vt concludunt d.de Ro.in antiq. decis.mi
hi decisi.c.4.de Philip.in c.inter dilectos.de fid. instru.re-
fert.decis.cap.ar.l.prædia.ff. de acquir.pos.l.si quis condu-
ctionis.C.loca. Ita etiam probatur inter successores singula
res, ut dictum est, & p̃sertim probatur dicta possessio per
alia, de quibus suprà: nec arbitror quenquã iudicem hęsita-
turum, quin ex prædictis probetur ciuilis possessio illorũ
de Calice, & naturalis Barthol.de Sala. illa autẽ dicitur suf-
6 ficiens probatio, quę inducit iudicẽ † ad credulitatẽ.l. quin
quaginta.ff.de proba.& no. Bar.in l.admonẽdi. ff. de iurei.
vnde totũ relinquitur iudicis cõsciẽtiæ. l.3. §.tu magis sci-
re potes.ff.de testi.& ideo dicit Paul. Ca.in l. admonẽdi. ꝙ
iudex ex arbitrio si sibi videtur, credere potest testib. singu-
laribus, & ẽt non credere testibus cõtestibus.vt uoluit Bart.
& ibi Pau.Ca.in l.1.ff.de his qui no.infa.& præsertim in cau
sa uẽdi.in qua iudex ꝓcedit sola facti ueritate inspecta. ex q̃
bus indubitáter cõcluditur, ꝙ probat & dñiũ directum, &
ciuilẽ possessionẽ fuisse apud illos de Calice, & dñiũ utile &
possessionẽ naturalem fuisse apud Barth. de Sala. Ex qui-
bus præmissis non extrà rem, sed ad rẽ dico, ꝙ d.Cathari.
non agit sine actione, quinimò ostendo, ꝙ ex pluribus iu-
ris remediis obtinere potest. & primò põt obtinere in rei
uendicatione: ista conclusio probatur: quoniã licet ex tem
pore quo Iaco. assignauit istam possessionẽ pro executione
fideicommissi, non esset dominus: & sic nõ potuerit dictũ
dominium transferre: ut l.nemo plus iuris.cum materia.ff.
de reg.iur.& per consequens licèt ex post facto post xl. dies
dominiũ superuenerit in persona Iac.non videtur transla-
tum in fideicommissarios, & ipsis prodesse: iuxta plene no.
per Bar.in l.cum uir.ff. de usucap.tamen puto dominiũ po
stea translatum fuisse in fideicommissarios: nã clarum est
ꝙ per uenditionem illorum de Calice, de qua apparet in-
strumentum factum cũ clausula constituti, translata fuit ci
uilis possessio in Iac.iuxta l.quod meo. cũ ibi no. ff. de ac-
qui.pos.quam illi de Calice ignorantes, non amiserũt. iux-
ta no.in l.clam possidere.§.qui ad nũdinas.ff.de acqu. & in
l.j.in gl.magna Ioannis.ff.eo.titu.& p consequens transla-
tum fuit dominium in d.Ia.iuxta no.per Doct.in l.traditio
nibus.C.de pac.& per Bal.in rub.C.de contrahen.empt.q.
xvj.cum alijs ibi allegat.per do. Alexã.ex quibus infero, ꝙ
cum Iac.qui dedit insolutum fideicõmissariis, teneret tra-
dere uacuam possessionem, & dominium transferre, tũ de
iure, ut in l.1.in fi.ff.de contrahẽ.empt. & in l.ex empto. in
prin.ff.de act.empt. tum ꝙ expressè promisit in instrumen
to dationis insolutum per stipulationem. sequitur quod ex
quo probatur, ꝙ longo tempore fideicommissarii possede
runt spatio.xx. an. & ultra, sciente & patiente dicto Iac. per
quod probatur possessionem ciuilem fuisse penes fideicõ-
missarios, ex quo dicto tempore fructus pceperunt, iuxta
not.in l.4.§.ex contrario.ff. de acquir.pos.fingitur dicta ci-
uilis possessio fictè tradita: ex quo eo sciente & patiẽte tan
to tempore possederunt. iuxta not.in l.2.C.de acqui.pos.&
in l.quædam mulier.ff.de rei, uendi.ubi Ange. & Doct. qui
nimo ex quo Iacobus tenebatur tradere uacuam, & postea
longo tempore. 20.ann.& ultrà, reperitur illos quibus facta
fuit assignatio insolutum, possedisse, & fructus pcepisse, si
cut ueros dominos. præsumitur talẽ possessionẽ traditã ex
præcedenti titulo. vt dicit in l.non solum. ff. de usucap. &
Bal.in l.solennibus.C.de rei.uendi.facit quia Iaco. habito
dominio, tenebatur & ciuilem possessionem transferre, &
dominium, igitur cum talis possessio fuerit posteà reperta
penes fideicõmissarium, præsumitur hoc factum ex pręce-
dẽti titulo, ab eo qui ad hoc tenebat, iuxta not per Bar.in l.
seruus.ff.de uer.obli.cum aliis alle.per d. Alex. Nõ omitto,
ꝙ Iacobus constituit se possidere dictam possessionem,
donec illam fuerit adeptus, cui fiebat assignatio, ꝙ intelli-
gi debet, donec fuerit adeptus scilicet uacuam, ad quã te-
nebatur, iuxta subiectã materiam. l. si stipulatus.ff. de usu.
igitur cum tempore emptionis factæ à Iac. adhuc non fuis-
sent adepti uacuam possessionẽ uirtute constituti, ex dicto
titulo translata fuit dicta possessio de nouo superueniẽs, iu
xta not.per Iac.Bu.in l.fin.C.de acqui.pos.dixi post d.Alex.
in l.3.§.incertam.ff. de acqui. pos.nam etiam substantialis
transfertur per cõstitutum, secundum Bar. in l. quod meo.
in prin.ff.de acqui.pos.in 2.q. Ex quibus patet, quòd domi
nium Iacobo quæsitum fuit, demum quæsitum illius fidei-
cõmissariis, & cõpetit hodie rei uendicatio, parum est enim
curandum, ꝙ illi de Calice ignorauerint casum caducita-
tis propter alienationem factam à Iac.& ꝙ non uideatur re
missum ius caducitati, iuxta no.per Pau.Cast. in l.si quis fi
lio exhæredato.§.irritum.ff.de iniusto testamen.& Pau. Ca.
in l.hæc conditio filiæ meæ. ff. de condi.& demon. quoniã
etiam si fuissent illi de Calice, tenebant uendere adhuc iux
ta promissionem, & transferre dominiũ directum: uerum
est, ꝙ cum propter alienationem utile fuisset reuersum ad
dominum. iuxta.l.fi.C.de iure emphy.poterãt illud retine-
re si uolebãt, ita singulariter cõsuluit d.Raph.Cu.in suo cõ
si.lxv.inci. Titius locauit.cui se subcripserunt do. Raph.Ful
go. & quidam alius Padua. Præterea clarè respondetur, ꝙ
licèt

licèt illi de Calice non fuissent obligati uendere, ꝙ tamen
est falsum, & credidissent se obligatos decepti ex falsa causa
etiam finali & obligatoria, tamen quia tradiderunt & uolue
runt dominiam transferre, non impeditur translatio domi
nij licet competeret repetitio, qñ non fuissent obligati, iux-
ta totum titulum.ff.de condi.inde. vt declarat Bal.in l.demo
stratio falsa.ff. de condi.& demon. qñ tractat an sublata cau
sa uitiet contractum. Vnde ex quo nulla fuit repetitio intẽ
tata ad hunc finẽ, & reperiuntur domini, omitto ꝙ illa alie-
natio facta fuit à Iaco. ex cã lucratiua, igitur propter illam
non videtur in pœnam caducitatis incurrisse. Præterea ex
quo in Iacobum fuit dominium translatum, licèt Iac. non
trãstulisset, adhuc hodie hæredes Iac.essẽt obligati trãsfere
pro obseruãtia contractus, & cum sint domini, competeret
rei uẽdiciatio contra possessores.l.1.C.de alie.iu.mutã.caus.
fact. ex quo sequitur, ꝙ cum pro obseruantia contractus in
instro assignatione facta à Iacob.oĩa bona & iura, p̃sentia &
futura sint fa.obligata, talis rei.uẽdic. censetur ipso iure ces
sare ipsis quibus facta est assignatio.l.nomẽ. C. quæ res pig.
ob. pos. & sic etiã ex isto capite competit rei uendicatio.
Præterea etiam ex alio probatur dominium, quia illi qui-
bus assignatio fuit facta insolutum, possederunt longo tẽ-
pore, ultra annos.20. titulo & bona fide, & sic p̃scripserũt
l.fi.C.de præscrip. long.tempo. nec obstat quod allegatur,
ꝙ Barth.de Sala.sciebat rem emphyteoticã, & consequen-
7 ter non posse alienari, & sic fuit in mala fide, † & sic p̃sum-
ptio longi temporis non iuuat. vt in regu.possessor.cum ma
teria.de reg.iur.lib.6.quoniã ad hoc dupliciter respondeo,
Primò quòd cum ipse Barthol. sciret ꝙ Iac. poterat franca
re, & iam soluta erat pars pretii, credere potuit ipsos fran-
casse, præsertim quia non debuit credere ꝙ uoluerit aliena
re, contra.l. prohibitam, & perdere ius suum.l.cum de in-
debito.ff. de proba.& maximè quia alienauit iure proprio,
& sic fuit iusta credulitas, cũ quilibet p̃sumatur fide dignus
& bonus.l.merito. ff.pro socio. Et ad hoc optime facit ꝙ
8 no Bar.in l.fi.ff.pro suo. vbi dictum † procuratoris mei uel
9 serui, uel alterius cui successi, causat bonã fidẽ. Itẽ † crede-
re fide digno causat iustã credulitatem, secundum glo. not.
in l.Titio fundus.ff.de con& demon.nedum ex iustis ratio
10 nibus, sed † etiam ex iniustis & temerariis causatur bona
fides, secundum Bal.per gl.ibi positam in l.i.C.ubi caus.sta.
Secundò respondeo, ꝙ cum quæritur, an mala fides pa-
tris noceat filiis, distinguitur, ꝙ aut pater qui potuit actum
impedire fuit præsens, & non impediuit, & tunc nocet, aliàs
non nocet. vt habetur in l.hæres. §.1.ubi late Io. de Imo.ff.
de usucap.& in l.2.§.si seruus.ff.pro emptio.& per glos. no-
ta.in l.cum mancipium.ff.de edil.edi. sed in casu nostro nõ
solum pater, scilicet Bar. recipit pro filijs, sed ẽt tabellio, cu
ius acquisitionem pater non potuit impedire. ut in rub. &
nigr.C.ne filius pro patre.& in l.fi.in prin.C.de bonis quæ
11 libe. igitur † mala fides patris nõ nocet filiis existẽtibus in
bona fide. ex quib. infero, ꝙ sicut poterant præscribere: ita
fuit eis quæsita Publiciana.l.eum qui. in pri.ff.de Publicia.
cum ibi nota. Prætereà dico quòd posito quòd illi quibus fa
cta fuit assignatio fuissent in mala fide scientes rem alienã
tamen ex quo Iac.eorum auctor ex forma instrumẽti tene-
batur ad defensionẽ & de euictione, ius superueniens sibi
prodest illis quibus est facta assignatio quo ad Publicinam.
ita clarè determinat Bart.in d.l.cum uir.ff.de usucap. iuxta
fi. Nec obstat si dicatur: quòd Publiciana non datur contra
titulo possidentem l.sinautem.§.si duobus. ff.de Publicia. &
ibi not. nam ad hoc respondeo, ꝙ cum res esset prohibita
alienari à testatore, non habet locum Publiciana, l.cũ spon-
sus.§.si res.ff.de Publi.& sic titulus est nullus.l.fi.C.de rebus
alie. non alie. vnde res non dicitur esse in pari cã.& sic non
habet locum dictus.§.si duobus. Prætereà ille qui alienauit
scilicet Gabriel, qui erat prohibitus, non potuit in alium il-
lud ius transferre: igitur nec habens causam ab eo qui habe
bat ius a Gabriele, vt uoluit gl. communiter approbata in
d.§.si duobus. ex quibus patet ꝙ d. Cath. non dicitur sine
actione experiri. Sed multiplex cõpetit remediũ vt patet ex
prædictis, ultra simpliciter allegata per patronos causarũ:
quibus addo duo, & non inutiliter in proposito. Primum
ꝙ omne remedium quod ex narratis in libello colligi põt
censet intẽtatũ ꝓpter clausulã omni meliori modo, & iusti
titiã ministrari, q̃ in libello apponi solẽt secundum Inno.
& Doc.in ca.2. vbi latè dominus Abb.extra de ordi.cogni.
12 Secundum, quod † ex quo in causa uiduarum iudex potest
procedere sola facti ueritate inspecta, potest ferre iudex sen
tentiam ex causa non deducta, & non allegata sed probata
vt dicit dominus Raph.Cu. & ibi sequitur do.Alex.in l.sti
pulatus.§.Chrysogonus.ff.de uerbo.oblig. & habeo in hoc
uol.consi.d.Ant.de Bu.ꝙ non reperitur in stampa: pro qui
bus soleo allegare casum, & ibi Bar.in l.ciuibus.ff.de mino.
ex quibus concludo, ꝙ non obstant subtiliter allegata con-
tra d.Cathar. Laus Deo. Bartholo.Soc. &c.

SVMMAE.

Quæ discutiantur in hoc consilio ostendunt dubitatio-
nes, quas dominus consulens præmittit.

1 *Testator si instituit Titium, & si sine filiis decesserit, substituit Sẽpronium, & eius hæredes masculos, an tunc censeantur substituti tantum hæredes descendentes à Sempronio, an autẽ extranei. Secùs autem, quando substituit Sempronium, & hæredes simpliciter.*

2 *Substitutio facta de hæredibus masculis simpliciter, quomodo intelligatur.*

3 *Si parentes uolunt quòd parentes masculi excludant fœminas. intelligi debet, scilicet parentes agnati.*

4 *Legitimi hæredes, dicuntur heredes succedentes ab intestato.*

5 *Si fideicommissum est factum alicui, & suis descendentibus masculis, non ueniunt descendentes ex fœminis.*

6 *Hæredes non potest habere quis in uita.*

7 *Hæredes non dicuntur nisi post mortem.*

8 *Verbum hæredes est collectiuum existentium in diuersis gradibus.*

9 *Agnati succedunt usque a decimum gradum.*

10 *Si testator instituit fratrem & liberos, censentur uocati ordine successiuo.*

11 *Verbum liberos comprendit omnes descendentes, & sic est collectiuum, sic ut familia & cognatio.*

12 *Clausula, plures esse uocatos ordine successiuo, sumĩt duob. modis.*

13 *Ordo charitatis & affectionis idem operatur, quòd ordo ratione necessitatis.*

14 *Substitutio facta per uerbum (substituo) sine tractu temporis, ualet tantum vt uulgaris.*

15 *A proprietate uerborum non est recedendum.*

16 *Substitutio quando à principio non potest ualere iure directo ualet iure fideicommissi. Secùs quando à principio ualuit iure directo.*

17 *Conditio mortis importat fideicommissum.*

18 *Fideicommissa iudicantur ex tacita uoluntate defuncti.*

19 *Substitutio facta si hæres decesserit sine filiis, uel filiis filiorum sine filiis. filii positi in conditione censentur uocati.*

20 *Voluntas testatoris per attestationem uerborum conseruari debet omni modo, quo seruari potest.*

CONSILIVM VII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRaesens consultatio est pulchra, & subtilis, causata ab incuria & imperitia tabellionũ, qui multas in testamẽtis faciunt pullulare difficultates in qua pro ueritate eliciẽda super eo de quo disputatur, tres dubitationes elicimus: & breuiter more bene consulentium discutiemus: Prima, qui dicant uocati p illa uerba, & hæredes Mainardi & Andreæ de iure succedẽtes eisdem &c. Secunda, an illi qui censentur uocati, dicantur simul uocati, an uero dicãtur uocati ordine successino. Tertia, si dicãt uocati ordine successiuo: quomodò, & sub qua

forma

forma dicantur uocati. Capio primam difficultatem, ꝑ cu ius decisione considero, quod aliquando & primò testator instituit unam personã, puta Titium, & eidẽ, (si decesserit sine filijs) substituit Sẽproniũ, & eius hæredes masculos, & tũc illa uerba, hæredes masculos, restringuntur ad hæredes descẽdẽtes masculos Sẽpronij, ne testator videat̃ pferre hæredes extraneos Sẽpronij heredib. extraneis Titij: sed qua ratione prætulit Titiũ & liberos substituto & eius liberis, pari ratione censet̃ ptulisse hæredes extraneos Titij hæredibus extraneis Sempronij: argu. l. Publius. ff. de condit. & demon. & sic tunc illa uerba restringuntur ad liberos Sempro
✱ nii secundum Bar. Bal. & communiter doct. in l. Gallus. §. etiam si parente. ff. de lib. & posthum. Bal. in l. liberti libertæque. C. de oper. libe. & l. Caius. ff. solu. matr. licet Imo. cõtrà tenuerit: & etiam in d. §. si parente. vbi eius opinionẽ defendi, ꝙ intelligatur etiã de hæredib. extranei Sempronii. Sed non discutio in præsentiarum, quòd hic nõ est casus no
1 ster. Aliquando & secundò † testator substituit Titio simpliciter sine illa cõditione, si decesserit sine liberis, sed simpliciter post mortẽ substituit Sempronium & eius hęredes masculos: & tunc dominus Pau. Cast. in d. §. si parente. vult ꝙ censeatur substituisse hæredes Sempronii et extraneos: quia cessat ratio Bar. ꝙ sicut prætulit liberos Titii: ita censetur prætulisse hæredes extraneos, ex quo liberos Titii nõ ptulit. igitur standum est propriæ significationi, & ueniũt hęredes extranei. iuxta l. sciendum. ff. de uerb. sign. & per Bar. in d. §. etiam si parente. & ita dicit Paul. Castr. uidisse cõsultũ per egregios uiros, & hanc opinionem tenere. Areti. allegat Ang ita consuluisse in cons. mihi. cccv. incipit. Reuerẽdissime. quam opin. etiã ego defendo in dicto §. & si parẽte. & secundum istam opinionẽ consuluit insig. doc. d. Raph. Fulgo. in consi. lviij. incipit paterfamilias. & hunc etiã casum non discutio: qa nõ est casus noster: ut statim ex dicen-
2 dis apparebit. Aliquando & tertiò & ultimò † testator instituit Titium, & uocauit post eum eius hæredes masculos, & hic est casus noster, in quo nõ uocat hæredes masculos certæ personæ substitutæ, quo casu loquũt̃ doctrinę statim allegatæ, sed uocat hæredes masculos institutorũ, quo casu cessant disputationes & coniecturæ, de quibus in pcedẽtibus casibus, & in hac difficultate. Nõ placet, si diceret, ꝙ illa uerba (hæredes masculi) restringantur ad liberos, q̃a talis interpretatio cõtradicit ꝑpriæ significationi uocabuli. de qua in d. l. sciendũ. Nec militat aliqua coniectura ex assignatis p doct. in locis prealleg. & in l. ex facto. §. fin. ff. ad Trebel. quare uerba debẽt restringi, igitur á proprietate eorum nõ est recedendum. l. non aliter. ff. de legat. 3. Nec etiã placet, si dicamus, quòd uerba intelligantur etiam de hæredibus extraneis: quia frustra dixisset hæredes masculos: satis enim erat dicere, hæredes, vnde non est censendum ꝙ dixerit masculos, sine effectu aliquid operandi. cõtrà. l. si quando. ff. de lega. 1. c. si Papa. de priuile. nec rursus videtur probabilis ratio, quòd uoluerit potius reuocare hæredes masculos extraneos substituti, quã fœminas, cũ essent psonæ omninò incertæ, & erga quas nulla cadebat affectio testatoris, sed solũ viderentur substituti & uocati hæredes extranei ex affectione habita ad institutũ. arg. eius quod habetur in l. sociũ qui. in fi. cũ l. sequenti. ff. pro socio. & in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulga. & pup. Sed placet illa interpretatio, ut dicamus, quod cũ hæredes instituti, quorũ hæredes sunt uocàti, essent de nobili domo de Zabarellis, & sic de agnatione testatoris, uoluit testator uocando hæredes masculos Mainardi & Andreæ, conseruate bona in agnatione & familia de Zabarellis. cum per diuitias familiarũ dignitates conseruentur. l. 1. in fin. ff. de uen. inspi. & nõ p fœminas. vnde restringendo se ad masculos, & sic cõsiderãdo masculinitatẽ, censet̃ uoluisse considerare agnationẽ: iuxta no. per Iac. de Are. in pub. disput. quã refert Ioan. An. in addi. Spe. in rub. de succes. ab intesta. & hoc est quod rectè intuenti uoluit Ricar. Malum. in sua disput. quã refert Io. And. in addi. Spe. in tit. de testa. in rub. ad fin. ꝑ hoc etiã facit, ꝙ tenet Bal. in ca. 1. quemad. feu. ad fil. perti. ubi ipse
3 vult per illum text. † quòd si parentes uolunt quòd parẽtes masculi excludant fœminas, intelligi debet scilicet parẽtes agnati. Sed ad remouendum omnẽ dubitationem testator addidit illa uerba, (de iure succedẽtes eisdẽ,) nã de iure succedentes hæredes, dicuntur legitimi hæredes. l. obuenire.
4 ff. de ver. sig. & per tot. C. de legi. hære. † Legitimi autẽ hęredes dicuntur, hæredes succedentes ab intestato. l. 3. §. de illo. & ibi Bar. ff. ꝑ socio, & per Bar. in l. 3. ff. de leg. j. & ita tenet Cum. & clarius. d. Alex. in fortioribus terminis in d. l. ex facto. §. fi. & sic uoluit extraneos excludere, ex quo tamẽ uocauit tm̃ masculos, ueniunt tantum agnati coniũcti per masculos, & non agnati coniuncti per fœminas, iuxta not. per Io. An. vbi suprà referendo illam disputa. Richar. Ma-
5 lum. Bene. de Mathe. in suo no. cxxx. quòd † si fideicõmissum est factum alicui, & suis descendentibus masculis, non ueniunt descẽdẽtes ex fœminis, quia censetur uoluisse cõseruare agnationẽ: & ita dicit fuisse consultum fere per omnes Doc. Italiæ solennes, ita tenet do. Are. in consi. ix. incip. uiso puncto. & latè de hoc in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de li. & posth. ex quibus in proposito dico, ꝙ testator intellexit de successoribus masculis coniunctis per masculos, & sic de agnatis. Et ista est uera interpretatio, ꝙ intellexit de agnatis & masculis ad conseruandum bona in agnatione, & uerè nulla alia ratio allegari potest, igitur illam habere debemus pro expressa, iuxta no. per gl. & Bal. in l. quamuis. C. de fidei com. ex quibus concluditur, ꝙ isti qui sunt agnati in tertio gradu, dicuntur inclusi in dictis uerbis. de quib. suprà. Capio nunc secundum consultationis articulum, posito ꝙ isti essent inclusi, an instituti & hæredes masculi, & sic agnati eisdem succedentib. de iure sint uocati ordine successiuo: in qua difficultate concludo, quia isti eorũ hæredes masculi dicuntur uocati post mortẽ dic. d. Mainardi & Andr. ex
6 quo dixit, hæredes † quia quis in uitã non põt habere hæredes. l. 1. ff. de hæred. uel actio. uendi. & ideo dicit in ꝑposito Bar. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posth. ꝙ si aliquis substituat Titium, & eius filios, & hæredes filii, & hę
7 redes Titii sunt uocati post mortem Titii, quia † dixit hæredes, qui non dicuntur nisi post mortem: & sic ordine successiuo, secundum Bartol. in d. l. loco. in uers. quæro, dixit testator, substituto &c. & in hoc Bartol. communiter approbatur, licèt sit difficultas in hoc, an uerbum hæredes, tunc stet qualificatiuè uel ampliatiuè: de quo per Bar. Bald. & alios in d. l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. & ista sola decisio sufficeret. Confirmatur ista opi. nam uerbum
8 hæredes est collectiuum, existentium in diuersis gradibus. l. sciendum. ff. de verbor. sign. & ita etiam uerbum, succedentibus de iure. nam agnati succedunt usque ad decimum gradum. institut. de success. cogna. in fin. Cum ergo aliqui sint nomine proprio uocati, reliqui censentur uocati nomine successiuo: casus est in l. cum ita. §. in
✱ fideicommisso. & in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. & est communis cõclusio Bart. & Doct. in l. Gallus. §. quidam rectè. secus si plures copulatiuè uocarentur, vt ibi per Bald. &
10 mod. & ibi dixi. & ideo in proposito dicunt, † quod si testator instituit fratrem & liberos, censentur uocati ordine successiuo: quia uerbum, liberos comprehendit omnes descendentes. & sic est collectiuum. l. liberorum. ff. de uerbo. signifi. & sic cum dicatur facta institutio plurium sub nomine collectiuo, dicitur facta ordine successiuo: ita concludunt Raph. Cuma. Aret. dom. Alexand. & ibi dixi in d. §. q̃dam rectè. & ita consuluit in terminis Angelus, in consil.
11 xxxxvij. cum seq. quod allegãt Are. & dominus Alex. † quia uerbũ, liberos, est collectiuum, sicut familia, & cognatio: igitur in casu nostro, cum sint uocati agnati masculi de iure succedentes, & sic per nomẽ collectiuũ, cẽsentur uocati ordine successiuo, prout etiã uoluit Bart. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. igitur fortius cum uocauerit agnatos hæredes, ut dictum est. Sed contrà prædicta posset instari, quod testator non reliquit agnatis successoribus suis: sed agnatis successoribus do. Main. & Andr. & sic videbatur quod omnes reperti tempore mortis eorum simul admitterentur, secũ-

dum

dũ Bar.notāt.sub dubio fortè.in l.si cognatis.in vlt. uer.ff. reb.dub.& licèt nihil alleget: ꝓ eo allegaui bonũ tex. & ibi glo.Ray.& Barto.in l.is qui cum plures.ff.de le.2.bene facit tex.in l. si quis Titio.§.fi.& in l.cũ pater.§.libertis.ff.de le.2.& illud dictũ Cuma.sequũtur Cum.& do.Alex.in d.§ quidã rectè.Sed àd hoc respondet: quia Bart.loquitur: quã do testator reliquit familiæ extranei, quo casu nõ cadit ordinata affectio ex cognatis testatoris:& sic cessat ratio,ut uideantur uocati ordine successiuo: sed nos sumus in casu in quo non cessat dicta ratio: sed militat, quia testator uocando agnatos succedentes dominis Main. & And. licitur uocare proprios agnatos: cum testator, Mainardus,& Andreas sint de eadẽ agnatione,& sic cadunt in gradus agnationis, charitatis,& affectionis:& per cõsequens dicunt uocati ordine successiuo.iuxta not.per Bar.& alios in d.l.si cognati. & in d.l.Gallus.§.quidã rectè.& supra dixi: ex quibus cõcluditur ꝙ dicti hæredes masculi succedentes, uocantur ordine successiuo. Capio nunc tertiam & ultimam difficultatem.Est aduertendum secundùm Pau.Cast.in d.l.Gallus.

12 §. quidam recte. † ꝙ plures esse uocatos ordine successiuo potest dupliciter intelligi. primò quòd excluso priore in gradu sequentes admittantur, Sed eo admisso, sequẽtes perpetuò sint exclusi, sicut in substitutione uulgari intelligit ibi glo.& Bart.secundùm eum. Secundò modo ꝙ priore effectualiter admisso, censeatur iniunctũ onus restituẽdi post mortem sequenti in gradu: si intelligamus primo, hi agnati in tertio gradu non possnnt admitti: quia ex quo mortuis Mainardo & Andræa admissus fuit ser Marinus, tãquã ꝓximior,quia filius Mainardi & frater Andreæ. oẽs alijsunt ꝑpetuò exclusi.si uerò intelligamus secundo modo, Tunc ser Marinus primo admissus,censetur alijs sequentibus restituere rogatus,unde stat difficultas an primo an uero secundo intelligantur esse uocati ordine successiuo,& ꝓ certo primo uisum fuit,ꝙ apertissime intelligi debeat primo modo, & non secundo: quoniã plures sunt uocati ꝑ ordinem affectionis.i.successionis ordine successiuo, ꝑ uerbũ directũ, instituo, ordine successiuo secundũ primũ modũ:

13 ita vr̃ de mente Bart. in d.§.quidã rectè. dũ uult ꝙ † idem operetur ordo charitatis & affectionis, ꝙ operatur ordo ratione necessitatis,sed q̃n uocantur ordine necessitatis, procedit prima intelligentia Pau.Ca.secundũ glo.& Bar.igitur &c.quam opi.tenet ẽt Aret.præceptor meus ibi, & secutus

14 fui.quinimò fortiùs uult, ꝙ quando esset † facta peruerbũ substituo,sine tractu temporis, ꝙ tũc ualet tantum vt uulgaris,ut per Bart.in l.Lucius.in pe.q.ff.de uul.& pup.& ita aliàs cõsuluit.d.Alex.& subscripsit.& secundũ hoc immediatè qđ dñs Mainardus & And.acceptauerunt ,expirauit oĩs substitutio,iuxtà l. post aditã.C.de impu. & alijs substi. Sed ꝑmissis non obstãtibus contrariã sententiã ueriorẽ existimo.ꝙ imo secunda intelligentia do.Paul.Ca.sit uerior,qa ordine success iuo sunt uocati alter post mortẽ alterius, & pro fundamẽto in primis præmitto: ꝙ quatenus testator uocat dominum Mai.& And. & hæredes masculos eorum de iure succedentes eisdẽ, censetur uocare dictos hæredes

15 post mortẽ do.Main.& And. q̃m à † proprietate uerborũ non debemus recedere.l. non aliter.ff.de leg. 3. sed uiuens nõ habet hæredẽ.l.fi.C.de actio.uel hære. uendi. Secundò quia dicit,de iure succedentes , sed non põt ostendi aliquẽ de iure succedere alteri nisi post mortẽ, quo tempore constat quis est proximior in successione:& hanc conclusionẽ vt suprà dixi, sequitur Bar.in d.§.quidã rectè. ita tenẽt ibi ✻ Ang.& cõmuniter Moder.& secutus sum in d.l. Gallus.§. ẽt si parente. ex quibus infero, ꝙ si successores do.Main.& Andr.sunt uocati post mortẽ Andreę,talis substitutio post mortẽ iudicatur fideicõmissaria , & facta ẽt post aditã hæreditatẽm: ita concludit gl. quam ibi ponderat Rapha.Cum. in l.in testamẽto.C.de testa.mili.in gl.fi.in uerbo si Lucius decesserit,idẽ tenet ibi præcep.me.do. Io.Bap. de S. Seueri.ꝙ illa glo.placet Moder.& ꝙ ita est de mente Paul. Cast. ibi,& in l.precibus,C.de impu. & alijs substit. & quod secundum illam sæpius consuluit.faciunt not. per Bar.in si-mili,in l.Lucius.in pe.q. ff. de uulg. & pupil.Nec obstat si dicatur,ꝙ nõ potest induci substitutio fideicõmissaria, quia facta est per uerbum directum ciuile.s.instituo. in l.uerbis ciuilibus.ff.de uulg.& pupil.& in §.extraneo. instit. de pupil.substi.quoniã ad hoc dupliciter respondetur.primo te-

16 nẽdo illam opi.ꝙ † quando à principio non põt ualere iure directo, ualet iure fideicommissi. iuxta l. Scæuola. ff. ad Treb.secùs q̃n à principio ualuit iure directo, quia tunc nõ obliquatur.d.l.uerbis ciuilibus.vbi ita cõcludunt Dy. Ray. Bar.Bal. Ang.Imo.& Paul.Cast.cum concor. de quibus ibi ✻ per do. Alex.& uidetur etiã communis opinio. Vnde cum in casu nostro à principio facta post mortem, &aditam hæreditatem,non possit ualere iure directo, ualere debet iure fidecommissi.sed quia ista solutio est dubia propter contrarias opiniones,ideo soluitur clarè, ꝙ in testamento sit adiecta clausula codicillaris,(si non ualet uel non ualebit) quo casu uerba directa obliquantur, & sic est, ac si fuissent grauati de restituẽdo hæredibus masculis de iure succedẽtibus post mortẽ.Ita uoluit singulariter Bar.in d.l.uerbis ciuilib.ff.de uulg.ꝙ pupil.& sequuntur Ang.& Io.de Imo. q. ✻ in illud multum exclamat,ex quo in testamentis communiter apponit hæc clausula. Et sequuntur oẽs Mod. secundũ do.Alexan.ibi.& Ang.& Ful.& in l.precibus.C.de impub. & Ange.& Imo.in l.in pupillari. ff.de uulg. & pupil.& fuit de mẽte Bart.in l.j.in 16.q.ff.de iure codicil. & Mathesila. no.cxlviij.cum si. Ex quibus concludo , quod sicut quãdo testator rogasset Main.& And.de restituẽdo hęredibus masculis eorum,de iure succedentibus eisdem,censentur uocati agnati successoris masculi ad fideicõmissum ordine successiuo, vt probatum est, ita in casu nostro cẽsentur ordine successiuo ad fideicommissum uocati. Ex quibus in proposito infero,ꝙ isto casu procedit secunda intelligentia Paul. Cast. ꝙ primis admissis deficientibus, secundi censentur uocati,& sic de singulis durãte agnatione. & hoc tenet Pau. Cast.in d. §.quidam rectè.& in d. §. etiamsi parentes.& istã opin.etiam sequitur Paul.Cast.quan do substitutio non solum continet uulgarem, sed etiam fideicommissariã , ut in casu nostro.& in l.cum ita.in §.in fideicommisso. ff. de leg. 2.vbi dicit,ꝙ uerba illius text. hoc significant , dum dicit, (aut post omnes eos) &c.nam ex quo tex. admittit familiã, post nominatos ẽt cẽsetur admittere,siue nominati admissi non fuerunt,quia ꝑmortui, siue admissi & posteà mortui ,

17 quia ut dixi † conditio mortis importat etiã fideicommissum,iuxta glo.in d.l.testamento.& ita sentit do. Alexan.in quodam consi.quod incip. uisis & probatis testamenti uer-

18 bis,cui me subscripsi. Confirmo etiam alia ratione, nã † fideicommissa iudicantur ex tacita uoluntate defuncti, l.cũ proponebatur.ff.de leg. 2. sed si testator relinquerit agnatis masculorum,& sic sub nomine collectiuo, videt esse huius intentionis,ꝙ res remanerent in agnatione, per id quod habetur in d. §.in fideicommisso. & plura in proposito alleg. Pet.de Ancha.in consi.25. incip.non seruato ordine dubiorum.&c.& quod habetur in l.si cognatis. ff.de reb.dub.sed vbi testator uoluit, quod res in familia remaneat: uidentur gradatim de restituẽndo grauati.arg.l.peto.§.fratre. ff.de lega.2.& l.fi.C.de uer.sig.& sentit Bar.in d.l.si cognatis. ff.de reb.dub.& hanc opinio.sequutus sum in d.§.quidam rectè. q̃n plures sunt uocati sub nomine collectiuo, licèt fortè secus esset, quando plures uocati essent per copulatiuam: & vt ibi notaui distinguendo plures casus in proposito.& pro his in proposito adduco,quod uoluit Raph.Cum.in d. l.si cognatis.vbi uoluit,quòd de mente testatoris fuit, quando familia uel agnatio uocatur , ꝙ res in familia remaneant, tunc perpetuo debẽt remanere, de uno in alium gradatim transeundo: vt d.§.in fideicommisso.& hic est casus noster vt supra dixi, quod etiam clarè ostenditur. quia uoluit, ꝙ res perpetuo in familia remanerent, quia prohibuit alienationem, & licèt nõ censerent prohibita in ultima uoluntate,tm̃ prohibendo inter uiuos, censetur præcidisse seu uoluisse præcidere uias, per quas secundum cõmuniter accidentia,bona extra familiã exeunt, hoc probat text. in l.pa-

ter

ter.§.fundum.ff.de leg.2.vbi res erat prohibita tãtum alienari inter viuos: & tamen censetur testatorem hoc fecisse, vt bona alienari prohibita essent perpetuò in familia. dicit enim tex. ita enim fiet, vt fundus Titianus de nomine nostro nunquam exeat. ex quibus etiam infero, ꝙ cum collectiuè omnes agnati sint uocati, & prohibiti alienare, apparet, ꝙ uoluit ꝙ bona perpetuò essent in familia uel agnatione, & sic de vno in alium trãseunt. inducuntur enim fideicommissa ex tacita voluntate. d.l.cum proponeretur. & plenè per Paul. & Moder. in l.pen. C. de impu. & alijs substit. Confirmantur prædicta, ꝙ ista fuerit mens testõris, cũ prohibuit dictos hæredes masculos, ꝙ nunquam possent alienare: ita ꝙ semper deberent subuenire pauperibus Christi, & sic perpetuo, iuxta glo. in verbo, semper. in procemio instit. & in l.j.ff.sol.matr. incipiendo tamen ab attinẽtibus testatoris & eorum: vt no.Bar.in d.l.si cognatis. & in d.l.pe to. §.fratre. vnde intentio testatoris fuit, & ita cõsiderauit, ꝙ bona deberent in agnatione remanere, vt pauperib. præsertim alimenta subministrentur: hoc autem contingere non poterat, nisi gradatim fuissent fideicommisso onerati. l.ab eo.C.de fideicommis.quare cum verba patiãtur, vt ꝓbatum est, ex qualitate oneris iniuncti, datur intelligi, ꝙ voluit illos gradatim onerare: arg. eius quod no.Bartol.in

19 l.centurio.ff.de vul.& pup. in illa qõne, quando† substitutio est facta, si hæredes decesserint sine filiis vel filii, filiorũ sine filijs, vel filij positi in conditione censentur vocati, iuxta gl.in l.Lucius.ff.de hæred.insti. de hoc latè ponunt nouiss. Peruſ. in d.l.ab eo. ego etiam hoc sequor in l. cũ filio. ff.de leg.j. Fortiùs ergo in casu nostro, cum verba non sint conditionalia sed dispositiua, & possint hoc importare: & præsertim ista sunt vera, & procedunt propter duo. Primũ, quia testator in fine dicit, quòd vult testamentum valere & tenere, prout melius valere potest, & tenere: quæ verba sunt ad omnia superiora referenda. vt l.talis scriptura. in fi.ff.de

20 leg.1.& sic† omni modo quo seruari potest voluntas testatoris, per attestationem verborum cõseruari debet. ar. eius quod dicit Bal.in l.quoties.ff.de hære.insti.& latè in proposito loco Raph.Fulg.in suo cons.43. incip. in puncto consultationis propositæ. Secundum, quia iste ser Marinus, vltimus testator codicillando, confessus est uoluntatem testatoris fuisse, ꝙ ita iure fideicommissi bona deberentur istis agnatis existentibus in tertio gradu. & ideo pro exoneratione conscientiæ dicta bona reliquit, vt latè patet ex dictis codicillis, quæ confessio cum fuerit facta præsente parte, s. Nicodemo proximiore agnato, præsumitur ab eo acceptata, ex quo tendit in eius fauorem: arg. l.qui patitur. ff. mand. & not.per Bar.in l.quæ dotis.ff.sol. mat.prout dicit.d. Alexã. limitando dicta Bald.in l.iij.C.de repu.hære.igitur non potuit reuocari, & præiudicare hæredibus suis, secũdum Bart. in l.cum quis.§.codicillis.ff.de leg.3. & per do. Ant.in c.fi. de succes.ab intest.& præsertim, quia facta fuit ad exonerationem conscientiæ. iux.no.per dominũ Ant.& Io.de Imo. in c.si cautio. de fideiuss. Postremo addo ad prædicta duo. Primum quod tempore mortis Andreæ, præmortuo Mainardo, viuebat do.Petrus auus Andreæ: Vnde aut volumus quod Andræas non esset grauatus fideicommisso aliquo, qđ est falsum, & tunc dominus Petrus successit Andreæ ab intestato pro dimidia, simul cum ser Marino fratre dicti Andreę: ut in auth.defuncto.C.ad Tertul.& sic de dimidia bonorum Andreæ iudicandum est, secundum disposita à d. do.Petro in suo testamento. Aut volumus, quod And.fuerit agnatus fideicommiss. & tunc quia dom. Pet. pariter succedebat cum ser Mar. fideicommissum debebatur pro dimidia de bonis dicti Mar.testatoris, prout clarè dicit testamentum: & patet ex materia in d.l.cum ita.§.in fideicommisso. ff.de leg.2.& in l.fin.de verbor.signif. & sic iudicandum est de dicta dimidia, prout in testamento domini Pet. Secundum quod licèt legatarij testamenti dicti ser Marini dicant testamentum non iure factum, quia non erat sanæ mentis: non dicuntur venire contra uoluntatem, & legatum non amittunt: ut est casus in l.post legatum.in secundo responso.ff.de his qui.vt indig.tunc enim admitterent, quando dicerent testamentum falsum, vel inofficiosum: ut ibi habetur in l.Polla C.de his qui.ut indig.ad cautelam tamen si non probaretur testator insanus, publicato processu poterunt renunciare: & discedere à tali exceptione, & euitabunt pœnam secundum Bartol. in d. l. post legatum Laus Deo.

Barth.Soci.Senen.doctor &c.

SVMMAE.

1 *Si aliquis instituat sacerdotem, et eius hæredes, intelligitur, id est, agnatos, quia sacerdos non potest habere descendentes.*
2 *Testatoris affectio est consideranda, non hæredum institutorum.*
3 *Verba: hæredes masculos: possunt intelligi de extraneis hæredibus.*
Item possunt restringi ad descendentes.
4 *Voluntas testatoris in fideicommittendo censetur esse conformis dispositioni institutorum in deferendo hæreditatem ab intestato.*
5 *Hæredes non possunt redarguere testatorem de mendacio.*
7 *Appellatione hæredum non ueniunt fideicommissarij hæredes uniuersales in materia prohibente alienationem.*
8 *Verbum, uendere, habet se ad alienationem inter uiuos.*
9 *Verba posita in una parte alternatiua: restringuntur propter uerba posita in alia parte alternatiua.*
10 *Institutio hæredis non censetur prohibita quando alienatio est simpliciter prohibita in omnes personas.*

CONSILIVM XIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

POST consilium suprascriptum triplex difficultas emanauerat per præstantiss. iurisc.& prem. do.Ioan.Bapt.de Rostellis. prima est, quia si dicamus, ꝙ i fideicõmisso facto hrđibus masculi ipsorũ Main.& And.cõtinent sequetur absurdũ: quia cum testator excluserit filias fœminas eorum, quia ex capite inclusiuo masculorum censentur fœminæ exclusæ: iuxta not. per Bar.in l.2.§.uidendum. ff.ad Tertu. filiæ fœminæ institutorum & grauatorũ excluderentur, & alij hæredes masculi extranei admitterentur: ꝙ esset absurdum: & ideo quia in terminis Ricar.Malum.in pub.dispu. quam refert Io.An. in addit.Spec.in tit.de testam.in rub. ne sapiat talem absurditatem, non restringit hæc uerba. hæredes masculi, tantum ad agnatos, sed ad descendentes masculos. ut ꝑ Bar.& Bald. in l.Gallus.§.etiamsi parente.ff.de lib.& posthu.unde dicit

1 Bal.in c.naturales.de controuer.inuest. ꝙ† si quis instituat sacerdotem, & eius hæredes, intelligitur, id est, agnatos: quia sacerdos non potest habere descendentes: igitur sentit secus, si posset habere descendentes. Faciunt quæ dicit Ray. disputando, cuius disputationem refert Bald.in d.§ etiamsi parente, quod not.Bal.in l.Caius.ff.sol.mat.unde putat pręfatus insignis doct.quod ex quo iste de quo agimus, non est de descendentibus institutorum, quod non admittatur nisi alteio de duobus casibus, uel si esset de descendentibus testatoris: uel de agnatis, qui excluderent filias fœminas institutorum primum consuluit Bal.in consi.160.in primo uolu.secundũ probatur per Bar.in l.iurisiurandi.§.si liberi.ff. de ope. lib. quorum utrunq; etiam cessat in casu nostro: igitur uidetur militare opi.Ricar.Malum. Secunda difficultas est, quia ser Marin.testator non fuit de nobili familia de Zabarellis, sed affinis: & vt uidetur, quòd non possumus dicere, ꝙ quamuis isti, qui tanquam agnati, sint agnati hæredum institutorum; tamen non sunt agnati testatoris: de

2 quibus uidetur testator sentiisse: † quoniã testatoris affectio est consideranda, non hæredum institutorum: iuxta no.per Bal.in l.in testamento.in 6.q.ff.de testa.mili. & per Bar.in simili, ꝙ in l.Lucius.ff.de uulg.& pup.sed cum isti non sint

agnati

agnati teſtatoris, non vt teſtatorem habuiſſe reſpectum ad ſuam agnationem conſeruandam. Tertia & vltima difficultas, ꝙ Marinus vltimus alienando contrà prohibitionem teſtatoris, extraneos hæredes inſtituendo, videtur cæteris agnatis præiudicaſſe, & bona videntur deuenire ad collegiũ, doc. l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. & l. pater. §. quindecim vbi caſus. ff. de leg. 3. cum ſim. Sed iſtis non obſtantibus adhuc perſiſto in opi. mea. & ad primam obiectionem reſpondeo, ꝙ ſi teſtator ſimpliciter dixiſſet, & hæredes maſculos ipſorum Maina. & And. ſatis poſſet tollerari dicta reſponſio per not. per Ricar. Malum. & per Io. An. vt ſuprà cum ſim. ſed in caſu noſtro addita fuerunt verba magis clara: quia te-
3 ſtator addidit, de iure ſuccedentes eiſdem. † Nam videns teſtor ꝙ per illa verba, hæredes maſculos, poterat intelligi de extraneis hæredibus: iux. l. ſciendum. ff. de verb. ſig. Item poterant reſtringi ad deſcendentes, iux. no. per Bar. vbi ſuprà & per Bar. in d. §. etiam ſi parente. volens ꝙ ẽt ad transuerſales extenderentur de familia, & de agnatione, dixit, de iure ſuccedentes eiſdem, nam per illa verba excludũtur hæredes extranei, qui non ſuccederent: iux. not. per Bar. in l. iij. ad fi. ff. de leg. 1. Itẽ per illa verba apparet, ꝙ præcedentia reſtringuntur non ſolum ad deſcendentes: ſed ẽt ad agnatos tranſuerſales, qui de iure ſuccedunt: & dicuntur legitimi hæredes vt per totum. C. de legi. hæredi. inſti. de legitima agnato. ſucceſſio. & hanc puto veriſſimam interpretationem. nam etiam apparet, ꝙ teſtator conſiderauit, ꝙ bona conſeruarentur in agnatione de Zabarellis, ſi nõ eſſent deſcendentes, ſiue tranſuerſales. Prætereà ex alio tollitur dicta obiectio. quia agnati de quibus agimus, ſuccederent, & hæredibus inſtitutis, & Mari. vltimo decedenti ab inteſtato, excluſis fœminis deſcendentibus, ſiue tranſuerſalibus ex forma ſtatutorum, ex quo excluduntur per agnatos vſq; ad tertium gradum de iure canonico: ſed iſti ſunt in tertio gradu, vt ex arbore mihi oſtẽſa apparet: igitur etiamſi agna-
4 ti in tali fideicommiſſo præferũtur: quia † teſtatoris voluntas in fideicommiſſo cenſetur eſſe conformis diſpoſitioni ſtatutorum in deferendo hæreditatẽ ab inteſtato, ſecũdum Bar. in l. ſi iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de ope. lib. & in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. cum concor. de quibus ibi ꝑ do. Alex. & hoc non fatetur allegans in cõtrarium, quia nõ vidit fortè tuuc ſtatutum. Ad ſecundam obiectionẽ reſpondeo in primis, ꝙ imo dictus ſer Marianus, eſt de domo de Zabarellis: prout dicit in teſtamento, & licèt habuerit in uxorem unam de Zabarellis, tamen non ſequitur, ꝙ ipſe non fuerit de Zabarellis: quia potuit eſſe coniunctus ultra quartum gradum, & ſic matrimonium potuit contrahi, unde probatio non eſt concludens. l. non hoc. C. vnde cognati. & in c. in præſentia. de proba. nam cum in teſtamẽto dicatur ſer Martinus de Zabarellis, contrà hæredes ſuos proba-
5 tur quod fuit de Zabarellis, & de eius domo. non † poſſũt, enim hæredes, redarguere teſtatorẽ cuius ſunt hæredes, de mendacio. l. ſi creditoris. C. de ſer. pig. da. non ma. & no. Barto. in l. rem alienam. in ſi. ff. de pign. act. ſi enim procedit in his quæ facta ſunt de emergenti, fortius in antiquiſſimis. l. ſi arbiter. ff. de prob. præſertim in probanda agnatione: iuxta no. in c. per tuas. de proba. & illa probatio, quæ fuiſſet ſufficit contra teſtatoris hæredes, & ſic contra vltimum Marinum eſt ſufficiens contra habentes cãm ab eis ex titulo ſingulari. vt probatur ex his quæ not. Bar. in l. ſi mater. §. fi. ff. de excep & Io. An. in addi. ad Spec. in tit. de teſte. §. nunc tractemus. in additio. magna, & ponit Aret. in conſi. 36. & Petr. de Anch. in conſi. 41. incip. primo de viribus. & Bal. in
6 conſi. 446. in 6. parte. vnde † dico, quod habentes cauſam à teſtatore, & habentes cauſam ab eo, non poſſunt redarguere eum de mendacio: uel præſumitur ꝙ ad minus verum dixit, donec probetur contrarium, præſertim in re antiquiſſima: incumberet igitur aduerſario onus probandi, quòd ſer Mar. non fuerit de Zabar. Præterea licèt eſſet affinis, nõ conſideratur affectio reſpectu ſuæ agnationis: ſed reſpectu illorum de Zabar. & hoc clarè, patet ex verbis teſtamenti: quia voluit hæreditatem conſeruare, & tranſire in hæredes maſculos inſtitutorum de Zabar. & ſic patet quòd uoluit ſeruare agnationem de Zabar. & non propriam, dato quòd probaretur fuiſſe de alia agnatione. Præſertim cum fuerit habitus ſemper, & reputatus, & nominatus de Zabarellis, & ſic erat in quaſi poſſeſſione illius agnationis, & familię: iuxta not. in d. cap. per tuas. & in l. libertis. §. fin. de libe. cauſa. unde debet eius diſpoſitio iudicari & interpretari, tãquã fuiſſet de illis de Zabar. ex affectione. arg. l. nemo dubitat. ff. de hære. inſti. ſed vt dixi, ex quo ſequitur, ꝙ debet contrarium probari: ut in d. l. liberis. in fin. in l. uis eius. cum ibi not. C. de prob. & dato quod contrarium probaretur: tamẽ ex affectione dicebatur de Zabarellis, quod patet: quia voluit agnationem de Zabar. conſeruare, & ideo non militat ratio in contrarium allegata, & hæc de ſecunda obiectione ſufficiant. Reſtat nunc reſpondere ad tertiam, ad quam reſpondeo: & in primis poteſt reſponderi, ꝙ prohibitio alienationis non includit iſtum ſer Marinum: nam ſer Mar. nõ eſt hæres teſtatoris, ſed fideicommiſſarius, ſed teſtator prohibet ſuos hæredes alienare: vnde non includuntur fidei-
7 commiſſarij: quia † appellatione hæredum non veniunt fideicommiſſarij vniuerſales in materia prohibente alienationẽ, quæ eſt ſtrictè intelligenda, quod patet: quia prohibitis filijs non ſunt prohibiti nepotes, & prohibitis hæredib. non ſunt prohibiti hæredes hæredũ, ſecundum Bar. in l. filius familias. §. diuũ. ff. de leg. 1. cum cõcor. ibi alleg. per do. Alex. igitur verba ſunt propriè intelligẽda, ſed appellatione hæredis non veniunt fideicõmiſſarij. vt in l. poſtulãte. §. j. ff. ad Trebel. in uer. loco hæredis: quæ eſt nota improprietatis. l. mercis. la 2. & ibi in uerbo loco mercis. ff. de verb. ſig. tenet Io. de Imo. in l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de vul. & pupill. & do. Ant. conſuluit in conſ. 77. inci. viſo puncto. & ego dixi in rub. ff. de vul. & pup. in 2. col. Et præſertim, quia dici poteſt, ꝙ ſer Marinus etiam non eſt hæres prohibitus, ſed hæres hæredis; quia ad eum verba prohibitionis non referuntur. Nam teſtator fecit primò ſuos hæredes dominum Main. & And. filium ſuum, & d. Zabarellam uxorem ſuã, & hæredes maſculos ipſorum Main. & And. quos cenſetur uocaſſe ordine ſucceſſiuo: vt dictum eſt in conſilio: & ſic in primò fecit mentionem de hæredibus ſuis, ſecũdò de hæredibus maſculis Main. & And. Deinde poſteà hæredes ſuos prohibuit alienare: ex quo patet, ꝙ loquitur de hęredibus ſuis, non de hæredibus Main. & And. vt in præcedenti ſcriptura apparet. l. hæredes palam. §. ſed ſi notam. ff. de teſta. & in l. ſeruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Itẽ ſpecificè ꝓhibuit hæredes ſuos ipſius teſtatoris, non hæredes ſimpliciter. Igit non ueniunt hæredes Main. & And. per ea quæ no. Bar. in l. Lucius. in prin. ff. de leg. 3. & Io. de Imo. in l. ſi iuſ familia. §. diui. ff. de leg. 1. & do. Abb. in conſi. 56. in 1. vol. Præterea dicit, quòd prohibuit vendere: non alienare.
8 † Verbum enim uendere habet ſe ad alienationem inter uiuos, & ſic non eſt prohibitus alienare poſt mortem. l. pater §. fundum. ff. de legat. 3. igitur uerbum alienare intelligitur
9 inter viuos: Quoniam † verba poſita in una parte alternatiuę reſtringuntur propter uerba poſita in alia parte alternatiuæ, caſus eſt ſing. in l. 1. ff. de reb. dub. & idem dicit Ro. in copulatiua, in conſi. 231. inci. præmiſſorum doctorum. Sed poſito, ꝙ prædicti etiam eſſent prohibiti alienare: & ſic ꝙ ſer Mari. non eſſet ultimus: aduertendum puto, ꝙ aliquãdo hæredes uel fideicommiſſarii ſunt prohibiti alienare extrà familiam. Et tunc in caſu alienationis cenſentur alii de familia vocati ad fideicommiſſum, non ſimpliciter: ita ꝙ ſi moreretur perſona prohibita, ipſi uocarentur. ſed tãtum ſi perſona prohibita alienauerit. ita procedit tex. in d. l. peto. §. fratre. & in d. §. quindecim. Et in l. fi. C. de verb. ſign. cum ſi. Aliquando & ſecundò aliquis eſt prohibitus alienare: & ſi alienauerit alter eſt ſubſtitutus: itẽ eſt ſibi datus ſubſtitutus in caſu alienationis factæ contra teſtõris voluntatẽ. per d. §. fratre. Si autem poſteà alienans moriatur, dici poteſt, ꝙ ſubſtitutus primus poſt mortẽ admittatur, & reuocat alienatio. ar. d. §. ſin autem ſub conditione. C. cõmunia de lega. Vnde dicta prohibitio videtur facta fauore ſubſtitutorum ſimpliciter.

simpliciter: ut no. in d. §. diui. & persona adiecta in casu alienat onis: ut no. in d. §. diui. igitur non debet in odium retorqueri. l. quod fauore. C. de leg. l. 3. §. si emancipatus. ff. de contra tab. Ex quib. infertur, quod in casu nostro quo per mortem ser Marini, est locus fideicommisso simpliciter facto, non debet esse locus fideicommisso facto in casu alienationis. patet: quia magis dilexit quos simpliciter substituit post mortem, quam quos in casu alienationis tantum. Vñ cum concurrant, præualere debet fideicommissum eorum qui fuerunt magis dilecti à testatore ar. l. si seruum. §. inter duos. ff. de leg. 2. & in l. si fuerit. ff. de reb. dub. Præterea in casu nostro est prohibita alienatio simpliciter, & non extra familiam. Vnde licet secundo casu esset prohibita et hæredis institutio ut in l. peto. § fratre. ff. de lega. 2. Tamen ex
10 quo † alienatio est simpliciter prohibita in omnes personas, non censetur prohibita hęredis institutio, secundũ Bar. cuius op. est communiter approbata in l. ita quis. §. ea leg. ff. de verb. obl. Igitur instituendo hæredes licet extraneos, nõ ueniunt contra prohibitionem, & sic cessat difficultas.

SVMMAE.

1 *Quando filij masculi sunt instituti hæredes uniuersales, & filia est instituta in rebus certis: tunc substitutio ad inuicem facta, locum habet inter filios uniuersaliter institutos.*

2 *Testator quos coniunxit in institutione, cẽsetur in substitutione cõiunxisse.*

3 *Filiæ fœminæ non faciunt conditionem fideicommissi deficere.*

4 *Filij filiorum in conditione appositi, licet non habeant uoluntatem defuncti dispositiuam, habent tamen qualem qualem.*

5 *Vna & eadem dispositio dicitur circa filias & neptes ex filijs: inspecta unitate rationis & causæ.*

6 *Statutum excludens filiam propter filium, excludit neptẽ ex filio.*

7 *Præsumptio l. cum acutissimi. non habet locum, quando apparet, quod testator noluit conseruare lineam masculinam.*

CONSILIVM XIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISO testamento Collæ de: & facti contingentia considerata, triplex oritur difficultas. Prima an Ludouica filia testatoris ueniat in substitutione facta filiis, in qua dr̃, quod unus alteri, si sine filiis decesserit. succedat. Secunda an Sempronius filius testatoris potuerit filias fœminas, cum decesserit sine filijs masculis, hæredes instituere uniuersales. Tertia, posito quod non in totũ ad fideicõmissum admittatur solus frater superuiuẽs, an ẽt filij masculi præmortui admittant. Capio primam difficultatẽ, in qua concludo, quod d. Ludouica includitur in dicta substitutione. hanc. q. in terminis decidit Bar. quem sequũtur doc. in l. Lu
1 cius. ff. de vulg. & pup. in pe. col. ubi concludit, quod † qñ filij masculi sunt instituti hæredes uniuersales. & filia est instituta in rebus certis, quod tunc substitutio ad inuicem facta locum habet inter filios vniuersaliter institutos: qm̃ talis substitutio censetur facta in portionib. hæreditariis. l. qui plures. ff. de vulg. & pupil. Sed instituta est filia in reb. certis pro legitima, quod sufficit: ut in §. cæterum. in auth. ut cum de appel. cog. Igitur non includitur. item † quos testator coniun
2 xit in institutione, cẽsetur in substitutione coniunxisse. l. co hæredi. §. qui discretas. ff. de vulg. & pup. & in hoc tenent Bar. & alii. ff. de vulg. & pup. & tenent Bald. in l. testamento. in 1. q. C. de testa. mili. & est clara conclusio, ideo ulterius nõ insisto. Capio secundam difficultatem quæ est, nunquid Sẽpronius potuerit instituere filias suas fœminas in omnib. bonis habitis a testatore: & hæc pendet ab alia, nunquid filiæ fœminæ defuncti faciant deficere fideicõmissum iniunctũ ipsi a patre testatore, si decederet sine liberis. iuxta. c. si pater. cum ibi no. de testa. in 6. & uidebatur quod sic: qm̃ substitutio facta sub conditione, si filius decesserit sine filiis: expirat si filius grauatus decedit, etiam cum filia unica fœmina. Casus est clarus in l. j. C. de condi. inser. per quem quæstio nostra deciditur: quinimò etiam si dicta conditio non fuisset expressa, idem videbatur dicendum, vt est casus in l. cũ acutissimi. C. de fideic. vbi glo. no. dicit, quod qua ratione pater prædilexit filium in portione sua, censetur omnem posteritatẽ suam prædilexisse. Sed hoc non obstante contraria sentẽtia est verior & probabilior in casu nostro: nam prædicta procedunt, vbi ostenditur contra fuisse de mente testatoris, quę in primis est attendenda potius quam uerba. l. nõ aliter. ff. de leg. 3. l. 3. C. de lib. præte. Præsertim in conditionib. & fideicommissis. l. 3. §. conditio. ff. de adimen. leg. l. in condit. primum locum. ff. de condi. & dem. Sed in casu nostro apparet de mente testatoris, igitur &c. Mens autem ostenditur. Nam ex quo testator habebat filios masculos, & filiã fœminam, masculos instituit uniuersaliter, fœminam uero in rebus certis, & substituit ad inuicem filios masculos, & non fœminas: conditio illa in persona filiorũ apposita. si decederet sine liberis & qd alter alteri præmoriatur, intelligit
3 ex præsumpta mente testantis ad liberos extẽdi, & † sic filiæ fœminæ non faciunt fideicommissi cõditionem deficere, ne aliud dicendo uideatur testatorem plus dilexisse filias filiorum, quam filias proprias: contra. l. si uiua matre, C. de bo. mater. unde sicut prætulit substitutos filiabus proprijs, ita censendum est uoluisse præferre neptibus ex filiis. Nam fi
4 lii filiorum † in conditione appositi, licet non habeant uoluntatem defuncti dispositiuam, habent tamen qualem qualem, quia testator cogitauit ad eos bona sua debere per uenire, ex dispositione tacita uel expressa parentum suorũ, eorundemque filiorum, & propter hoc dñr per ipsum testatorem prælati ipsis substitutis, ut in vulgata. l. Lucius. ff. de hære. insti. & no. gl. in l filiusfamilias. §. cum quis ff. de leg. 1. ubi ergo sunt tales filij, qui talem uoluntatem testatoris non habent, uel habere non præsumũtur, licet filii sint substitutos excludere non debent, quia non habent id propter quod causatur exclusio, & sic dicta cõditio re uera recte cogitando non continet nostrum factum, licet enim non requiratur, & filii filiorum sint hæredes suorum parentũ ad exclusionem substituti, ut in d. §. cum quis. requiritur saltẽ ut habeant uolũtatẽ testatoris qualemqualem: alias cessat ratio prællegata, & sic non excluderent per iura prællegata. sed in hoc filię filiorũ talẽ uolũtatem non habent, quia non cogitauit testator eas debere ad dicta bona admitti, qa cum filias habeat eas fecit alienas ab uniuersali successione non instituendo eas uniuersaliter, nec substituendo, qd nisi pp sexum fecisse non uidetur, quia per ipsas non conseruat agnatio, cum non cõstet, quod pp odium, uel alia demerita hoc fecerit. si igitur uoluit filias esse exclusas, non filiationẽ, sed sexũ muliebrẽ excludere uoluit, ergo & neptes filiis, in quibus uiget idẽ sexus, ad quẽ testator uidetur habuisse respectũ tantũ: qm̃ nõ dissimilis, sed eadẽ est rõ in filiab. & neptibus ex filiis, pp quod non dr̃ fieri extensio de psona ad personã. quod faciẽdũ non esset in materia odiosa. l. illã. C. de colla. l.
5 si uero. §. de niro, ff. sol. mat. Sed † dr̃ una & eadem dispositio circa filias & neptes ex filiis, inspecta unitate rõnis & causæ, ut patet ex nota. per Cy. in l. 1. C. quę sit lõga consue. & in l. quod uerò. ff. de legi. Et notabilius per Bal. in l. de quib. ff.
6 de legi. Vbi dicit Cal. † quod si statutũ excludit filiam pp filiũ, excluditur ẽt ueptis ex filio: quia si filia fuit exclusa propter sexum, qui est idẽ in nepte, quia remotior, non debet esse melioris conditionis. alle. Cy. post Nic. de Mata. in d. l. 1. C. quę sit long. consue. arguẽdo igitur de exclusione statuti ad exclusionem testatoris, prout arguit Bal. in l. maximum uitium. C. de libe. preter. si neptis ex filio fuisset filia testatoris non habuisset uoluntatem defuncti, igitur nec neptis habere censetur. Et sic non habet locum id propter quod filij in conditione positi excludũt substitutum. Pręterea filii masculi in hoc casu nõ sunt pręlati substituto, quia filij, sed pp qualitatẽ masculinitatis, quia si filii, etiã filię fuissent institutæ. Vnde neptib. licet qualitas filiorum adsit, non adest qualitas masculinitatis, ppter quã substitutus excludit, sed cessat, facit ad hoc in simili quod no. Bar. in l. liberorũ. ff. de ver.

 signi.

figni.in pe.col.si n. testator filias non habuisset, uel habuisset, & non fecisset eas alienas ab vniuersali successione, sed instituisset, uel substituisset: tunc procederet dispositio d.l. 2.C.de cond.insti. Et p prædicta, & multa alia respondeo ēt seriosè, ad obiecta consiliorum redditorū pro contraria parte: & fm hanc partem eleganter consuluit D. Pau.Ca.in cō si.quod inci.uisis & examinatis. ex quibus consilijs ad contextū ego refero in repetit.l.cū auus.ff.de cond.& de.in 26. col.ad fi.& hoc consilium non reperio in uolu. & est illud de quo facit mentionem Pau.Ca.in l.1.C.de cond.inser.Et ibi etiam d.Raph. Fulgo.ponit hanc quæst. & decidit pro substitutis prædicta rōe, ubi dicit, ꝙ quamus ista conditio, si sine filijs, comprehendat masculum & fœminam.l.si ita scriptum.ff.de leg.2.hoc tñ casu quo testator ꝑdilexit filios, stabimus propriæ significationi uocabuli, ut includat masculos tantum: cui & mens testatoris consonet, ut neptes non excludāt substitutionē, ne testator uideatur plus diligere neptem ex filio, quam filiam, arg.l.si uiua matre. Et dicit, ꝙ ita interrogatus de facto respondit: & posteà consuluit in ciuitate Bononiæ: & ꝙ uidit cons.cuiusdam egreg.doc.& secūdum hanc opi.consuluit dñs Raph.Fulg.in consi.18. Idem in consi.28. Idem consuluit Pau.Cast.in cons.362.incip. Viso dicto testō. Postremo Pau.Ca.consi.79.incip. Casus iste frequenter consuluit cum distinctione, ꝙ aut sunt substituti aliqui de descendentib.masculis testatoris & tunc substituti non excluduntur: quia testator vr̃ habuisse respectum ad agnationem conseruandam, alias secus, ut ibi late per eum, & secundum hanc considerationem uidi aliàs consilia plurīū d.Papien.scilicet D.Io.de Pu.d.Caton.& aliorū subscripta per d.And.Bar.& per præ.me.d.Fran.Aret.alleg. not.p Io.And.in add.Spe.in ti.de testa.in rub.in uer.sub hoc titulo generali. Et ita ego pluries consului. Et hanc ego teneo in dicta l.cum auus.in quarto casu: ubi ēt allegaui. Cum in
7 consi.2.ubi dicit † ꝙ præsumptio d.l.cum acutissimi.nō habet locum, qñ apparet, ꝙ testator uoluit conseruare lineam masculinam. Ex quib.concludo, ꝙ cum in casu nostro fuerint substituti alij filij testatoris, & filia fuerit exclusa, neptis ex filio non facit fideicommissum deficere, in quo articulo latissimè loquor in d.l.cum auus.ubi uidēdum. Capio nūc tertiam difficultatem, In qua non insistendo in argumentis in contrarium factis; dico, ꝙ hæredes Sempronii tenentur restituere fideicommissum d.Iac.nunc superuenienti, & non filijs Gasparis: qm̃ ex quo reperitur substitutus tantum Gaspar, & non eius filij, & Gaspar prædecessit Sempronio: & sic pendēte conditione fideicommissi, tale fideicommissum conditionale non transmittit ad filios suos, per regulā.l.un. §.sinautem sab conditione.C.de cad.tol.quæ regula procedit ēt, qñ tractatur de successione fideicommissi conditionaliter relicti ab ascendente: & transmitendi in descendentes. ut est casus clarus, & ibi no.doc.in l.hæredes mei, §.cum ita. ff.ad Treb.& est gl.ordi.cōiter approbata. in l. unica. C. de his qui ante aper.tab.nisi aliud appareat de mente testatoris ex dispositis in testō. prout declarat Bal.in d.l.un. cuius dicta subtiliter declaraui in d.§.cum ita. Cum igitur in casu nostro de mente non constet, sequitur ꝙ filii Gaspa.nō uocantur: sed solus Iac.ex quo erant coniuncti uerbis, non factis portionib.& in persona Gaspa.defecit fideicommissum, quod accrescit Iaco.ut declarat Bar.in l.re coniuncti.ff.de leg.3.dum tractat de effectu coniuncti.in 2.q. Ex quib.concludo, ꝙ detracta legitima & Trebellianica, quæ ascendunt dimidā, iuxta no.in c.Raynutius.& in c.Raynaldus.de tes. aliam dimidiam tenentur filiæ & hæredes Sempronii restituere Iac.& ita sentio in præmissis. Laus Deo.

SVMMAE.

Ius pascuorum acquiritur, ex possessione tanti temporis, cuius initij memoria non extat. Et exigere collectas in loco non probat loci possessionem, sed iurisdictionem.

1 *Tempus de cuius initio memoria non extat.*
2 *Territorium pōt habere aliquis locus licet nō habet iurisdictionē, Exactio collectarum arguit locum esse de territorio.*
3 *Territoria diuiduntur & designantur per fines, & appositionem terminorum.*
4 *Princeps in dubio non censetur uelle præiudicare iuri tertij.*
5 *Aliud est habere iurisdictionem, aliud territorium & aliud ius pascendi.*
6 *Castra habent territorium sine iurisdictione.*
7 *Priuilegia non debēt extendi ad diuersa quando sunt stricti iuris.*

CONSILIVM XV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

IN causa & quæstione quæ uertitur & uersa est inter cōitatem Sarzanæ: & inter communitatē Orti Noui, super quibusdam locis occasione iuris pascendi, & iurisdictionis, si uera sunt, quæ in facto præsupponūtur, Arbitror communitatem Orti noui iustitiam fouere. Et pro fundō in primis præmitto, ꝙ cōitas Orti noui per testes probat se possedisse dicta loca à tanto tpe, cuius non extat memoria in contrarium, laborando, & fructus colligendo: per quos actus probatur possessio secundùm Dyn.& Bar.in l.Titia. ff. de solu.& l.litib. C.de agric.& censi.lib.10.& per Bald.in l.3.C.finium regun. Et per Bar.& doc.in l.1.C.de acqui.pos. Itē probatur quasi possessio iuris pascendi, pascendo, uendendo pascua, & exigendo, seu recipiendo pretium, seu pensiones, prout no. Bar.& doct.in l.qui per uniuersas.§.qui p colonū.ff. de acqui.pos. & tradit in l.quamuis.§.si conductor.ff.eo.tit. Et in c. inter
1 dilectos.de fide instru. † Nemini enim dubiū est, ꝙ uenditiones pascuorū fiunt ab vniuersitate, uel ab habētib. authoritatē ab uniuersitate: iuxta no.in l.1.§. pe.qđ cuiusq; uni. noīe.& l.3.§.actor.ff.de re iudi. Igitur dñr ab vniuersitate possessa pascua.l.1.in fi.cum l.seq.& ibi no.ff.de acqui.pos. & in l.municipib.ff.de cond.& dem.& no.in l.metum.§.animaduertendum.ff.quod metus cau. Secundo ꝑmittendum est, ꝙ probatur per testes, ꝙ à tanto tpe cuius non est memoria in contrarium, delicta cōmissa in dictis locis fuerunt accusata apud officiales Orti noui, & per eos punita, qui sunt actus iurisdictionales.ut in l.1.ubi glo.& doct.in l.imperiū ff.de iuris.om.iu.per quos actus iurisdictionem exercentes acquirunt quasi possessionē iurisdictionis, ut per Bal.in l.2. C.de serui.& aqua.& Bart.in l.1.§.si quis hoc interdicto.ff. de itiner.actuq; priua.& in l.fi.ff.uti poss. & gl.& Bal.in l. 2.C quæ sit lon.consue.& per Inno.in c.dilectus. de capel. mona.& p Cano.in c.cū dilecti.de foro cōpe. ꝓbat ēt p testes ꝙ a tanto tpe cuius in cōtrarium memoria non existit cōitas Orti Noui imposuit collectas, pro bonis sitis in dictis locis: pp quod arguitur dicta loca esse in territorio Orti noui aliàs non potuissent imponi: per id quod no.Gul.& Bar.in l.rescripto.§.fi.ff.de mune.& hono. Ex quib. infero in proposito, ꝙ probatur ius pascendi in dictis locis, pertinere & spectare ad dictam cōitatem Orti noui, & Nicolę ex possessione tanti tpis, cuius in contrarium memoria non existit. l.1.§.ductus aquæ.ff.de aqua quoti.& æsti.& in l. 1. in fi.ff. de aqua plu.arc.& in c.super quibusdā.§. Præterea. de uer. signi. Infero ēt & secundo, ꝙ p dictos actus iurisdictionales in primis probatur quasi possessio iurisdictionis, non cōitatis Orti noui, quæ nullam habet iurisdictionē, ex quo semper fuit, & est alterius dominio subiecta: sed illius dñi cui fuit subiecta, huiusmodi enim castra non habent aliquam iurisdictionem, ut declarat Bar.in l.j.ff.de dam.infec.in suo conf.179.incip. Primò quæritur vtrū iurisdictio. Et officiales dicti loci licet ut dicit eligant a communitate, tñ confirmantur a superiore. Vnde dñr authoritate superioris exercere, & illum in quasi possessione constituere: per ea quæ no.Ba.in l.ambitiosa.ff.de decr.ab or. facien. iunctis no. in l.1.in fi.cum l.seq.ff.de acqui.pos.cum si. Infertur & tertio ex prædictis, ꝙ dicta communitas dicit esse in quasi possessione dictorum locorum tanquā existentium in eius territorio, & curia: quæ licet non habet iurisdictionem, dicit habere territorium, secundum Bar.in d. consi.in l.1.ff. de iuris.

om.

om.iudic.ex quo officiales dicti loci reddiderunt ius de ge
stis in dictis locis,de quib.est quæstio, tanquam existentib.
de territorio dictæ cōitatis.arg.l.fi.cum ibi not.ff. de iuris.
om.iud.& per consequens probatur,ꝙ dicta loca eidem iu
risdictioni & eidem iudici subsunt,cui iudici subdita est di
cta cōitas:& sic fundata est intētio,ꝙ sit de territorio, alias
iudices dicti loci non potuissent ius dicere, ut in d.l.fi.cum
ibi no.ff.de iurisdi.om.iud.& in l.1.§.cum vrbem. ff.de of-
fic.præfec.vrb.& dicitur esse iurisdictio in dicto territorio
dictæ cōitatis.ut declarat Bar.in d.l.1.ff.de iuris.om. iud.In
fero etiam & quartò ꝙ ex quo imposuerunt collectas,& exe
gerunt pro bonis existentibus in dictis locis,si quidem pro
earum necessitatibus,non probatur quasi possessio iurisdi-
2 ctionis: Sed † bene probatur bona esse in territorio dictæ
cōitatis,quorum bonorum cōitas habet administrationem,
& potestatem statuendi super his:secundum Bart. in l.oēs
populi.ff.de iusti.& iure.& Bar.in l.4.§.actor. ff. de re iudi.
Si verò imposuissent collectas non exigente necessitate,sed
alia causa uel occasione exercendi aliquam liberalitatem:
hoc non poterant de iure.secundum Bar.in l.1.§ pen.ff.qđ
cuiusque uniuer.nom.& Bar.in d.§. actor. cum concor.ibi
alleg.per d.Alex.Item forensibus non poterant imponere,
nisi ex longa consuetudine præscripta,ut per Bar.in l.rescri
pto.§.fi.ff.de mune.& hon.& Bart.in l.1.C.de mil.& in quo
loc.lib.x.Vnde ex istis duobus arguitur quasi possessio iu-
risdictionis: quo ad dictos actus.s.quo ad collectas passim
& indistinctè imponendas,& maximè forensibus. Ex quib.
elicitur,ꝙ fundata est intentio cōitatis Orti noui in dictis
locis,tam respectu iuris pascendi,quam respectu territorij.
quorum intentio coadiuuatur per libros æstimorum dictæ
cōitatis.per quos probatur:dicta loca esse intra fines territo
rij dictæ cōitatis,& possessa tanquam existentia in territo-
rio & intra fines:per huiusmodi oēs libros antiquos probā
tur fines & territorium: ut in c. cum causam. de proba. & p
Spe.in tit.de proba.§.nunc videndū.uersi. nono per libros.
& facit quod hr̄ in l.censualis.C.de dona. Coadiuuatur ēt
eorū intentio ex instrō diuisionis factæ inter cōmunitatem
Orti noui,& Castri noui, de anno domini 1300.per quam
diuisionem eorum territoria sunt diuisa:& per illam pro-
batur,ꝙ dicta loca sunt in territorio Orti noui. Ex qua di-
uisione resultant duo effectus.Primus probatur, ut dixi,ēt
contra cōitatem Sarzanæ:quia in antiquissimus ēt per ta-
lia instrumenta,ēt in tertias personas,inter quas sunt uer-
ba enunciatiua aliquorum bonorum tāquam existentiū in
aliquo territorio,probantur fines,iuxta not per Bal.in l.cū
aliquis.C.de iure delibe.& per glo.& ibi.D.Ant.& d. Abb.
in c.cū olim.de cēsi.Igitur fortius in casu nostro fit instrm̄
diuisionis territorij dicti castri Orti noui, licet cum tertia
persona.Secundus effectus resultat : quia censentur dicta
loca tanquam existentia in eorum territorio, possedisse ex
præcedēti titulo diuisionis.ſm Bar.& doc.in l.2.C.de acq.
pos.& Bar.& Doc.in l.quædam mulier.ff.de rei uēd.& Bar.
in l.cum solus.ff.de usucap. Ex quib.omnib.simul iunctis,
indubitanter fundata est intentio dictæ cōitatis castri Orti
noui,respectu iuris pascendi,& territorij in dictis locis.Vn
de uidendum est, an illa quæ allegātur per communitatem
Sarzanæ,habeant in contrarium obstare. Primò allegatur
priuilegium Federici Imperatoris:in quo dr̄,concedit com
munitati Sarzanæ duo milliaria circunquaque burgum
ipsius Sarzanæ:& ultra per ipsius iurisdictionē & districtū.
in qua concessione includūtur dicta loca,de quib. est qō,&
de hac concessione fit mentio in quodā priuilegio Federici
tertij,cōcesso dictæ cōitati Sarzanæ de anno domini. 1469.
in quo non fit mentio,qn̄ per illud priuilegium Federici,
confirmatorium illius non probatur priuilegium Ludouici
fuisse concessum:neque ponitur ad plenum tenor conces-
sionis priuilegij Ludouici;sed ad illud fit relatio. unde per
tale priuilegium Ludouici,ut illud ostendatur secundum
Inno.& doct.in c.inter dilectos.de fi.instru.ad idē glo.ult.
in c.1.de fide instru.& quod no.Bar.& doct.in l. admonen-
di.ff.de iureiur.Sed reperio in quibusdam cōsilijs aliàs red
dditis in fauorem castri Orti noui,cōtra cōitatē Sarzanę.
In quib.fit mentio de dicto priuilegio Ludouici Imperato
ris,& dr̄ fuisse concessum de anno.1328.sed dr̄ in d.cons.ꝙ
in priuilegijs Ludouici est clausula: saluo iure alterius cu
iuslibet, Igitur non præiudicat dictæ cōitati Orti noui.cū
probetur ꝙ per 28.annos ante,per dictam diuisionem & ter
minorum positionem, dicta loca erant in territorio Orti
3 noui.Nam † territoria diuiduntur & designantur per fines
& appositionem terminorum.l.ex hoc iure.in uerbo,termi
ni agris impositi.ff.de iusti.& iur.per quam appositionem
terminorum factorum in præsentia,est facta occupatio ter-
ritorii,& possessio acquisita:ut probatur per dictum instru
mētum diuisionis.Nā ēt per instr̄a eorum,in quib. de appre
hensione,& de occupatione constat,probat̄ possessio: notā-
ter ſm Bal.in l.creditor.in 8.q.C.de acqui.pos.Traditur in
c.2.de consensu.Tradit late do.Ab.in c. cū nobis. extra de
præs.Ex quib infero,ꝙ dictum priuilegiū ēt sine dicta clau
sula nō p̄iudicaret dictæ cōitati Orti noui,duplici rōne.Pri
4 ma est,quia † princeps in dubio non censetur uelle p̄iudica
re iuri tertij:ut expresè hoc dicit.l.nec auus. C.de emācip.
liberorū.l.2.§.merito.&§.si quis à principe.ff.ne q̄d in loco
pub.& in c.cum aliquibus.de rescrip.in 6.Secūda cū cōitas
Orti noui,esset in possessione territorii,& hoc nō fuisset nar
ratū Imperatori:nō ualet priuilegiū concessum in præiudi-
ciū possessionis Castri Orti noui:ut est casus in c.cū nostris
de cōces.p̄bē.Et p Pe.de Anch.in c.si pp tua debita.in 3.col.
uer.ad qōnē ꝓpositā.de resc.in 6.& licèt loquatur in rescri
ptis ab beneficia,idē est in priuilegijs & alijs impetrationi-
bus.ut no.gl.Io.And.in c.2.ubi casus.de deci.in 6.& in c.du
dum.eo.ti.Et no.Domi.in addi.ad consilia Io.Cal.cons.29.
5 in ti.de p̄b.Præterea ex alio ēt non p̄iudicat:quia † aliud est
habere iurisdictionē,aliud territoriū,& aliud ius pascendi.
6 Nam † castra habent territoriū sine iurisdictione:ut ꝓba-
tur in d.l.1.ff.de iuris.om.iu.& in d.consi.quod inci.primo
q̄rit̄ vtrū iurisdictio.Itē aliud est habere ius pascēdi, aliud
habere territoriū,uel iurisdōnem, quia hoc hr̄ in re aliena:
cū nō tm̄ dn̄ium,sed ēt utilitas & fructus,præter ius pascē-
di,sunt alieni.l.1.&ibi gl.C.de pascuis pub.li.11.& in l.nul
7 la.C.de fundis patrim.eo.li.vnde cū † priuilegia sint stricti
iuris,non debent extendi ad diuersa.4.dist.priuilegia.& l.ꝙ
vero.ff.de legi.& l.ꝗcq̄d astringēdæ.ff.de uer. ob. Præterea
dico,ꝙ Sarzanenses non sunt usi p̄iuilegio Ludouici,in p̄iu
diciū territorii castri Orti noui.igit̄ dn̄r priuilegiū amisisse
l.1.& ibi Bar.ff.de nundi.& Bar.in l. licitatio. §.earū. ff.de
pub.& in l.fi. ff.de cōsti.prin.Et Io. An.in c.2.de imm.eccl.
li.9.& gl.in l.falso.C.de diuer.rescrip.Non omitto ēt, ꝙ per
tm̄ tp̄s,de cuius initii memoria nō existit in cōtrariū,isti de
castro Orti noui fuerunt in possessione territorij,& iuris pa
scendi,igitur p̄scripserunt aduersus priuilegiū,si ꝙ in con
trariū haberēt illi de Sarzana.d.l.1.in fi.ff.de aqua plu. arc.
& in l.1.§.ductus aquę ff.de aqua quoti.& æsti.& vtrobiq; p
doc.in c.sup quibusdā.§.p̄terea.ff.de uer.si. Traditur in c.1.
de præscr.li.6.cū si.Ex quib.patet,ꝙ non obstat priuilegiū
Federici tertii cōcessum de anno dn̄i 1469.qm̄ oēs rn̄sio-
nes supra datę,eneruāt dictū priuilegiū.Præterea:nō potuit
Federicus priuare illos de Orto nouo,dn̄io sui territorij;
iuxta no.in c q̄ in ecclesiarū.de cōst.& p doc. in c. fi. si ꝯ ius
uel vtil.pub.Ex quo uerisilis cāæ imaginatio non cadit, ut
cōcludūt d.Ant.& Io.de Imo.in c.nā cōcupiscentiā. extra
de ꝯsti.& no.d.Ab.in c.fi.in 3.col.de ꝯst. & in rub. de app.
Et maximè concedēdo parte non citata,q̄ priuatur dn̄io rei
suæ,ut declarat d.Abb.in c.1.de cā pos.& ꝓprie.& in c.cū
olim.de re iu.Et est tex.& ibi doc.in cle.pastoralis.e.tit.Nō
omitto ēt,qđ ista iurisdictio erat d.Floren.qui superiorem
non recognoscunt,iuxta no.per Bar.in l.hostes.ff.de capti.
unde non uideo qūo concedere poterat , quod suum non
erat.ut in l.nemo plus iuris.cum materia.ff.de reg. iur.Po-
stremo non obstat quod dr̄,ꝙ illi de Sarzana aliquando pa
scua uendiderunt,quia ut dicitur emptores non fuerunt
usi,nec aliquid soluerūt,unde nulla probat̄ possessio.ut ha-
betur in d.l.qui uniuersas.§.qui per colonū.& d. l.q̄uis.§.fi.

conductor.ff.de acqui.pos.& in c.inter dilectas. Vbi latè canonistæ.de fide instru. Ex quib.concluditur secundum ea quæ proponebantur pro communitate Orti noui,& Nicolæ,esse iustitiam manifestam. Laus Deo. Barth. Soc.

SVMMAE.

An solués dubita,in dubio præsumat soluisse ex ꝓuētib. hæreditarijs,uel ex pecunia aliunde accepta,& pleraq; alia.

1 *Hæres post mortem testatoris soluerit debitum relictum per dictū testatorē,an cēseatur soluisse de pecunijs ab alijs mutuo receptis.*
2 *Vxor si reperitur habere bona,& non potest ostendere quòd habuerit ex proprijs præsumitur ex bonis uiri.*
3 *Filius si expendit pecuniam, & non apparet quod habuerit propriam,præsumitur de pecunia paterna ex coniecturis.*
4 *Pupillus si habitat in domo tutoris,præsumitur alimentatus à tutore.*
5 *Contractus præsumitur ex præcedenti causa,alia non apparente.*
6 *Ex præsenti legitima ratione,præsumitur in præteritum.*
Et sic præsumptio legitima ratione iuuatur.
7 *Præsumptio circa media oritur in extremitatib.ex præsenti.*
8 *Argumentum ualet a communiter accidentibus.*
9 *Probatio per coniecturas debet sufficere in his,quæ cum difficultate probari possunt.*
10 *Scholaris quando accipit pecuniam mutuo, præsumitur expendisse in causas scholasticas necessarias.*
11 *Res manet in eodem statu,si contractum nouum debitum non apparet fuisse extinctum.*
12 *Probatio perfecta est illa,quæ iudicem ad credulitatem inducit.*
1 *Hæres grauatus restituere bona per fideicōmissum,alienando aliqua ex illis fideicōmissario cōsentiente:alienata imputare debet.*
14 *Fideicōmissarius pōt facere,ut heredi in quartā imputetur,quādo alienatio est uolūtaria,et nō promissio facta in utilitatē hæredis*
15 *Oppositum in opposito debet operari,quod operatur propositum in proposito.*
16 *Necessaria & legitima in dubio præsumi debet potius quam uoluntaria & minus legitima.*
17 *Verba ista,onera pertinēt ad fideicōmissarios:dupliciter, sumunt*
18 *Correlatiuum,de sui natura est restrictiuum.*
16 *Hæres grauatus in bonis subiectis habens partem dimidiam ratione legitimæ & Trebellianicæ,alienando ex eis uoluntate fideicōmissarij,illa imputantur in partem suam.nu.20.*
21 *Si aliquis uendit rem quam habet communem cum altero, illo non consentiente,non debet sibi rem uenditam in parte imputare.*
22 *Species cōis non debet esse potentior,quam sit ad actum deducta.*
13 *Hæres potentius habet ius in portione, quam habet iure proprio, quàm in illa quam habet a testatore.*
24 *Hæres potest alienare unam rem:utendo arbitrio boni uiri:& in ea sibi legitimam eligere.*
25 *Alienatio quando facta fuerit fideicomissario sciente,non potest sibiipsi rem euincere.*
26 *Bona uendita non sunt in partem imputanda.*
27 *Legatarius si emit rem sub conditione sibi legatam ignoranter,pretium consequi potest.nu.29.*
Et si scienter emit,non potest consequi pretium.
28 *Fideicōmissarius pt pretiū cōsequi,ac si res euicta fuisset in initio*
30 *Legatarius si emit rem sibi legatam,potest agere ex testamento ad pretium quod sibi abest,& ad pretium solutum tantum.*

CONSILIVM. XVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa quæ vertitur inter hæredes D.Io.Fran. heredis.D.Petri fratris sui,& substitutos,quib. tenebatur d.Io.Fran.restituere hereditatē:ꝓ decisione primæ difficultatis est aduertendū, an D.Ioan.Fran. † hæres qui post mortem D.Petri soluit debi-
1 tum relictū per do.Pet.ducatorum mille,censeatur soluisse de pecunijs ab alijs mutuo receptis:an uero de ꝓuenētibus ex hæreditate,& bonis,quæ erāt antea in hæreditate. In qua difficultate arbitror concludendū,ꝙ censeatur soluisse,& ita præsumendū est,ꝙ uel mutuo pecunias acceperit, uel ꝙ alio titulo ɔ̄xerit aliud debitū,ut illud solueret,ꝙ reperitur soluisse intra bienniū uel circa. In qua difficultate ſm ea quæ proponunt̄,dico ꝙ censet̄ contraxisse aliud debitū:ex quo nō apparet ex qua pecunia soluerit, supponendo in primis,ꝙ nō erāt pecuniæ,& nō erāt debita p̄ter hoc mille duca.nec apparent bona aliqua hæreditaria alienata tūc. Itē ꝙ fructus uix sufficiebant ad expensas: Ex quib.p̄suppo nendū est,ꝙ dictū debitū mille duca.nō fuit satisfactum ex bonis,vel pecunia hæreditaria, neq, ex fructib. & redditib. Igitur ex aliena pecunia fuit satisfactum,q̄a si nō ex ꝓpria, arguendo à sufficienti diuisione,iuxta tex. in l. si pater fu-
2 rioso.ff. de his qui fu.sui uel alie.iur.Igit̄ ex † aliena.in simili videmus,ꝙ vxor si reperitur habere bona,& nō pōt ostendere ꝙ habuerit ex ꝓprijs,p̄sumitur ex alienis, & si ex bonis uiri.l.Quintus.& ibi no.ff.de don.inter uir.& l.ēt.eo.ti.
3 Ad idē † si filius expendit pecuniā,& nō apparet, ꝙ habuerit ꝓpriā,præsumitur de pecunia paterna ex coniecturis:ut no.gl.& doct.in prin.C.de bonis quæ libe. Et quod no. Io. And.in tit.de actore.§.2.uersi.quid si dubitetur,in simi.Io. And.in c.1.de peculio clericorum.& Bal.in l.j.per illū tex. C.de pat.pote.Igitur in casu nostro ex coniecturis prædictis præsumēdum est,ꝙ aliud debitum contraxerit,ut illi debito satisfaceret. Quod ēt fortius ostenditur: q̄a post solutum dictum debitum per sex annos,uel circa, apparet ꝙ prædictus do.Fran.qui dr̄, fuit diligens paterfamilias, & bene cōseruabat bona sua,ɔ̄xit pluries debitum Venetijs,subrogando unum debitum loco alterius,& non apparet ꝙ illud debitum fuerit ob causam aliā cōtractum,p̄sumit̄ contractum in dictā cām,tum q̄a nō præsumitur primo debito de nihilo satisfecisse,sicut in simili dicit glo.in l.si.C.de ali.pupillo p̄-
4 stā.ꝙ † si pupillus habitat in domo tutoris p̄sumitur alimētatus a tutore,q̄a nō p̄sumit̄ ꝙ uixerit de vēro.Itē in casu nostro cum nō appareat,ꝙ de bonis cōib. fuerit satisfactum, imo ex coniecturis præsumitur contrariū,cēsetur satisfecisse de alienis,ut dictum est.tum ēt q̄a † ex præcedenti cā,alia nō apparēte p̄sumit̄ cōtractum.arg.l.q̄dam mulier.ff.de rei uend.Faciunt no.per Bal.& alios in l.ex persona.C.de prob. Et Bal.in l.edita.in 1.q.prin.C.de eden. Et pro hoc optime facit: quia si apparet contractum debitum, ꝙ non erat ante mortē Petri,&apparet solutum debitum relictum mille ducatorum,uerisimiliter cōstat ꝙ si mō fuit solutum, est iusta cā & legitima ratio ex p̄missis,ꝙ illud debitum fuerit cōtra-
6 ctum pp pecuniā,de qua satisfecit dicto debito: quia † ex p̄senti legitima rōne p̄sumitur in præteritū. Et sic p̄sumptio legitima rōe iuuat̄.l.si q̄ adulterij.C.de adul. & no.Bal.& latius Sal.in d.l.ex p̄sona.C.de ꝓb.Et sic est uerisi.ꝙ nō fuit solutum de bonis cōibus,sed fuit contractum aliud debitum ut illi satisfieret.Et ex debito quod post sex annos contractum apparet,præsumit̄ pro medio tpe,ꝙ debitū inductū &
7 cōtractū fuerit. Nā † ex p̄senti in extremitatib.oritur p̄sumptio circa media: ut per Bar.in l.Celsus.ff.de vsuc.gl.in c.ex parte decani.de rescip.gl.in c.ex literis.de rest.in integ. tex. in c.iter dilectos.de fi.instr. Solēt.n.cōiter patresfamilias vt cōseruēt bona immobilia,accipere pecuniā mutuo,uel facere ɔtractus illicitos,ut pecuniā habeāt.ut fecit d.Io.Fran.ut possit debitis satisfacere,& quia postea ex lucris & redditib. nō possunt sæpe subrogare debitū loco alterius debiti,& demū q̄a non possunt sustinere,vēdunt immobilia.† Valet aūt ar.a cōiter accidentibus.l.neq; natales.C.de ꝓb.p̄sertim,ut dixi,q̄a non apparet alia cā p̄cedens,pp quā debuerit dictū debitum ɔtraxisse.Igitur ad illā fieri debet relatio,arg.l.fundus qui locatus.ff.de fun.inst.& eorū q̄ no. Bar.&ibi latius d.Alex.in l.cū seruus.ff.de.verb.obli.cū si.Et istæ cōiecturę debēt apud iudicē sufficienter ꝓbari: p̄sertim, q̄a in his q̄
9 cū difficultate ꝓbari possunt † debet sufficere ꝓbatio p coniecturas,l.non oēs.§.a barbaris.ff.de re mili.& ꝓbatur in l.si quis ex argētarijs.§.pe.ff.de edendo.& in l.in illa. ff. de uer.ob.cū cōcor.de quib.ibi per d.Alex.& in l.consensu. C.de repu.cum si.ex quibus concludo, ꝙ ex nouo debito contracto præsumitur habita pecunia, ut illi debito satisfaceret

ret relicto per dominũ Pet. quod erat mille ducat. Ex qua conclusione infero in proposito, ꝙ ultimum debitum cõtra ctum, quod apparet pluries cõtractum, postea fuit ob dictã causam contractũ, ut ex superiorib. patet, & probatur ex no
10 tatis per Bar. in l. fi. ff. ad Mace. ubi per illum tex. dicit ꝙ † in dubio, qñ scholaris accipit pecuniam mutuo, præsumitur expendisse in causas scholasticas necessarias: & pro hoc pos sumus dicere, ꝙ qñ pater accipit pecuniam mutuo tempore caristiæ, ꝙ in dubio præsumitur expendisse pro alimentis suæ familiæ. Et ꝙ in dubio si aliquis emit pro se & filijs, intelligitur illã pecuniã in illã cãm expendisse, alle. casum in l. fi. C. de pig. in prin. & ibi not. per Bal. & Ang. itẽ inferendo
11 in proposito, si fuit † contractum nouum debitum, & appa ret illud fuisse extinctum, præsumitur ꝙ res manserit in eo dẽ statu, arg. l. si quis. ff. de seruis exportan. & per Cy. & docto. in l. nõ ignorat. C. ad exhibẽ. traditur in d. l. ex persona. C. de prob. Vbi in proposito dicit Barth. de Sal. ꝙ licet quis præsumatur continuo locupletior fieri, si hodie non reperi tur locupletior, præsumitur ꝙ in præteritum non fuerit le gitima ratione. Ita in proposito, cum præsumptio sit ꝙ nouum debitum fuerit contractũ, & hodie apparebat adhuc debitũ in hæreditate, apparet ꝙ non fuit extinctum: sed potius subrogatũ, & sic dr̃ ꝯctum hæreditati do. Petri & non sibi, ad hoc tex. no. in l. sed & Iulianus. §. perinde. el 1. ff. ad Mac. dum dicit, patri enim, non sibi accœpit. Et si dr̃ pecunia redacta ex uenditione certarũ petiarum terræ cõuer sa in dictã cãm: ẽt ita præsumitur ẽm Bar. in d. l. fi. & idem uoluit ibi Ang. & has uiolentas prȩsumptiones iudex sequi
12 debet. Nam illa dr̃ † perfecta probatio, q̃ iudicem ad credulitatem inducit. l. quinquaginta. ff. de prob. Bar. & doct. in l. admonẽdi. ff. de iureiu. Ex quib. infero, ꝙ cum non ostenda tur de alio potuisse satisfieri. *Potuerunt. n. vendi bona hæreditaria pro satisfactione debitorũ testatoris, licẽt fideicõmisso subiecta, l. filiusfa. §. diui. & ibi. no. ff. de leg. 1. & tradit in l. peto. §. prædiũ. ff. de leg. 2. Vnde tanto minus dr̃ esse in hæreditate restituenda dictis fideicõmissarijs. Et sic tãto mi nus tenetur restituere: quia prius detrahendum est ęs alienũ. l. æris alien. ff. ad leg. Falc. Ex quibus suppositis infero, ꝙ non est uerũ, ꝙ audio per aduersariã dici, scilicet ꝙ dñs. Io. Fran. cẽletur alienasse sexaginta cãpos de portione sibi tan-
13 gente; † quia hæres grauatus restituere bona per fideicõmis sum, alienando aliqua ex illis uolente fideicõmissario, debet alienata imputare, ut in l. Celsus. §. res quæ. & ibi gl. Bar. & oẽs. ff. ad Treb. ita hic debet imputare in partẽ, quã habebat in dictis bonis: & sic fideicõmissarii vñr dicere posse, ꝙ illos imputent in partem sibi tangentẽ, & alios sexaginta iure fideicommissi petere. Nam pdicta non procedunt in casu nostro, ex quo præsumuntur bona alienata pro debito ipsius testatoris: prout concludit gl. Bar. & doct. in d. §. res quæ. imo debent cedere in portionẽ fideicõmissarij, ex quo fuerunt alienata pp debitum hæreditatis testatoris. ut in l. filiusfa. §. diui. & ibi Bar. gl. & doc. ff. de leg. 1. & per Bar. Bal. & Imo. in l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. Et per Bar. in l. fi. §. & si præ fatã. C. de iure delibe. & Bal. in authen. ei qui. C. de bonis
14 auth. iud. poss. Confirmo, nam sicut qñ † est alienatio uolũtaria: & nõ promissio facta in vtilitatẽ hæredis, põt fideicõmissarius facere, ut hæredi in quartam imputetur. ut in d. §. res quæ. ita contra, qñ est facta ex causa necessaria pp debita testatoris & hæreditatis, hæres petere põt, ꝙ in partẽ fidei
15 cõmissario imputetur: quia † quod operatur propositũ in proposito, debet operari oppositum in opposito. l. & si ꝯtra. ff. de uul. & pup. & in regula. ẽm naturam. cũ materia. ff. de regu. iur. & in regula. qui sentit. extra, de regu. iur. in 6.
16 cũ ibi no. † in dubio aũt p̃sumi debet potius necessaria & legitima, quã volũtaria, & minus legitima. l. merito. ff. pro socio. & qđ ibi no. Bar. p d. l. merito. & l. gerit. ff. de acq. hær. Et puto, ꝙ ex superiorib. moti fuerunt arbitri, qui iudicauerunt, ꝙ onera hæreditatis d. D. Petri ptinerent ad fideicõmissarios: super quib. aduertẽdũ: quia cũ ut dr̃, in dicta hæreditate nõ essent alia onera, quam illa mille ducatorũ, quibus D. Io. Fran. satisfecerat, ad illud onus censetur facta relatio. arg. l. 2. ff. de lib. & posth. & in l. fundus qui locatus. ff. de fundo instruc. per quod laudũ tollitur, si fuerit obiectio inuentarij nõ confecti. Et quia dicto oneri satisfactũ erat p do. Io. Fran. hæredẽ, oritur difficultas super intellectu dicto
17 rũ uerborũ, per quæ non declaratur qõ, an †. dicta onera ptineant ad fideicõmissarios. Vnde est considerandũ, ꝙ dicta uerba pñt dupliciter intelligi. Primo ꝙ cum satis factũ esset per d. Io. Fran. ꝙ fideicõmissarij tenerentur soluere pecuniã d. Io. Fran. quã ei posuissent in satisfaciendo dictis onerib. ꝙ satis est iuxta uerba, referendo ea ad tps pręsens: iuxta. l. si ita. cum ibi no. ff. de aur. & arg. leg. Secundo, ꝙ onera ad fideicõmissarios pertinent, hoc est, ꝙ bona alienata pro satisfaciendo de dictis bonis, cederent in partem fideicommissariorũ, ex quo fuit facta ex necessitate debiti testatoris, & ista interpretatio est ęqua & iuridica. Primo, quia, ut dictum est ita erat de iure: iuxtà no. in d. §. res quæ. in d. §. diui. Secundo, quia conuenit & concordat cum alio capitulo laudi, in quo hæredes do. Io. Fran. sunt condẽnari ad restituẽda bona restitutioni subiecta: quæ tenebat & possidebat d. Io. Fran. ꝙ
18 † relatiuum, quę, sui natura est restrictiuũ. l. 1. & ibi Cy. & Bar. C. de su. Tri. & fi. cath. Et in l. oẽs populi. & ibi Bar. ff. de iusti. & iure. Et sic restrin git illa bona restitutioni subiecta, & sic nõ oĩa, sed illa quæ possidebat, sed iã alienata nõ possi debat do. Io. Franc. igitur ad illa non est condemnatus hæres in laudo, & sic videtur alienatio approbata per laudũ, quod non potuit esse ex alio, nisi quia fuerunt alienata ex debito testatoris. Nam nõ est dubium, ꝙ illa alienata erant restitutioni subiecta pro dimidia, & tamen arbitri uolũt, ꝙ teneant ad eorũ restitutionẽ, nec dicatur, ꝙ teneant ad bona possessa loco alienatorũ, quæ non possidebantur, quia tunc dicta uerba nihil operarentur, contra. l. si qñ. ff. de leg. 1. c. si Papa, de priuil. lib. 6. Confirmantur, quia illud relatiuũ, quæ exponitur ẽt quatenus possidebat. l. neque & ibi Barto. ff. de leg. 3. & sic noluerunt teneri quatenus non possidebat, & erant bona alienata, aliàs dicerent de alienatione teneri, si eorum loco alia similia bona restitui deberent. sciuissent. n. hoc arbitri dicere, si uoluissent ar. l. unicæ. §. sin autẽ ad deficiẽtis. C. de cad. toll. uerba, n. ut iacẽt, intelligi dẽbent l. 1. C. si plures una sententia. Confirmatur, quia non possidebat alia bona subiecta, nisi p dimidia. pro alia dimidia erant D. Io. Fran. igitur ad illa tantum sunt condemnati hæredes, & ab alijs sunt generaliter absoluti, ppter quam absolutionem non possunt petere alienata, quæ non possidebat: quia ab illis fuit absolutus, quod alia rõne contingere nõ potuit, nisi quia alienata fuerunt in cãm necessariam. iuxta no. in d. §. res quæ. alia aũt rõne non uideo arbitrum, ita iustẽ iudica re potuisse. Pro sententia autem laudi præsumitur, ut dicit Dy. in cons. quod inci. Ptolomæus Manetus. Et Ang. in l. sciendum. ff. de uer. ob. cum multis ibi alleg. per do. Alex. Sed ulterius, posito ꝙ dicta bona non iudicarentur alienata ob dictũ deb itum hæreditarium: Dubitatur an fideicõmissarii dicere possint, ꝙ imputent alienata in partem suam D. Io. Fran. hæredis, & alia tot bona eiusdẽ qualitatis restituãt pro fideicõmisso: & hoc primo aspectu videbatur cõcludẽ-
19 dum. Nam uidemus ꝙ † qñ hæres grauatus in bonis subiectis habet partem, puta dimidiã ratione legitimæ & Trebel lianicæ, alienãndo bona subiecta fideicõmisso, illa imputanc in partem suã, ad minus uolẽte fideicõmissario. ut est casus & ibi gl. & omnes in d. l. Marcellus. §. res quæ. & per Bar. & ali os latẽ in l. quanta. ff. ad leg. Fal. Bona uerba ponit Bal. in suo cons. 39. in 2. parte Raph. Cu. in consi. 32. & traditur in l. filium quem habentẽ. C. famil. hercis. Ita dicamus in casu nostro cum do. Io. Fran. in bonis subiectis habeat dimidiã bono rum tanquam propriã, quia erant in cõione. Sed licẽt in casu nostro non inueniã qõnem in specie decisam, arbi-
20 tror contrariam sententiam ueriorem. † Nã licet quãdo hęres grauatus habet partem in rebus subiectis ratione legitimæ, & Trebellianicæ, alienando aliqua ex eis uolente fideicommissario, debeat alienata in suam partem imputare, ẽm Bar. & oẽs in d. §. res quæ. nec in hoc est altercatio aliqua, tamen quando grauatus, & testator habent in bona in com

munione,& tenetur restituere omnia bona testatoris, ꝙ hic alienando volente fideicommissario teneatur imputare illa alienata in partem suam, quam habebat in cōione cum testatore, hoc non reperio iure cautum: quicunque ergo hoc dicit alleget legem hoc dicētem.l.illā. C.de colla. & in aut. de trien.& semis.§.consideremus. cum si. Nec de casu.d.§. res quę. ad casum nostrū vr̄ bona argumētatio: quia ista imputatio uel fit in causam lucratiuam, prout est legitima. Vnde pro amissione non dicitur filius damnum pati. Ad hoc glo.no.in l.3.C.de iuris & fact.igno. & ibi no. Bar. Bald.& alij.& Bal.Pau.Cast.& alij in l.iuris ignorantiam.C.qui ad mitti ad bono.poss.pos. Sed in casu nostro bona fide uendidit bona minus nociua,& minus fructifera tanquam diligens paterfamilias, non considerans de restitutione hæreditatis propter mortem sine filijs: quia talis casus non erat cōsiderabilis; uel non est in culpa, si nō considerauit: iuxta id quod habetur in l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de uer. ob. Vnde si cogeretur in partem illa bona computare, pateret damnum in bonis proprijs: Ista aūt non sunt similia, dānū pati,& lucrum non capere.l.si.cum ibi not.C.de condi. cū
21 simil. Confirmatur. Nam quando quis † uendit rem quam habet communem cum altero illo consentiente, non reperio ꝙ debeat sibi rem uenditam in partem imputare: & de alijs rebus cōibus consignate, illi qui habet bona cōmunia: sed bene reperio, ꝙ quando vnus ex cohæredibus uendit rē communem alteri, habet alterum de duobus mediis, uel acquirendi rem pro portione sua, uel petendi partem pretii à cohærede. Casus est cum gl.& ibi doct.in l.1.C.de cōmun. re.alie. ꝙ autem possit dicere, imputes in partem tuam, hoc non reperio. igitur idem dicamus in casu nostro, quādo res
22 erat in specie communis cum altero,& fortius ꝙ † species cōis non debet esse potentior, quàm sit ad actum deducta: licet possit esse eiusdem effectus. iuxta no.per Bar.in l. Gallus.§.uidendum.ff.de lib.& posth. Sed si fuissent alienata eo tempore, quo erant communia dicta bona, non competeret dictum remedium, ut probatum est.& not. plenè in l. in fa-
23 miliæ.C.famil.hercisc. Igitur &c. † Præterea potentius habet ius in portione quam habet iure proprio, quam in illa quam habet a testatore. patet ex not. in l.ab eo. C.de fideicommis.& patet ad sensum; licet ergo dispositum sit, ꝙ respectu bonorum habitorum a testatore, in quibus poterat in totū grauari, ꝙ alimenta imputētur in quartā, quē lucrari debet ex bonis testatoris, ut in auth.res quæ. non debet extēdi dicta dispositio ad bona propria hæredis: in quib. non militat tanta ratio, l.cui pacto.ff.de ser.exportan. Nec debet fideicommissarius plus iuris habere, quam testator habuisset, si uiueret, ut in l.nemo plus iuris.ff.de re.iu. Sed si dicta bona fuissent alienata testatore uiuente, non potuisset dicere, frater imputes in partem. Sed cōpetebat sibi remedium de quo in d.l.1.& in l.in familiæ. Ita etiā in casu. Et pſertim prædicta procedunt, quia in casu nostro alienatio facta fuit de consensu fideicommissarij scientis,& consentientis: quo casu non potest agi ad ipsam rem, sed tantum ad pretium.
24 arg.l.mater.C.de rei uendic. † Præterea hæres potest utēdo arbitrio boni uiri alienare unam rem,& in ea sibi legitimam eligere: ut traditur in §.res quæ.& in d.l.in quantum, ubi late do. Alex. Sed nō pōt ita facere, qn̄ habet bona cōia cum alio; quia assumptio fieri debet officio iudicis l.ad officium.C.cōi diui. Igitur ista materia reputata est ualde diuersa a materia, de qua agimus: & ex diuesis non est bona illatio.l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de uerb.obl.in uersi.sed
25 hæc dissimilia sunt. Vnde † cū facta fuerit alienatio fideicōmissario sciente, non pōt sibi ipsi rem euincere, sed tantum pretium partis suæ receptum recuperare, sicut si eo consentiente alteri uendita fuisset; facit pro hoc dictum Bart.de Salyc. in l.in familiæ.C.famil.hercisc. Ex quibus concludo
26 ꝙ † bona uendita non sunt in partē imputanda. Vnde merito hoc ēt patet per arbitros declaratum, ꝙ tantum teneretur hæres grauati restituere ea bona subiecta fideicommisso, quæ possidebat ipse grauatus, per quod laudum censetur alienatio approbata. Vnde tm̄ peti potest pretium dimidiæ receptum,& ex alia parte peti pōt, ꝙ pretium cedat loco debiti hæreditarij. Quinimo dicit not.Io.And.late disputando, ꝙ cum fideicommissarius, qui emit, sciret bona per fideicommissum sibi relicta,& emerit scienter, nihil petere possit. Ita dicit in additio.ad Spe.in ti.de emp.& vend. §.tertio loco.in vlti.additio. pro qua decisione vr̄ casus in l.
27 cui res.ff.de act emp.ubi hr̄, ꝙ † si legatarius emit rem sub conditione sibi legatam ignoranter pretium cōsequi potest, quia aliàs non diceretur habere rem ex causa legati. Igitur si scienter emit non potest consequi pretium;& rn̄det Arc. in l.qui Romæ.§.duo fratres. ubi refert hanc opin. ad iura in contrarium allegata, ut ibi per eū, pro quo est tex. ēt in l. huiusmodi.§.qui seruum.in uerbo ignarus. a contrario sensu.ff.de lega.1. Ista tn̄ opi.non uidetur tuta: quia magis cō-
✻ muniter doct. uidentur contrarium tenere, quos alleg. d. Alex.in d.§.duo fratres. Sed posito ꝙ ius ad pretium cōpeteret, succedit difficultas, si fideicommissarij possunt pretiū consequi, aut debeant consequi pretium solutum, an uero pretium ęstimationis de præsenti: quod vltimum uerius, ui-
28 debatur. Quoniam dicit tex. † ꝙ fideicommissarius potest pretium consequi: ac si res fuisset in initio euicta, ita dicit tex.in d.§.qui seruum, in fi. sed re euicta consequi debet, ꝙ sua interest.l.emptor.ff.de euict. cum simil. igitur si hodie est maioris æstimatio, interest fideicommissarii consequi talem ęstimationem,& non simplex pretium solutum: & sic debet illud consequi: ad idem, l.emptore. §.qui autem.ff.de actio.emp.cum similib. Sed hoc non obstante, contrarium est uerū: de hoc est casus clarus in dicto §.qui seruum. dupliciter inducendo. Primo dum dicit, ꝙ si pretium non erat solutum tempore euenientis conditionis legati, rem retinet ex causa fideicommissi,& pretium non soluit: & sic non cōsequitur nisi pretium rei tempore emptionis. Secūdò, quia dicit, ꝙ pretium erat solutum, pretiū recuperabat: & sic loquitur de pretio soluto.& hoc ostenditur ex summario Bar.
29 ibi,& Io.de Imo. † qui dicunt: quod qui rem sibi legatam sub conditione emit: habere debet rem,& pretiū non soluere, quia si soluerit, repetere poterit.& Ioan. de Imol. ibi in duobus locis in gl.super uerbo, Ex testamento. Primò dum vult, ꝙ consequatur pretium, ꝙ habebat, & in alio loco dū dicit, ꝙ consequatur pretium solutum. Clare etiā hoc vult Pau.Cast.in dicta l.cui res.ff.de actio.emp.in duobus locis. Primo dum dicit in summario, ꝙ repetit pretium: illud autem dicitur repeti, quod datum est: ut per gl.& doct.in rub. ff.solu.matri.in uerbo petatur. Secundò dum dicitur, ꝙ repetit, quod soluit.& etiam in dicta l.cui res. euincebatur à se ipso, aut à tertio: ut ibi per eum. Præterea quando iura obligant tm̄ ad pretium solutum, dicunt, ꝙ teneatur de euictione ad pretium. Sed qn̄ ad rē, uerba dicunt, quòd teneatur ad interesse, ut probat tex.in d.l.emptorem. §.qui autē. ff.de act.emp. Sed in casu nostro iura simpliciter obligant ad pretium, ut in iuribus supra alleg.in d.l.si cui res.& in dicto.§ qui seruum. Ideo oritur actio tantum ad pretium solutum. Et in hoc quatenus competit actio respectu pretij soluti. Idē est si euinceretur a tertio.& ita loquitur tex. in dicto §.qui seruum. Et primo dicendum est, ꝙ prędicta procedunt, qn̄ fideicommissarius emit ignoranter: prout loquuntur iura pręalleg. Et licet Bar.in l.huiusmodi.§.qui seruum. dicat ꝙ hęres habet electionem agendi ex testamento, ad rē, uel exempto ad pretium, tamen qn̄ agit ex testamento, agit ad rem quam habet, quia non uidetur habere ex causa legati, nisi pretium habeat,& sic licet agatur ex testamento, pretium tamen restitui debet. ut ibi dicit tex.in fin.& sic tantū consequitur si agatur una alienatione, sicut alia, sed datur electio, ut patet ex summario Bar.& Io.de Imo. Et probatur planè ista conclusio in l.plane.§. ꝙ si rē.& ibi Bar.ff.de leg.j.
30 ubi tex.& ibi Bar. ubi vult, ꝙ si legatarius emit rē sibi legatā potest agere ex testamento ad pretiū, quod sibi abest,& tantum ad pretiū solutum. Vnde ibi est casus,& Bar.hoc dicit, & per prædicta puto male consuluisse Cuma.in consil 33. qui aliud sentire uidetur. Sed qn̄ emptor fuit sciens, prout dicitur in casu nostro, res est clarissima, nā de hoc est casus in l.

in l.fi.§.emptor.C.commu.de leg.ubi si aliquis tertius sciē ter emit rem subiectam fideicommissi restitutioni, non potest agere nisi ad restitutionem pretij,& quod fortius est, nō potest agere ad duplum, licet fuerit expresse stipulatus illo casu specialiter. si ergo tertius sciens non potest nisi pretiū recuperare, fortius ipse fideicommissarius: quia non habet aliud ius, quàm si res à tertio euincatur. d. l. huiusmodi § qui seruum. unde pro dimidia pro qua agi potest. sciebat rē esse fideicommisso subiectam sub conditione, igitur nō potest nisi pretium solutum recuperare:& legitur ille tex. q̄n res erat subiecta restitutioni siue purè, siue sub conditione, secundum Barth. de Saly. Pau. Cas.& Mod. Perusi.& in sciē te ita tenuit consulendo D. Raph. Cu. referens idē Fulg. tenuisse in suo cons. 33. Vnde in sciente, prout præsupponitur res caret probabili dubitatione, ꝙ tunc pretium solutum in effectu non recuperabitur, siue agatur actione ex testamento, siue ex empto:& in hoc caret conclusio probabili dubitatione. Laus Deo. Barth. Soc.

SVMMAE.

Hoc consilium habet, an finito nouennio locator possit ulterius in locatione perseuerare. Item an ualeat locatio facta per procuratorem, quem dominus in locando præuenerat. Item an iudex spolij cognoscat de meritis.

1 *Conductor potest in sua conductione perseuerare per unum annum post finitam conductionem nouem annorum.& nu. 2.*
3 *Conductor potest perseuerare in conductione duplici capite.*
4 *Verba pacti secundum subiectam materiam debent intelligi.*
5 *Debitū cuius dies cessit,& nō uenit, nō pōt in cōpēsationē deduci.*
6 *Qui uult consequens, uult antecedens necessarium ad illud.*
7 *Compensatio sine facto hominis non fit ipso iure regulariter.*
8 *Liquidi ad non liquidum potest fieri compensatio.*
9 *Dominus sicut reassumendo causam uel administrationem, quam mandauerat, præsumptiue dicitur reuocasse mandatum: ita etiā si alia præsumptio est in contrarium, quod intendat reuocare, nō dum reuocatum est.*
10 *Qualis fuit animus in præcedentibus, talis censetur fuisse in sequētibus:& contra.*
11 *Reuocatio præsupponit mādatū:& priuatio præsupponit habitum*
12 *Dominus reassumendo dicitur reuocasse mandatum, quando procurator destitit.*
13 *Obligatione facti, licet quis non cogatur præcisè: tamen liberatur præstando interesse.*
14 *Primus conductor habet ius retentionis melioramentorum, donec de illis fuerit satisfactum.*
15 *Conductores quando sunt a domino expulsi, ad recuperandum suā detentationem rerum conductarum, habent duo remedia*
16 *Locator si possidebat,& conductores tenebant nomine locatoris. tunc spolij iudex debet de meritis cognoscere.*
17 *Conductores dicuntur naturaliter & ciuiliter possidere, ratione constituti,& ratione precarij ciuiliter.*

CONSILIVM XVII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Rosequendo ordinem quæstionum supra formatarū. Capio primam quæstionem qua quæritur, An † conductor possit in sua conductione
1 perseuerare, post finitam conductionem nouē annorum, per aliud triennium, uel saltem per unum annū. In qua difficultate non insistendo in uerbis, cōcludo, ꝙ perseuerare potest per unum annum. Ista conclusio probatur. Nā ex quo post finitū tēpus locationis, id est 9. annorū, conductor stetit in re locata per medium annum,& ultra,& est in prædio sciente, patiente & tolerante domino, ex tacito cō sensu vtriusq; censetur facta relocatio ad annū: licèt primo facta fuerit per triennium, casus est in l.item quæritur.§.qui impleto.in uerbo, iustum.cum gl.& ibi doc.ff.loc.& no.in l. legē.C.loca.& in l.in reb.§.fi.ff.de prec.& in l.si mora.ff.soma. Cōfirmatur cōclusio, quia partes in locatione apposuerunt pactū, ꝙ conductor non possit finita locatione expelli, sed debeat perseuerare in sua cōductione, donec sibi fuerit satis factū per locatorē de melioramētis: teneat tñ locator illa cōpensare cū affictib. vltimi anni: vnde ex quo nō fuit sa
2 tisfactū p locatorē, neq; facta cōpensatio, † cōductor p̄t in sua cōductione pseuerare, nec p̄t expelli. Itē uerificātur verba pacti, q̄ sunt seruāda ẜm l.legē.C.de pact.& l.legē.C.loc.
3 cū si. Ex quo † pacto infero in proposito, ꝙ ex duplici capite p̄t cōductor pseuerare in locatione. Primò de iure cōi: quia locator passus est in prædio post finitū tp̄s p mediū annum,& ultra, perseuerare in cōductione: per dictū.§.qui impleto cū si. Secundò ex prouisione ꝓpria cōductoris, quia nō fuit satisfactū de melioramētis: quo casu ēt si locator finito tpe cōtradixisset,& nō passus fuisset, potuisset in sua conductione cōductor pseuerare, iuxta pactū contractus, nec p hoc est sublata ꝓuisio ordinaria. d.§.qui impleto. q̄n locator passus est, ut no.gl.in l.1.C.de iure emph.& p Io.An.in add.Spe.in ti.de emp.& uen.in §.sciēdū.in add q̄ inci. de tpe lapso.& p Bar.in l.1.§.unde q̄ritur.ff.de Publi. Ex q̄b. infero, ꝙ nō obstat ꝙ nō p̄t post finitā locationē durare,& ꝙ vult cōpēsare affictū ultimi anni in vltima solutione cū melioramētis, ex quo in pacto dr̄ tm̄, possit pseuerare, donec de melioramētis fuerit satisfactū,& uolūt ꝙ fiat dicta cōpēsatio: qm̄ licet cōductor dicta rōne inspecto pacto nō posset in ꝯductione pseuerare, ꝙ tñ est falsum: tñ p̄t inspecto iure cōi, nō sublato p pactū, pseuerare. p no.in d.§.q̄ impleto. Quinimò dico, ꝙ ēt inspecto pacto p̄t perseuerare: qm̄ illud pactū intelligi debet, q̄n satisfactum esset in fine locationis de melioramētis,& facta esset cōpēsatio in fine, vel in principio alterius anni & sic modico tpe post finitā locationē: secus q̄n magno tpe. ut in casu nostro. ut in d.§.q̄ impleto. Et ibi declarat. D. Ra
4 pha. Ful. † Nā uerba pacti intelligi debent ẜm subiectā materiā l.si stipulatus.ff.de usur.& l.si uno.in prin.ff.locati. Et p̄sertim pp rōnē q̄ assignatur in d.§.q̄ impleto. dū ponitur p Bar.& doc. dr̄ia inter p̄dia rustica & vrbana. Ex quibus patet solutio ad illud, in quo dr̄, ꝙ in fine nō potuit cōpensare ultimā pensionē cū melioramentis, quia prius finiebatur locatio, quā veniret terminis vltimæ solutionis. Illud āt de
5 bitū † cuius dies cessit,& nō uenit, non p̄t in cōpensationē deduci. l.qđ in diē.& ibi no.ff.de cōpen. igitur cū nō potuerit illa uti, non vr̄ locatori imputandū. Sed ad hoc ēt respōdetē, ꝙ illud ꝓcederet de iure cōi, sed virtute pacti poterat in compēsationē deduci: nā dr̄ in dicto contractu, hoc tñ acto, ꝙ dictus locator nō possit cogi ad solutionē dictorū melioramētorū, nisi in fine locationis:& tunc teneat & debeat cōpēsare: si ergo uoluerit, ꝙ in fine locationis, quę dictio, finis, significat extremitatē tpis. l.4.ff.de cond.& dem. uoluit ꝙ immediatè finita locatione dictus locator teneret satisfacere de melioramētis,& cōpēsare cum vltima solutio tione: igitur voluerunt, ꝙ licèt vltimæ solutionis affictus terminus non uenisset, ꝙ illud deduceret in compēsationē, qm̄
6 qui vult ꝯn̄s, vult antecedens necessarium ad illud, d.l.ad rē mobilē.l.ad legatū.ff.de ꝓcur. Præterea adueniēte tpe solutionis vltimæ, affictus dēt tunc ꝯpensare,& dicere se uelle a locatione recedere, alias cēsetur consensisse,& tacite relocasse, p d.§.impleto. Nec obstat, quod ultimo loco dr̄, ꝙ compensatio dr̄ ipso iure facta. l.verum.cum simi.ff.de cōpēsa.
7 qm̄ † cōpēsatio nō fit ipso iure regulariter sine facto hominis: nec sumus in aliquo casu, in quo induceret ipso iure, ut concludit Bart.in d.l.uerū,& Nic.de Mata.& Bal.in l.si cōstat.C.de cōpēs.& cōiter doct.in l.fi.eo.ti. Et ideo dicit no. Io.de Imo.in l.1.in fi.ff.de sol. ꝙ si mercator in libro suo habet in uno folio Titiū debitorē in cētū,& in alio folio contra habet creditorē in cētū, non sunt extincta debita ui cōpēsationis. idē dicit in l.cum ex plurib.in fi. ff.de sol. qđ habet pro multum notabili, sed in casu nostro non dr̄ facta compensatio ipso iure, quia debitum melioramētorum nōdum
8 erat liquidum,& † liquidi ad non liquidum non p̄t fieri cōpensatio. l.fi.cum ibi plenè no.ff.de compens. Præterea dicce ꝙ si fuisset facta dicta compensatio ipso iure,& extinctione debiti,& uirtute pacti, non potest perseuerare conductor tñ potest de iure cōi. per tex. in d.§.qui impleto.& supra

dictum eſt, & hoc quo ad primum. Circa ſecundam difficultatem videbatur primo dicendum, ꝙ locatio ſecundo loco facta à Leon. nõ ualet: quia licet eſſet factus procurator ad locandum: tamen eius mandatũ uidetur reuocatũ, quia dominus poſt mandatum locauit bona, ad quæ bona dictu procurator habebat mandatum: unde cum cœperit adminiſtrare per ſeipſum, & locare, vr̃ mandatum reuocaſſe: ut vr̃ probari. in l. qui mutuã. §. non ideo. ff. manda. & ut uidetur glo. in ſua q. ſabbat. quam aprobant docto. facit in ſimili text. in l. ſi quis cum procuratore. §. fin. ff. de procura. cum ibi plene not. ſi ergo erat mandatum reuocatum, non potuit domino præiudicare. iuxta l. ſi unus. §. ante omnia. ff. de pact. & per totum titulum in rub. & nig. C. res int. ali. act. cũ ſi. Sed hoc non obſtante contrariam ſententiam ueriorem eſſe exiſtimo, ꝙ imo per dictam locationem non cenſeatur reuocatum mandatum factum dicto Leon. & conſequenter ualuit dicta locatio ſecundo loco facta. Nec probatur ex his quæ no. Imo. in c. petitio. de procu. ubi declarando & limitando ea quæ habentur, in d. l. qui mutuam. §. non ideo.
9 ff. manda. dicit, ꝙ ſicut † quando dominus reaſſumendo cauſam, uel adminiſtrationem quam mandauerat, præſumptiue dicatur reuocaſſe mandatum: ita etiam ſi alia præſumptio eſt in contrarium, ꝙ non intendebat reuocare, nondũ reuocatum eſt. Et ſuper hac glo. Inn. fuit poſtea fundata diſpoſitio. c. ſi quem. de procura. lib. 6. ubi habetur ꝙ tunc dicitur mandatum reuocatum, niſi aliquibus coniecturis conſtet dominum non reuocaſſe, ꝙ mandauerat animo non reuocandi, & no. Bar. in d. §. nõ ideo: ſed in caſu noſtro ita eſt ꝙ nedum apparet per cõiecturas, & præſumptiones, ꝙ Leo. dominus non fecit animo reuocandi mandatum, imo dici poteſt ꝙ expreſſè apparet, & iſtud probatur: Nam dicitur ꝙ eo die quo dominus facit primam locationem pro primo termino fecit quoddam mandatum ſpeciale ad locãdũ dicta bona, in quo mandato expreſsè dixit, quòd reuocabat omnes & quoſcunque authores: quos aliàs ad iſta conſtituit: & ſic mandatum factum d. Leon. per præſentem reuocationem reuocare non intendit; per quæ uerba euidẽter & clariſſimè apparet, ꝙ dicta locatio, quam fecerat eadẽ die non intendebat tacitè reuocare mandatum, cum eadem die incontinenti per expreſſam reuocationem expreſſit, ꝙ non
10 intendebat eum reuocare. Nam † qualis fuit animus in præcedentibus, talis cenſetur fuiſſe in ſequentib. & contra l. ſi ſeruus plurium, in fi. ff. de leg. 1. l. ſed & ſi ab initio. ff. ad Maced. l. ſi uentri. §. ſi in bonis. ff. de priuile. cred. Et prædicta etiam latè proſequendo tenet Raph. Fulgo. in d. §. non ideò. unde ſiue dicta prima locatio facta fuerit per dictam cõſtitutionem procuratoris: apparet ꝙ poſt dictam locationem non intendebat reuocare dictum Leon. procuratorem, quia eadem præſumptio uoluntatis eſt in ſequentibus, quæ fuit in præcedentib. ut dixi, facit. l. qui nõ militabat. §. Lucio. ff. de hæredi. inſtitu. Item cum eadem die conſtituiſſet procuratorem ad locandum: non eſt cenſendum, ꝙ eadem die uoluiſſet reuocare, poſtea locando incontinenti. arg. l. nam ad ea. ff. de cond. & dem. Item ex quo apparet, ꝙ illa die faciendo ſecundum procuratorem, uoluit reuocare Leon. nõ præſumitur mutatio uoluntatis. l. cum tacitum. ff. de proba. ſiue prima locatio fuerit primo facta, & eadem die fuerit facta conſtitutio ſecundi procuratoris: quo caſu ẽt apparet, ꝙ per dictam reuocationem non fuit animus reuocan-
11 di mandatum, ut dixi. facit quia † reuocatio præſupponit mandatum, quia præſupponit habitum. l. decem. ff. de uerbo. obl. c. ad diſſoluendum. de deſpon. impub. igi: dominus qui dixit, ꝙ non intendebat eum reuocare, præſupponebat eum habere mandatum, & ſic eum per locationem non reuocaſſe. Præterea ſi pars aduerſa fundaret ſe, ꝙ mandatum eſſet reuocatum ex eo, ꝙ dicta locatio eſſet facta poſt ſecundum mandatũ, habet hoc probare, tex. eſt ſin. & ibi D. Abb. & Io. de Imo. & Mod. in c. in præſentia. de probatio. Confirmantur prædicta: quia, ut dicitur in puncto, poſt dictam primam locationem dictus Leon. ſemper adminiſtrauit bona prædicta, ex quo probatur, ꝙ dictum mandatum non fuit reuocatum, & ſi fuiſſet reuocatum, tamen præſumitur inſtauratum. hoc probatur per ea quę no. gl. in d. §. non ideo. ubi in q. ſabbat. quando dominus propter abſentiam ſuam miã daſſet geri negocia: & poſtea eo reuerſo diceretur mãdatum reuocatum & concludit gl. ꝙ duobus concurrentibus, mã datũ cenſetur reuocatum. Primo quando dominus reuerſus aſſumpſit adminiſtrationem. Secundo quando procura-
12 tor deſtitit ab adminiſtratione, & ſic glo. vult ꝙ dñs † reaſſumendo, dicatur reuocaſſe mandatum, qñ procurator deſtitit, ideo qñ non deſtitit, licèt dñs cœperit adminiſtrare, non dicit reuocatum mandatum: quinimo dicit illa gl. ꝙ qñ per reaſſumptionem adminiſtrationis præſumeretur, ꝙ procurator deſtitiſſet, tamẽ ſi poſtea procurator cœpit adminiſtrare domino ſciente & patiente, dicitur renouari mãdatum, uel non reuocari, ar. l. itẽ quæritur. §. qui impleto. ff. loc. Vnde in caſu noſtro cum ſemper domino ſciente & patiente adminiſtrauerit, non dicitur mandatum reuocatum, uel renouatum. Prꝗterea probatur ex his quæ dicit D. Raph. Fulg. in d. §. non ideo. ubi dr̃ in illa q. gl. ꝙ quando ẽt certum fuiſſet, ꝙ abſentia domini fuiſſet cauſa finalis mandati, & ſic domino reuerſo reuocatum cenſetur mãdatum, tñ hoc eſt uerum, niſi ex alijs appareat cõiecturis dominũ reuerſum uoluiſſe mandatum non ceſſare, puta domino reuerſo & præſente, & patiente adhuc ut procurator res. gerat. ar. l. ſi remunerandi. §. ſi paſſus. eo ti. tunc enim aut uidebitur inſtauratum, aut reuocatum. Ex quibus omnib. concludo ꝙ d. Leon. facere potuiſſet dictã ſecundam locationẽ, tanquam procurator habens ad hoc ſufficiens mandatum. non reuocatum per prædicta. Circa tertiã difficultatẽ cõcludo, ꝙ ex quo in utroque tam in primo, quã in ſecundo conductore probatum eſt in præcedentibus locationem non eſſe finitam, & ambos conductores & aliquos eorum non poſſe expelli durante locatione ipſis ſoluentib. penſionẽ, iuxta id quod habetur in l. item quæritur. §. qui impleto. ff. loc. & in l. ea, C. eo. ti. Quinimo ſi conductores ſunt in poſſeſſione, cogere poſſunt locatorem ad præciſè ſtãdum lo-
13 catini ea durente excipiendo, quia licet † obligatione facti quis non cogatur præciſè, ſed liberetur præſtando intereſſe l. ſi quis ab alio. ff. de re iudi. tñ illud eſt uerũ agendo, ſed excipiendo bene põt, ita in caſu noſtro decidit ſingulariter Bal. in l. ſi merces. ff. lo. bene facit. d. lex, ædẽ. cum ibi not. C loca. Confirmatur iſta opi. in caſu noſtro, nã ex quo conductores habent obligata bona locatoris, poſſunt illa retinere pro obſeruantia contractus locationis, nec poſſunt expelli. arg. eorũ quę no. Bar. in fortioribus terminis, & cõiter doc. in l. ſi filio. §. ſi uir in quinquennium. ff. de ſol. & Bal. & Sal.
14 & alij in l. emptorẽ, C. loc. † Primus aũt conductor habet ius retentionis melioramentorum, donec de illis fuerit ſatis factum ut in inſtrõ locationis dr̃, ad hoc l. domini. cum ibi no. ff. locati. ex quib. concluditur, ꝙ dominus non potuit dictos conductores expellere durante locatione, quæ per ipſos
15 obſeruata dr̃. Ex † qua concluſione infero. ꝙ ſi dicti conductores fuerunt a domino expulſi, habent duo remedia recuperandi ſuam detentationẽ rerum conductarum. Primum remedium eſt officium iudicis, ut concludit Bar. in l. Aquilius. ff. de. do. & Bar. & ibi doct. in l. rẽ q̃ nobis. ff. de acq. poſ. Secundum eſt remedium can. reintegranda. 3 q. 1. ſm Spe. in ti. de peti. & poſ. §. 1. uer. Sed nunquid depoſitarius. & ſequitur Io. An. in addi. ubi dicit, ꝙ uoluit ſæpe ſe fundare, quia illa loquitur non ſolum de ſpoliatis, ſed ẽt de delictis quaſi hoc ultimũ uerbũ adaptetur ẽt ad mãdatarium, & depoſitarium, & pari rõne ad conductorẽ, & hãc opi. cõprobaui & ſequutus ſum, in d. l. rem quę nobis. in 2. q. prin. q. 3. & ſic conductores ſpoliati ſunt reſtituendi. Supereſt poſtremo declarare, & decidere illud, quod ultimo loco quærit̃ in tertia difficultate, nunquid iudex ſpolij habeat cognoſcere de meritis, ſup qua difficultate multi dici poſſent, ſed reſtringẽdo materiã, reduco me ad claras ꝯcluſiones. Prima ꝯcluſio
16 eſt, ꝙ ſi locator † poſſidebat, & conductores tenebant nomine locatoris, in hac cã ſpolij iudex debet de meritis cognoſcere, iſta concluſio probatur, nam ſi primo eſſet finita

nita locatio, & secundi locatio nulla esset: potuisset locator propria authoritate expellere conductores in re existentes, ratione ciuilis possessionis in quã tenebatur: ut declarat Bar. not. in l. 1. §. interdictum. ff. uti pos. & per Bal. in l. 2. C. de serui. & aqua, in 10. q. Ego latè sequutus sum in l. clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acq. pos. Si autem locatio prima durasset, & secunda valeret, non licuisset propria authoritate cõductores expellere: ab his aũt duob. pendet iudicium spolij. Igitur & illa duo, quæ meritò sunt discutienda. Secunda conclusio est, quoniam non uidi instrumenta locationum, in quibus solet apponi (ultra hypothe
17 cam bonorum constitutum, uel precarium:) quo casu† conductores dicuntur ciuiliter & naturaliter possidere ratione constituti, & ratione precarij ciuiliter, ut probatur. Primum in l. quod meo. in prin. ff. de acq. pos. Secundum in l. interdum. eo. tit. Et sic non potuissent propria authoritate dicta possessione spoliari dicti conductores: imo liquidandum fuisset negocium, & adeundus erat iudex. iux. no. per Bar. in l. 3. C. de pig. Faciunt ad hoc quæ plenè ponit Aret. in cons. 21. & in consi. 30. ubi no. & per consequens dicti cõductores, tanquam spoliati, nõ cognito de meritis, ante omnia sunt restituendi. l. si quis à se fundũ. C. ad leg. Iul. de vi. traditur plenè in l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de acq. posses. Quinimò licuisset ipsis conductoribus incontinenti recuperare possessionẽ propria autho. iux. not. per gl in d. §. qui ad nundinas. Laus Deo. Bartho. Soci. Sen. &c.

SVMMAE.

An adiudicatio debiti certæ personæ, facta parti ab arbitro, habeat locum in his, qui principaliter, uel accessoriè cum ea persona erant obligati.

1 *Vbi deficit interesse, regulariter etiam deficit actio.*
2 *Quando alicui adiudicãtur iura contra principalem, transeunt in eum etiam iura contra fideiussorem. & nu. 3.*
4 *Verba arbitri in laudo posita intelligenda sunt, prout de iure subiectæ materiæ conueniunt.*
5 *Verbum, assigno prolatum à iudice, uel arbitro, importat uel non importat trãslationẽ dominij, secũdũ quòd ratio iuris patitur.*
6 *Ius de futuro non reciprocũ non censetur remissum per diuisionẽ*
7 *Sententia quando est stricti iuris intelligitur simplic iter, ut iacet: nec recipit interpretationem à iure.*
8 *Sentẽtia restitutionis in integrum super principali, non trahitur ad fructus qui accessoriè ueniunt.*
9 *Diuisio fit per adiudicationem rerum mobilium uel immobilium: quia res una integre attribuitur uni: & fit in totum unius, quantum erat in se pro parte.*
10 *Argumentum à contrario sensu est ualidum & in contractibus.*
11 *Verbum minimum, non debet esse sine uirtute aliquid operandi.*
12 *Verba quando sunt clara, non indigent probatione.*

CONSILIVM XVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA & considerata petitione porrecta per Zannobium, contrà Thadæũ & Hieronymũ, olim socios d. Zannobij. Et ponderato laudo lato inter ipsos, sup societate prædicta: Videt mihi ꝙ principalis difficultas uersetur in uidendo, An uirtute adiudicationis factæ per dictũ arbitrum, de nomine debitoris id est Episcopi Maltensis, debitoris dictæ eorum societatis fuerint sibi etiam adiudicata iura, quę eidẽ societati cõpetebant contra alios obligatos, siue principaliter, siue accessoriè unà cum dicto episcopo, & pro eadẽ qualitate, pro qua episcopus tenebatur, quos d. Thad. & Hyeron. posteà liberauerunt: Nam si iura contra alios obligatos cum d. epis. ꝓ summa eadem quæ Zanno. fuit adiudicata, fuissent per laudũ in d. Zann. translata: vtique interesset d. Zann. dictos obligatos non fore liberatos, Sed si iura contra alios cũ d. episco. non fuerint adiudicata Zann. & ad eum non pertinerẽt nihil interesset dicti Zann. dictos obligatos fuisse, uel non fuisse liberatos. & per consequẽs etiam nihil petere posset
1 occasione liberationis à Tha. & Hyerony. quia† vbi deficit interesse, regulariter etiam deficit act. l. tigni. §. fin. ff. ad exhiben. Et plenè per Bar. in l. qui autem. §. illud. ff. si quis cau. & Bal. in l. ad comparandas C. mandati. Et pro parte affirmatiua uidelicet, ꝙ iura contra alios obligatos simul cum epis.
2 sint translata in Zanno. uidetur facere primò:† quia regulariter, quando alic ui adiudicantur iura contra principalẽ, transeunt in eum ẽt iura contra fideiussorem, ut est tex. in l. si creditorẽ. & in l. si indultũ. C. de act. & obli. Et tenet Bar. post Azo. & Iac. But. in l. si hæres pecuniã. ff. ad Tre. Et ideò qñ nõ fuissent adiudicata iura contrà fideiussores obligatos vna cum episcopo ipsi Zann. satis uidetur esse, ꝙ ex dispositione iuris talia iura in eum translata fuerunt, siue alij obligati cum Epis. essent fideiussores, ut suprà dictum est, siue etiam correi. ar. no. per Bar. & alios in l. si sic. §. si. cum l. seq. ff. de leg. 1. Prætereà de mente ipsius arbitri vr̃ etiã fuisse adiudicare eidẽ Zann. iura contra oẽs obligatos vnà cum epis.
3 pro eadem summa. † Nam ex quo de iure cõi competunt iura contrà principale nomen debitoris, debẽt iura cõpetere contra accessoriè obligatos, ut dictũ est: & est tex. in l. 2. §. solum. & l. uenditor. & in l. filiuf. ff. de hær. vel act. uẽd. Ideo dum arbiter adiudicauit Zann. nomen epis. vr̃ illud uoluisse adiudicare secundum ꝙ de iure adiudicare debebat, hoc est, cum iurib. societati competentib. contrà alios obligatos
4 † Verba enim arbitri in laudo posita, sunt intelligẽda, prout de iure conueniunt subiectæ materiæ ut in c. si canonici. & ibi Arch. extrà de offi. Archi. lib. 6. & c. referente. extrà de præben. & in l. cum pater. §. pater liberis. ff. de leg. 2. Sicut
5 in simili dicimus† de verbo, assigno, ꝓlato à iudice uel arbitro: qđ importat uel non importat trãslationẽ dñij, secundũ ꝙ iuris ratio patitur: ut ꝑ Bar. in l. si constante. in 2. q. 2. par. pri. ff. so. ma. & ꝑ Bal. in l. ubi. C. de iure dot. Ideo in casu nr̃o cum sit facta adiudicatio de nomine epis. dicendũ vr̃ ꝙ in tali adiudicatione, comprehenduntur iura contra alios obligatos pro dicta summa: ex quo ius non solum hoc patitur: sed ẽt suadet. Comprobatur hoc, quia ante latum laudum non est dubium ꝙ Zann. competebãt iura, pro ea parte ꝓ qua participabat in societate: tã cõtra ipsum epis. quàm contrà oẽs alios cum eo obligatos: unde si diceremus, ꝙ arbiter in adiudicatione quam fecit de nomine episcopi, voluisset solum adiudicare iura contrà episcopum, & absq; alijs iuribus societati competentibus ex alio dicto Zanno. hoc nihil aliud esset, quã uoluisse priuare Zanno. iure sibi competituro contra alios obligatos, in euentum, ꝙ epis. non solueret, quod non est dicendum, l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de leg. 2. no. Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uer. ob. in 1. & 2. q. Imo etsi in diuisione essent appositæ cla-
6 usulę de nõ contraueniendo, & similes, vult Bar. ꝙ† per diuisionem non cẽseatur remissum ius de futuro, cuius opin. sequuntur doctor. quando ius non est reciprocum, prout in casu nr̃o est, ideo potius est dicendum ꝙ arbiter uoluerit adiudicare Zann. iura contrà alios obligatos, prout de iure debebat, &. condemnare d. Tha. & Hier. ad edẽdũ iura prædicta, casu quo opus sit cessione, quã priuare eum iurib. suis contra dispsitionẽ iuris. Confirmatur, nã arbitri in laudo dicunt & declarãt, ꝙ de toto credito do. Card. & aliorũ obligatorum quinta pars spectat ad dictum Zanno. quæ sentẽtia declaratoria uidetur esse eiusdem effectus, ac si alii socii fuissent ab arbitris condemnati ad assignandũ dictã quintã partẽ, & sic cum omnib. iuribus contra alios obligatos, prout in dicta sententia declaratoria continetur, per tex cũ ibi no. in l. summa, ff. de re iud. & l. quid tñ. §. si arbiter. ff. de arbit. Quib. tamen non obstantibus, contraria sententia vr̃ verior de iure & probabilior, pro cuius ueriori demonstratione considerẽdum est, ꝙ in casu nostro non dr̃ propriè facta diuisio societatis inter istos socios, cum essent socii, & duo remaneant in societate, & alter discedat. arg. tex. in l. actione. §. diximus. ff. pro socio. Quia si fuisset facta diuisio sociatatis, tunc ante omnia de bonis existentibus in societate debuisset satisfieri creditorib. societatis. l. omne æs. ff. pro socio. & reliquũ fuisset diuidẽdum, & tũc facta adiudicatione

dicatione nominis debitoris uni ex socijs, fortè censerēt ob
ligata iura contra alios obligatos: sed in casu nostro dicitur
potiùs transactio facta, quia laudum præcedente compro-
misso dicitur transactio: ut in auth. si verò contigerit. C.de
iud.& not. Bar.in l.si societatem.§.arbitrorum.ff.pro socio.
& not.in c.Quintauallis.extrà de iureiu. & perinde est ac si
partes cōuenissent, & sibi adinuicem promisissent quod lau
datum est: ut in dictis locis. Vnde pinde est ac si dicti.Thad.
& Hieron.conuenissēt cum dicto Zann. ꝙ pro omni & to-
to eo: & pro omni parte & portione quæ sibi competeret in
societate, ipse habeat hanc summam 4500.ducatorum, quæ
summa debeat sibi solui, prout laudo continet: & inter cęte
ra debeat sibi dari in solutum nomē episcopi, qui est debitor
ducatorum. 1500. De iuribus verò contrà alios obligatos ni
hil dictum est, pariter nec nos dicere debemus.l.si seruus.§.
7 non dixit prætor.ff.de acqui.hære. Præterea † sententia est
stricti iuris, & intelligitur simpliciter ut iacet: nec à iure in-
terpretationem recipit, l.Paulus. ff. de re iudi. l.1.C.si plur.
8 vna sent. Vnde † sentētia restitutionis in integrū super prin-
cipali, non trahitur ad fructus, qui accessoriè veniunt, l.si.§.
fi.ff.de condi.inde. licèt restitutio fieri debeat etiam ad fru-
ctus.l.si minor.§.restitutio.ff.de mi.& præsertim quia arbi-
ter habebat notitiam, ꝙ pro isto debito essent alij obligati,
de quibus fecit mētionem in alia parte laudi, & ideò verisi-
mile est, ꝙ si voluisset adiudicare dicto Zann. dicta iura con
tra alios obligatos, illud exprimere sciuisset, sicut fecit in
alia parte laudi: arg.l.1.§.finaūt ad deficientis.C.de cad.tol-
len. Ex quo patet ꝙ intentio arbitri fuit adiudicare Zann. so
lum iura contra episcopum, absq; alijs iuribus competenti
bus contrà alios obligatos quę reseruare uoluit dictis Thad.
& Hiero.penes quos remanebāt onera satisfaciendi credito
ribus, ut facilius possent consequi debitum summæ debitę à
d.Cardi.de Foijs, pro quo & dictus episcopus, & alij obliga
ti sunt: nec in hoc dicit grauari Zann. quia est alleuiatus in
dicto laudo in multis alijs, & præsertim quia habet portio-
nem suam expeditam ab omni ære alieno, ideo præiudiciū
quod sibi resultaret ex eo ꝙ non posset consequi suum credi
tum contrà alios obligatos, debet computari cum commo-
ditate quam habet ut liberetur ab omnibus oneribus socie-
tatis: arg.l.de fideicōmisso.C.de transact. Et præsertim: quia
de dicta summa.1500.non est debitor simpliciter episcopus
Maltensis: sed est etiam & obligata authoritate Apostolica
ipsa ecclesia Maltēsis, quæ semper est soluendo.& sic cōside
rauit arbiter, ꝙ nō erat multum expediēs Zann.habere iura
cōtra alios obligatos pro dicta ecclesia, à qua semper potue
rit exigere debitū prædictū ēt sine fideiussore. Et si fuisset di
uisio societatis: quæ ēt esse potest, qñ vnus ex socijs recedit
ab alijs: ut §.manet. Institu.de socie.& ęs alienū potest solui
per remanentes in societate: uel tanto plus in diuisione acci
piendo, uel cautionibus, iuxta id quod habetur in l.omne ęs
alienum.cum sequēti.ff.pro socio.cum simil. Vnde in casu
nostro, licèt d.Zann.competeret ius pro eius rata crediti cō
tra do.Card.contra obligatos oēs pro do.Cardi. potuerunt
conuenire, ꝙ episc.Mal.obligatus esset pro uno in 1500.du-
catis, cōtra quē competebant etiam iura aliis socijs: propte-
rea ꝙ dicta iura essent in totum d.Zann.& ꝙ iura quæ com
petebant contrà alios obligatos, essent in totum aliorum so
ciorum, cum pro ratis eas tangentibus, tum ēt, ut creditori-
9 bus societatis satisfacerent. Et sic sicut in † diuisione rerum
immobiliū uel mobilium communium, diuisio fit per adiu
dicationem: quia una res integra attribuitur uni, & fit in to
tum unius, quantū erat in se ꝓ parte, & sic alteri assignatur
altera pro rata sua: quę non erat nisi pro parte iure permuta
tionis ut l.1.& ibi no.C.cōmu.utri.iudi.& in l.ad officium.
C.comm.diui. Ita in casu nostro Episc.Malt. erat obligatus
pro 1500.duc.sicut & alij omnibus sociis & Zanno.ex credi
to do.Cardin.qui habuit 1500.ducatos.& fuit d.episc.assi-
gnatus in totum.licèt esset cum aliis obligatus: & aliis fue-
runt in totum assignati alii obligati, quousque certam sum
mam extraherent. Vnde iure permutationis nomen debito-
ris fuit totum effectum Zann.& nomina aliorum obligato-
rum, aliorum sociorū, effecta quousq; eorū ratas exegerint
ut in immobilibus & mobilibus dictū est: & hoc potuissent
socii inter se facere.l.si nō fuerint.§.si uerò.ff.ꝓ socio. & sic
potuit hoc facere arbiter, q laudauit, & diuisit dictū Zann.
ab aliis sociis: qm̄ diuisio arbitri ratificata non est, nisi ut est
quædā trāsactio inter partes. ut in auth.si uerò contigerit. cū
ibi no.C.de iud.& per Bar.in l.si societatē.§.arbitrorū.ff.ꝓ
socio. Et p Can.in c. Quintauallis.de iureiur. Fuit.n.ista di
uisio nominum obligatorū pro credito Reue. d.Car. Vnde
nō incōuenit Zann.ꝙ sibi cōpetat nomen sibi assignatū in
partē, & nō ius ꝯtrà alia nomina, sicut aliis cōpetit ius cōtrà
alia nomina sibi assignata, & nō ꝯtra epis.Mal.iure ꝑmuta-
tionis, ut dixi, per id qđ hr̄ in d.l.1.C. fam.her. Præterea il-
lud nomē debitoris fuit assignatū ab arbitro pro tota rata.
1500.duc. Zan.cōsentienti, unde licèt non fuisset sufficiēs:
nō pōt alterius ius petere: ut in simili probatur in l.à diuo
Pio.§.si pignora.cū gl. in uerbo cōtentus. & ibi Imo. & do.
Alex.ff.de re iud.& per Bar.de Sal.in l.ordo.C.de execu.rei
iud. Præterea si Zann.exegisset totum ab ipso epis. & alii so
cii ab aliis obligatis nihil exegissent, non potuisset à Zann.
aliud petere: Ita ꝯtrà non debet petere Zano.à sociis si exe-
gerūt, & ipse non, qa periculū nominū spectat ad eū cui fue
runt assignata.ar.l.1.C.de peri.& cōmo.rei vēdi.& vn̄ pro
certo ista carere probabili dubitatione. Præterea clarius cō
stat, ꝙ in Zān.sunt translata iura solū ꝯ epis.& nō ꝯtrà alios
obligatos ipsi Zann.conditionaliter. & si casu quo intra 15.
dies nō acceptat dictū epi.in debitorē: ut patet ex illis uer-
bis, & tunc & eo casu, positis in laudo q faciunt cōditionē:
ut no.Bar.in l.1.ff.de cōd.& dem.ergo à ꝯrio sensu, si Zann.
acceptauit intra 15.dies dictū debitorē: nihil sibi ēst reser-
10 uatū, quia† ualidū est ar.à ꝯrio sensu ēt in contractib. l. in-
ter socerū.§.cū inter.ff.de pact.dot.& no.plene doc.in l.j.ff.
offi.eius.& in l.pecuniā.ff.si cer.pe.ꝙ maximè ꝓcedit, qñ in
casu ꝯtrario non est eadem ratio; sed contraria: ut dicit Bal.
in l.apud antiquos.C.de fur. ꝓut est in casu nr̄o. Nā ideo ar
biter reseruauit iura Zān.cōtra alios obligatos, in casu quo
non acceptaret dictū debitorē: ut sic ipse posset ꝯsequi por-
tionē suam in illo credito d.Card.de Foijs: quia nō acceptā
do d.epis.in debitorē, videbat arbiter ꝙ sibi non erat satisfa
ctū: & ideo reseruauit iura ꝯtrà alios: ergo à contrario sensu
uoluit arbiter, ꝙ acceptādo d.debitorē, esset sibi abūdè satis
factū de portione dicti crediti, in illo nomine debitoris abs
q; eo ꝙ cōpeterēt sibi alia iura ꝯtrà alios obligatos: & ideo
in isto casu acceptatiōis. noluit sibi aliquod ius cōpetere cō
tra alios obligatos. Præterea arbiter reseruat iura Zān.in ca
su in quo non acceptaret d.debitorē intra 15.dies, quę reser
uatio fuisset supflua & frustratoriè facta, si arbiter uoluisset
eidē Zān. competere iura contrà alios obligatos ēt in casu
acceptationis: nā si arbiter uoluisset ꝙ Zann. acceptanti no
men episc.debitoris sibi dati in solutū competerēt iura con
trà alios obligatos unà cum dicto episcopo: quis non videt
quòd si Zanno. non acceptabat, multò magis reseruabun-
tur dicta iura contra alios? Si enim in omnem casum, (sci-
licet si acceptaret: & si non acceptaret,) fuissent reseruata
iura Zanno.non erat opus exprimere ꝙ, (reseruarentur sibi
iura contra alios obligatos in casum non acceptationis:) &
sic talis reseruatio fuisset supflua, quod non est dicēdū: quia
ut dicit Bal.in rub.C.de contrahen.emp.in contractib. ne-
11 dum clausula: sed † nec ēt minimum uerbum, debet esse
sine uirtute aliquod operādi.l.si stipulatus.ff.de usu.& in l.
j.ff.de contrahen. emp. cū si. Ex quo.n.reseruauit sibi in ca
su non acceptationis, patet manifeste ꝙ in casu acceptatio-
nis noluit transferre dicta iura in Zann. Nam non est du-
bium ꝙ Zanno.competebant iura contrà omnes obligatos
ꝓ portione sua. quæ iura ideò reseruauit arbiter in casu nō
acceptationis: quia intellexit ꝙ in casu acceptationis Zan-
nobius debuit solùm exigere ab episcopo, & non ab aliis:
& ideò uoluit exprimere quid futurum esset in casu non ac
ceptationis, aliàs reseruatio fuisset superflua: vt dixi. Et ex
his uidetur concludi posse, quòd dictus Zannobius per
acceptationem quam fecit de nomine dicti episcopi fue-
rit

rit exclusus à iuribus societati competentibus contra alios cum episcopo obligatos, & per consequens nullum interesse potest prætendere contra d. Thad.& Hieron. qui illos liberauerunt, quantum est respectu summæ.1500.in quibus tenebatur episcopus: si autem ipsi Thad.& Hieron. aliquid exigissent à di. episcopo vltra d.1500. duc.uel ab alijs obligatis vltrà eorum portiones, tunc dicerentur non seruasse
12 dispositionem laudi: cuius † verba cum sint clara, non indigent interpretatione.l.si alij.ff. de vsufru.leg.cũ si. Præterea arbiter quo ad alia nomina obligata, vult ꝙ socij tm̃ teneantur ad eadem iura Zann.contrà alios obligatos duobus cõcurrentibus. Primò, ꝙ ipsi exegerint eorum portiones sibi debitas. Secundò ꝙ ultra dictas exactiones factas aliquid supersit, in quo nomina sint obligata: igitur ex hoc datur intelligi, ꝙ in casu nostro cedere non tenebantur: tum quia ex quo uno casu sunt condemnati, in alio non obligantur. ar.l.maritus.C.de proc.c.nonne, de præsum.tum quia constat, ꝙ arbiter uoluit primò ꝙ alij socij prius exigerent ab alijs obligatis eorum ratam, quàm tenerentur ad cedendũ aliquod ius cõtrà eos: prout clarè patet ex d. c. laudi.cuius verba sunt clara, unde non est alia interpretatione opus. Et ad adducta in contrarium de facili patet respõsio ex suprà dictis. Et primò dum dicebatur, ꝙ quando dantur iura contra principalem, transeunt etiam iura contra fideiussorem: respondeo ꝙ hoc procedit, nisi aliter actum sit, ut dicit tex. in l.uenditor.ff.de hær.uel act.ven. sed in casu nostro arbiter noluit in Zann. transferri iura, nisi contra ipsum Epis. ergo contra alios cum eo obligatos non sunt translata. Et similiter respondetur ad aliud, quòd uerba laudi debent intelligi, secundum ꝙ conuenit subiectæ materiæ, quia hoc procedit in dubio: sed ubi arbiter uoluit disponere certo modo, prout in casu nostro, apparet per supradicta, ꝙ procedunt superiùs allegata. Similiter ad aliud dum diceba tur, non esse verisimile, quòd arbiter uoluerit præiudicare Zann.in iuribus sibi competentibus contrà alios obligatos nam laudum*iam respõdet: quia arbitro visum est commodius satisfieri posse Zann.dando sibi unum debitorem tantum: nec per hoc dicitur sibi præiudicatum: ex quo habuit alias commoditates, videlicet ꝙ Tha.& Hieron. satisfacere deberent omnib. creditoribus, & quamplures alias res face re, igitur non dicitur in hoc læsus.ar.l.de fideicommisso, cũ materia. C.de transact. Laus Deo. Barth. Soci,

SVMMAE.

Hic tractatur de intellectu statutorum disponentium, quòd forensibus ita communicentur beneficia statuti, sicut in patria forensis communicarentur ipsi subdito statuta.

1 *Statutum Florentinum permittit, quòd ad hoc ut forensis gaudeat beneficiis statutorum dictæ ciuitatis, debet præstare satisdationem in causa conuentionis & reconuentionis, intrà quinque dies utiles à die petitionis.nu.2.*
3 *Qui obseruat tempus in statuto appositum, dicitur formã seruare.*
4 *Qualitas adiuncta uerbo, intelligi debet secundum tempus uerbi.*
5 *Spes est quod qui est potior in successione, seu qui potest esse, possibile est, quod admittatur.*
6 *Filius ab hostibus captus, impedit alios succedere propter spem postliminii.*
7 *Spes & possibilitas impedit succedere.*
8 *Verba statutorum sunt intelligenda, prout in ultimis uoluntatibus. quibus magis æquiparamur.*

CONSILIVM. XIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa magnifici domini Pauli, in successione hæreditatis Bernardini, in bonis sitis in ciuitate seu territorio Mãtuę, oritur noua difficultas: ex eo quia D.Pau.tanquã forensis non põt vti beneficijs statutorũ ciuitatis, nisi prout Mantuani in domicilio Magn.d.Pau.possent vti beneficio statutorum illius loci: unde cum habeàt domicilium originis in territorio Flo-
1 rentino, vbi † est statutum, ꝙ si forensis uoluerit uti beneficio statutorum ciuitatis Florẽtiæ, debeat præstare satisdationem in cã cõuentionis & reconuẽtionis certo tpe, prout in eo disponitur: vnde cõsului ꝙ præstita dicta satisdatione in ciuitate Mantuæ, poterat beneficio statutorum dictæ ciuitatis uti. Inde oritur difficultas: nam cum ante præstitam satisdationem non posset statutorum beneficio gaudere, Aduersarij de iure communi præferuntur: per tex. in auth.defuncto.C.ad Tertul.licèt ergo nunc do. Pau. vult præferri & uti beneficio statutorum, vr̃ quòd non possit successionem iam quæsitam auferre, argu.eius quod not. glo. & ibi Bar.& ibi glo.& doct.in l.Gallus.§.& quid si tantum. ff.de lib.& posth.& eius quod not.Bar.in l.bonorum.ff.rem rat. habe.cum si. Videtur enim quòd debet pręstare satisdationem immediatè post mortẽ Bernar. quo tempore requirebatur habilitas in succedẽdo: iux.no.in l.si Titius.ff.de test. mili.& in l.in delictis.§.si extraneus.ff.de noxa. Et hoc videbatur difficultatẽ facere cõclusioni in cõsilio firmatæ. Sed tñ his non obstantib. adhæreo conclusioni in consilio firma
2 tæ. Et pro responsione, ad rõnem prædictam præmitto, † ꝙ statutum Florentinũ permittit, quòd ad hoc vt forensis gaudeat beneficijs statutorũ dictæ ciuitatis debet præstare cautiorẽ de iudicio sisti, & iudicato soluendo in cã cõuentionis & reconuentionis intra quinq; dies vtiles à die petitionis: vult ergo statutũ quòd intra dictũ tempus præstet: vnde satis est quòd intra illud tẽpus præstetur, prout disponit sta-
3 tutũ, † qui.n.obseruat tpus in statuto appositũ, dr̃ formam seruare: ita contrà l.vniuersas.& ibi Bal.C.de precib. Imperato. offeren. & per Bal.in l.scire oportet. §.consequens.ff. de excus.tut. Præterea ex quo requiritur præstatio satisdationis in causa conuentionis & reconuentionis, præstari de
4 bet quando fit: † quoniam qualitas adiuncta uerbo, intelligi debet secundum tempus uerbi.dicto. §.si extraneus.& d l.si Titius.& per Bart.in l. ex facto.in prin. ff. de vulga.& pupill.& in l.fin.ff.ad Trebel. Ex quibus infero respondendo ad difficultatem, ꝙ delata fuit immediatè hæreditas d. Pauli ex forma statuti sub conditione, si satisdaret tempore petitionis: prout in statuto Florentino disponitur: & sic alter, cui do. Paul.ex forma statutorum præferri debet, non
5 potuit interim succedere: ex quo † est spes, ꝙ alter qui est potior eo in successione, seu qui põt esse potior, possibile est ꝙ admittatur: nõ enim requiritur, quòd tunc sit potior: sed aliquo aduen iente casu possit esse potior: ut in l.1.§.si quis proximior.ff.und.cogna. Vbi non natus: qui si esset natus, esset potior, & sic impedit sequentẽ in gradu donec est spes quòd nascatur: hoc idẽ probat in l.2.§.vtique.ff. de suis legi.& in l.antiqui.in prin.ff.si pars hære. peta. Sed in casu nostro est spes, quòd succedat, & sit potior præstita satisdatione post petitionem: ut in statuto: igit impedit sequentẽ succedere. pro hoc est text. in l. 2. ff. und. legi. ubi non solum posthumus antequã nascatur impedit alios succedere: sed
6 etiam † filius ab hostibus captus, propter spem postliminij
7 impedit alios succedere: ita in casu nostro † spes & possibilitas impedit alios succedere, & sic nullum fuit ius quæsitũ matri uel sorori: & hoc solum sufficeret. Sed tamen iterum considero, quòd statutũ Florentinũ multùm clarè, vult, ꝙ quilibet forẽsis uti possit beneficijs statutorũ, sed grauat, ꝙ teneat & debeat satisdare tpe petitionis &c. unde statutum non conditionaliter, sed sub modo defert beneficia statutorum: ex quo admittit petitiones iuxta formam statutorum

Secundò loco grauat, quòd si vult uti, debeat satisdare. &c. De cuius modi natura est, quòd pfectè antequàm impleat conferat beneficiũ. Sed modo posteà non seruato, collatio beneficij resoluitur, ut declarat Bar. in l.quibus dieb. §.Termilius.ff.de condi.& demon. Conditio autem suspẽdit, donec præstatur, ut ibi habetur. igitur statutũ quòd quilibet forensis uti possit beneficio statutorũ, dummodò posteà tempore petitionis præstet satisdationẽ, prout in statuto disponitur, potuit igitur do. Pau. hęreditatem acceptare,

ſed tenetur tempore petitionis ſatiſdare: aliàs dicta accepta
8 tio non iuuaret eum. Ex hoc etiã concludit, quoniã † verba ſtatutorum ſunt intelligenda, prout in vltimis voluntatib. quibus magis æquiparãtur vt voluit glo. quam multum ibi notat Bar. in l. 1. C. de his qui. ut indig. & Bar. in l. in agnatione. ff. ad Sill. & Bar. in l. non ſolum. §. morte. in vlt. col. ff. de noui oper. nunc. cum ſi. Confirmo ẽt ex his quæ dicit dom. Pau Caſt. in ſimili ſtatuto. in l. uniuerſa. C. de precib. Impe. offe. vbi vult ꝙ ſatiſdatio etiam tunc ſit præſtãda, ſi petatur à parte cuius intereſt. ar. gl. j. dum dicit, ſi aduerſarius poſtulat: ad idem tex. in l. peto. §. fratre. in uer. ſi cautio nõ fuerit poſtulata. ff. de leg. 2. Et ibi idem dicit Pau. Caſt. Idẽ Raph. Cum. in l. de pupillo. §. qui procuratorio. in glo. 1. ff. de no. oper. nun. Et ſic patet, ꝙ ſtatutum primo confert beneficia ſtatutorũ: Secundo grauat, ut ſatiſdatio præſtetur: & ſic ſtatutum requirit ſatiſdationem per uiam modi, poſt quæſitũ beneficium, quod reſoluitur ſi nõ ſernetur, ſecundum Bar. in d. §. Termilius. Laus Deo. Bartho. Soci. Sen. &c.

SVMMAE.

An ualeat teſtamentum factum tempore quo teſtator erat balbutiens, & difficulter loquebatur, & ſtatim mortuus eſt: & quamplura alia in hac materia.

1 *Geminatio actus magis oſtendit uoluntatem.*

2 *Ille qui liti renuntiauit, intelligitur fateri ſe non habere ius.*

3 *Hæreditas non poteſt adiri ex teſtamento nullo, & non dicitur dominium translatum.*

Iem ex ſolo titulo, nullo modo transfertur dominium ſine traditione.

4 *creditor debet rem poſsidere, & pignori incumbere, donec ſibi de debito ſatisfiat, quia res non obligata non poteſt retineri pro debito.*

5 *Creditor, quando retinet pignus pro debito, non poteſt facere fructus ſuos: quia reciperet ꝑ debita pecunia: & ſic eſſet uſura.*

6 *Verbum, tenebitur, extenditur ad futura.*

7 *Iuramentum non debet eſſe iniquitatis uinculum.*

8 *Genus mulierum auariſsimum eſt.*

9 *Lex ſi unquam. C. de reuo. dona. ad hoc quòd habeat locum, debent omnia bona eſſe donata, ad minus dimidia.*

CONSILIVM XX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN facto præſupponitur, ꝙ quidam de Bar. Melaria condidit teſtamentũ: in quo reliquit ſer Zãnotto, quædã bona immobilia: & inſtituit hæredes tres filias, Mariam videlicet, Iacobam, & Floriſdianã: demũ cum tutores dictarũ filiarum aſſererẽt teſtamentum non ualere: nec de voluntate teſtatoris proceſſiſſe, prout ex quodam examine in alia cauſa apparet, cũ ſuper dicto teſtamento coram magiſtratibus contenderetur, d. ſer. Zan. in præſentia d. rectorũ, dictis tutoribus renũciauit antedicto teſtamento in eius beneficium, facto, ac ſi nunquam factũ fuiſſet: ac ẽt inueſtioni cuiuſdam liuelli: hac tñ conditione, ꝙ ipſe Zanno. intelligatur in poſſeſſione manere, vſquequo habeat totum id in quo hæreditas ſupradicti Barthol. eidem de iure tenebatur, demum poſt de ann. 1480. per do. Poteſta. die. 28. Iunij, ſtatutus fuit terminus d. Zann. ad liquidandum omne creditum, quod habebat in dicta hæreditate ad inſtantiã ſer Laurentij, in præſentiarum Albertini tutoris & curatoris: fuerunt etiam ſequeſtrati fructus eadem die in manibus colonorũ ad inſtãtiam Zann. deinde Maria, aſſerens dictũ Zann. eſſe creditorem renunciauit ſibi liti, & approbauit teſtamẽtum patris: ac etiam in omnibus & per omnia prout in teſtamento, & inueſtitura conſtituit: & promiſit obſeruantiã, & iurauit, præſupponitur etiam ꝙ mortua eſt ab inteſtato. Quib. ſuppoſitis ut ſupprà. Primò videbimus de iurib. Floriſdianæ contra d. Zann. Secundò diſcutiemus, ſi quid iuris competit dictæ. D. Mariæ. Capio primũ, & ſuppono in primis. ſ. ꝙ dictæ filiæ, ſeu tutores & agnati prolis reprobauerunt teſtamentum, tanquam nõ factum legitimè: ſed ipſo Bartho. exiſtente in articulo mortis, & non recti ſenſus: ſic ergo litigatum fuit ſuper dicta hæreditate à filiabus inſtitutis, & dictum teſtamentum non valere cõtra ſer Zann. legatarium: de neceſſitate cenſetur adita hæreditas ab inteſtato ꝑ ipſas filias, quia iſta fieri non poterant citrà ius & nomẽ hæredis, ut eſt caſus in dicente teſtamentum nullum, in l. ſuus. C. de repudian. hære. & per illum tex. dicit Bar. in l. gerit. in rep. in 3. q. prin. ff. de acq. hæred. hoc idem patet in ſecundo loco, quando Maria & Foriſdiana litigauerunt contra ſer Vgonẽ notarium, quia dixerunt teſtamẽtum nullum, quia factũ in articulo mortis, & ab homine non ſanæ mẽtis. Ex quo actu dicendo nullum teſtamentum prædictum fortius oſtendit
1 aditione hæreditatis ab inteſtato, † cũ geminatio actus magis oſtendat voluntatem. l. cum ſimus, & ibi Bar. C. de agri. & cenſi lib. 11. & in auth. ſiue à matre. cum ſi. C. ad Velle. Et patet, quia etiam examinati ſunt teſtes, quorũ vnus dicit ſe non intellexiſſe, quid reſponderet, qui etiam ſimul cũ trib. alijs dicunt, ꝙ cum difficultate loquebatur, & balbutiebat, & erat multũ grauatus, adeo ꝙ parum poſt mortuus eſt, & ꝙ in præſentia teſtatoris teſtamentum non fuit dictatum, ſed notarius portauit ſcriptũ, & legit, & interrogauit an ſic vellet, qui cum difficultate reſpõdit ſic, & ꝙ balbutiebat. Quibus ſtantibus, concludo teſtamentum non valere, ꝑut his cõcurrentib. determinat Io. And. in add. Spe. poſt Albert. Papien. in tit. de teſt. §. in primis. uer. quid ſi is. in add. quæ incip. Pylleus, quem intellectum Lud. Rom. in conſi. 306. ad fi. tenet. Et tenent Pet. & Cy. in l. iubemus. limitãdo ibi not. C. de teſta. & eſt de mente Bal. ibi in vlt. col. & ſequi videntur do. Alex. & Moder. Peruſ. Idem tenet Pau. Caſt. in l. hac conſultiſſima. §. at cum humana fragilitas. C. qui teſt. face. poſ. & Pau. Caſt. in conſil. 366. incip. uiſo puncto & alleg. & ita intelligendo etiam dicit Io. And. & ſequitur do. Pau. Caſt. in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de uerb. ob. & ibi hanc opin. ſequutus ſui legendo, & ſic remanent quinq; teſtes, qui nõ ſufficiunt ad teſtamentum. l. hac conſultiſſima. C. de teſta. & ſatis eſt ẽt quòd unus teſtis contradicat teſtamẽto, ſi eſt de neceſſariis, adeo quòd ſine eo nõ remanet ſufficiẽs numerus, ut cõcludit Bar. in l. 1. §. ſi quis negat. ff. quema. teſtape. Et ſequuntur ibi doct. communiter, & Inno. & cõmuniter doct. in c. Ioan. de fide inſtr. Sed demptis quatuor teſtibus, remanent quinque: & ſic nõ remanet numerus ſufficiens. Igitur &c. Item unus ex quinque. ſ. Cambius cõtradicit ẽt teſtamento, & eſt uarius ab alijs, quia dicit ꝙ teſtator inſtituit ſer Zann. uniuerſalem hæredem omnium bonorũ ſuorum, cuius contrarium continetur in teſtamento, & ſic etiam per iſtum teſtamentũ reprobatur. Item eſt uarius, & ſic non probat l. qui falſa uel uaria. ff. de teſti. Item alius .ſ. Marcus, dicit falſum, ꝙ commẽdauit uxorem, ꝙ minime eſt veriſimile cum iam eſſet mortua. Poſtremò omnes concordant, ꝙ ſcriptura tãtum fuit lecta, & quòd ibi nihil fuit ordinatum. Item probatur per maiorem numerum teſtiũ, quòd balbutiebat. Itẽ ꝑ aliquos, ꝙ erat grauiter grauatus, & parum poſt mortuus eſt, quibus alij in hoc nõ contradicũt, ſed tantum quòd reſpõdit ſic. Ex quibus etiam probatur teſtamentum nõ ualuiſſe ex defectu intellectus per doctrinas præallegatas, & præſertim cum ex facie teſtamenti appareat veriſimiliter factum non ab homine ſanæ mentis, ex quo priuauit filias ferè omnibus bonis, illa legando ſer Zannotto, qui duxit notarium cum teſtamẽto ſcripto. ar. eius quod not. in l. furioſum. C. qui teſt. face. poſſ. Vnde ex his ſine aliqua hæſitatione probatur teſtamẽtum non ualuiſſe. & ſic mirandum eſt dictum iudicem pronunciaſſe in fauorẽ legatarii, cuius ſentẽtia profectò fuit iniuſtiſſima, nec præiudicat in aliis cauſis, iux. not. in l. ſæpe. ff. de re iudi. ubi latè dom. Alex. Ex quibus omnibus concludo dictas filias fuiſſe hæredes ab inteſtato, quamlibet pro tertia parte, cum tres eſsẽt filiæ ex filio, ut in auth. in ſucceſſione. C. de ſuis & legi. vnde ſequitur,

sequitur, ꝙ cũ mortua fuerit Iacoba, ab intestato sibi successit Maria pro dimidia, & Florisdiana in alia dimidia: vt in auth. cessante. C. de leg. hær. & in corpore vnde sumit: & sic iura & bona hæreditatis quondam Bartho. pro dimidia hodie pertinerent ad Florisd. & pro dimidia ad Mar. Ex q. bus infero, ꝙ facta renunciatione per ser Zann. dicendũ est testamentum fuisse nullum, prout dicebatur per filias & hęredes Barth. nam cum contenderetur occasione dicti testamenti coram magistratib. dictus ser Zann. renunciauit dicto testamento in eius beneficiũ facto, tanquam si nunquã factum fuisset, ex qua oritur exceptio pacti de non utendo dicto testamento, & litis finitæ super dicto testamẽto: vt est casus & ibi Bar. & alij in l. postquam liti. C. de pact. ex quo ergo renũciauit dicto testamẽto corã magistratib. & sic noluit vti dicto testamento, dr̃ confessus dictum testamentum (quod in dubium reuocabatur) non esse verum: casus est not. in l. si aduersus. C. de fide instr. Et ibi hoc tenent Bald. Saly. & omnes dicentes illum tex. esse singularem, & nõ esse alibi. Et dicit ibi Saly. ꝙ satis est, ꝙ simpliciter allegaretur non valere, licet aliquo modo non probaretur. Et hoc idẽ tenet Spec. in tit. de instru. edit. §. instrumentum. uer. itẽ opponitur ꝙ aduersarij. & Bald. in l. nec quisquam. ff. de eden.

2 Confirmant hoc Bal. & Saly. post Nicol. de Mata. §. quia ille qui liti renunciauit, intelligitur fateri se non habere ius. ar. l. postquam liti. C. de pact. l. desti tisse. ff. de iud. hoc etiã uoluit Bal. in d. l. postquam liti. in 4. & 5. oppo. ubi pro hoc allegat glo. in l. si maritus. §. si negauerit. ff. de adul. & ita etiã uoluit Are. & ibi latè dixi in l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de ac. poss. circa lect. 2. & ista multum iuuantur ex depositionibus testium postea receptorum in alia causa: de quibus suprà. Ex quibus infero in proposito, ꝙ contra dictũ ser Zãn. testamentum probatur fuisse nullum, & per consequens dominium dictorum bonorum relictorum, translatum non fuisse in dictũ ser Zann. sed semper fuisse & esse apud filias

3 hæredes dicti Bartho. † nam ex quo ex testamento nullo nõ potest adiri hæreditas, non dicitur dominiũ translatũ. iux. not. in l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de leg. 1. Itẽ ex solo titulo nullo modo transfertur dominium sine traditione: tamẽ ante sequutam traditionem dubitatur, an dominũ transfertur si traditio fiat à domino: iuxta not. in l. eleganter. in princ. & ibi per glo. ff. de dolo. Item hic nullus probatur titulus: ita nec ẽt trãslatum dominium: ut in l. nunquã nuda ff. de ac. rerum do. Item ex quo agimus de translatione dominii ex solo titulo legati, & ille est nullus, non dr̃ translatum dominium, sicut dicimus in simili, qñ agimus de trãslatione possessionis ex solo titulo, non transfertur ex titulo nullo, ut uoluit Bar. & ibi clarius do. Alex. in l. j. §. si uir vxori. ff. de acq. poss. Vnde concluditur, ꝙ filiæ & hæredes dicti Bartholomęi semper dominæ fuerũt dictorum bonorũ. Postremò etiam cõsidero, ꝙ d. ser Zann. intelligatur in possessione manere, usquequo haberet id in quo hæreditas suprascripti Barthol. ei de iure tenebatur. Ista autem cõuẽtio

4 conuenit contractui pignoris, ꝙ † creditor debeat rẽ possidere, & pignori incumbere, donec sibi de debito satisfiat: aliàs res non obligata pro debito regulariter retineri nõ potest: ut in l. sub prætextu. cum ibi not. C. manda. tradit in l. si non centum. & Bar. & doct. in l. si non sortem. §. si cẽtum & ibi Bar. & doct. ff. de cond. inde. conuentiones autẽ, ostendunt cõtractus qualitatem potius quàm nomen. l. insulam ff. de præscri. uer. Et tradit Bal. in rub. C. de iure emphy. in ult. q. & in l. 1. C. de rer. permu. & ꝑ Bar. latius in sua dispu. quæ incipit, Publicanus. & in l. cotem ferro. §. qui maximos ff. de publ. si ergo retinuit loco pignoris, igitur si quod dominium fuisset penes Zann. fuisset translatũ in dictas puel-

* las. glo. est not. quam non reperio ab aliquo reprobatam in l. 1. in fi. ff. de reb. eo. Ex quibus infero, ꝙ ex quo uoluit pro eius securitate, loco pignoris retinere & possidere fructus, non solum fructus percepti: sed etiã percipiendi debẽt in sorte imputari, si quid debet ab hęreditate dicto ser Zann. casus est in l. 1. & 2. C. de pign. actio. ubi in l. 2. probatur de his quæ percipi potuissent à creditore: & ita cõcludunt ibi doct. & ita uoluit glo. quam approbant dom. Cardi. Imo. & do. Abb. in c. cum contingat. extrà de pig. vnde si retinuit loco pignoris, prout est veritas, res est clara, ꝙ consumptos & qui percipi potuissent computat in sorte, extantes restituere tenetur: ut traditur in iuribus prælle. Et fortius hoc ꝓcederet, quando non retinuisset possessionem, donec sibi satisfieret: iux. not. in d. §. si centũ. & in d. l. sub prætextu: quia tunc minus iuris habuisset, si iure pignoris habet ius in re: secùs si simpliciter tenuisset: igitur fortius nõ debet lucrari fructus sed in sortem imputare. argu. auth. multomagis. C. de sac. san. eccl. Et quia creditor fructus nõ lucratur, dominium est apud debitorẽ, igitur commodum dominij, & sic acquisitio fructuum est debitoris: ut tradunt doct. maxime do. Alex. in l. 1. §. per seruum corporaliter. & ibi latè dixi. ff. de acq. poss. & Bar. in l. Celsus. ff. de vsucap. Et ibi doct. ibi latè Aret. in l. qui pignoris. ff. de acq pos. & Aret. in l. quamuis. §. si conductor. ff. de acq. poss. Sed ista ratio commoditatis dominij fortius militat in hęreditate simpliciter retẽta pro debito, quam cõtra illum qui habet bona hypothecata qui habet ius in re, & retinet quousque sibi satisfiat: ut traditur in d. §. si centum. quia ille qui non habet ius in re, regulariter pro debito retinere nõ potest: ut traditur in d. §. si centum. & in d. l. fi. C. commoda quinimò etiam si authore prætore possedisset, non faceret fructus suos: quia ut patet, intentio creditoris non fuit nisi possessionem retinere, donec de debito sibi satisfieret: ut dicit Bart. de Salyc. in auth. ei qui. C. de bo. autho. iudic. pos. & Ang. in l. si finita. in §. Iulianus. ff. de dam. infec. & sequitur ibi do. Alex. in ult. char. versic. 1. iuxta hoc ẽt quæritur. Præterea ex quo dixit, se uelle reti-

5 nere † & possidere, quousque satisfiat de debito, non põt facere fructus suos: quia illos reciperet pro pecunia debita: & sic esset usura: quod non est dicendum, iuxta id quod habetur in ca. salubriter. extrà de vsuris. & in d. l. 1. & 2. C. de pign. actio. quinimò nec lex, nec iudex possunt hoc facere, ꝙ iste lucraretur fructus, nisi ratione nimiæ contumaciæ, & ꝙ iudex ita decreuisset. Ex quo pro securitate consequẽdi debiti fuit sibi permissa possessio, ut sibi satisfieret, prout dicimus in misso in possessionẽ ex primo decreto. iuxta not. per gl. Bar. & alios in d. l. si finita. § Iulianus. ubi latissimè explicat d. Alex. Sed in casu nostro in istis puellis nulla contumacia datur, cum debitum nunquam fuerit liquidatum, igitur nõ potuit aliquo modo fructus lucrari, quinimò ipse Zann. fuit in mora, nam ipse fuit authoritate iudicis requisitus, ut deberet debitum liquidare, & à iudice fuit terminus statutus, ꝙ deberet debitum liquidare unde fuit, in mora liquidãdi elapso termino. l. si ex legati causa. ff. de uerb. oblig. l. magnam. C. de contrahen. & commit. stipu. & sic nulla ratione potest se excusare, quominus teneatur fructus, quos percepit, & quos percipere potuit, in sortem computare, & ista conclusio ex superioribus caret probabili dubitatione. Circa unum aliud de quo quæritur, quia in sententia dicitur, ꝙ intelligat possidere vsquequo habebit totũ, in quo hęreditas dicti Barth. ei de iure tenebatur, an includantur credita dicti Zann. contracta post renunciationem, & videbatur ꝙ

6 sic. quia † uerbum, tenebitur, est futuri temporis, igitur videtur extendi etiam ad credita futura. l. si stipulatus. §. cum stipulatus. ff. de uerb. oblig. l. si à colono. eo. tit. l. verbum oportebit. ff. de verb. sign. Sed contrarium credo uerius, ꝙ imò non conueniant contracta credita post renunciationem. Ista conclusio probatur, quia dicta conuentio loquitur de eo in quo tenebatur hæreditas dicti Bartholomæi, sed renunciauit, ut ex superioribus apparet, unde constat filias iam esse hæredes ab intestato, igitur dicitur à creditore contractum cum filiabus Bartholomei, non cum hæreditate eiusdem l. 1. § ueteres. ff. de acquir. poss. cum ibi plenè not. Et sic licet uerba loquantur in futurum, & non posset cum hæreditate debitum cõtrahi: tamen dico ꝙ dicta verba, hæreditas dicti Bartholomæi de iure tenebitur, sint prolata nõ respectu noui debiti contrahendi in futurũ: sed debiti liquidãdi in futurum, qua liquidatione facta constabat de debito hæreditatis, & in quo de iure tenebitur, ꝙ ante constare nõ potest.

Et

Et ista fuit mens contrahentium, quæ seruanda est l. cũ mulier. ff. sol. ma. ꝙ ét patet. Nam in principio dicitur: sed tantum, quòd sibi spectet pacificè gaudere. & sic refert se ad id quod de præsenti sibi debetur, prout facta liquidatione cõstabit, in quo tenebatur hæreditas, & ita in hoc statuto licèt hoc nõ sit multæ vtilitatis: quia si quod debitum posteà apparebit contractum, quod sit vtiliter gestum, vtræque filiæ tenebuntur: ut per totum. ff. & C. de neg. gest. sin autẽ non vtiliter, non tenebuntur: iuxta reg. non debet alteri per alterum. ff. de reg. iur. Circà secundum principale, scilicet respectu iurium dominæ Mariæ quæ posteà iterum circunuẽta à d. ser Zannotto approbauit dictum testamentum, & renunciauit liti quæ erat super dicto testamento, & omnia cum iuramento: ex quibus primò videtur resultare tacitũ pactum ex quo fuerunt facta ser Zannotto præsente, quod resultat ex testamenti approbatione, secundum Salyc. Fulg. Ang. & Mod. in l. non dubium. §. illud. C. de test. Item ex renũciatione litis. ut l. postquam liti. C. de pac. quæ vt iuratio seruanda uidetur: ut in auth. sacramenta puberũ. C. si aduersus vendi. cum ibi not. ex quibus videtur, ꝙ dicta Maria sit à suis iuribus exclusa. Sed præmissis non obstantibus contraria sententia est uerior & probabilior duplici fundamento. Et primò præmitto, ꝙ ista Maria apparet multipliciter decepta, & ꝙ dolo inducta fuit ad approbandum testamentum: & ad renunciandum, ut fecit. Primò enim narratur cũ sit lis, & quęstio esset, & ventilata fuisset) ꝙ erat falsum: quia sup dicto testamẽto nõ erat amplius lis & quæstio: sed erat finita per renunciationem dicti ser Zannotti dicto testamẽto: ut in l. postquam liti. vbi plenè no. C. de pac. Secũdò narratur ꝙ ser Zann. renunciauerat hac conditione, ꝙ tamdiu esset in possessione, & possideret bona sibi spectãtia & possessa: & quæ ad præsens possidet vigore dicti testamẽti & inuestituræ, quousq; & c. hic ét narrantur duo falsissima manifestè. Primũ quia non dr̃ in renunciatione ser Zannoti facta tutoribus, ꝙ possideret bona sibi spectantia. Secundum ꝙ non dicitur, ꝙ possideret bona spectantia vigore testamenti: & ꝙ hodie uigore testamenti possideret: probantur ista ex lectura renũciationis factę per dictum ser Zann. in qua simpliciter dr̃, ꝙ intelligeretur esse in possessione, donec sibi satisfieret de eo, ꝙ sibi ab hæreditate debetur, nullo modo dr̃ possedisse dicta bona sibi spectantia vigore testamenti: vt ex pluribus patet. Item narratur qualiter ipsa sciens illũ creditorem in magna quantitate, ꝙ ex alio scire non poterat, nisi ex assertione ser Zannoti, cum creditum nunquã fuerit liquidatum ét instigantibus eius tutoribus. Item dicit ꝙ nõ erat ei vtile litigare, ex quo patet ꝙ falso inducta fuit quia lis erat finita, ex quo testamẽto renũciauerat: & quòd deberent esse in possessione, quandiu satisfieret. Prætereà ex testõ, & renunciatione Mariæ non extinguitur creditum ser Zann. & sic posset petere legata & credita, iuxta. l. creditorem. ff. de leg. 2. ex quibus clarè patet quantũ interesset dictæ Mariæ facere ea, quę fecit. Ex quibus infero in proposito, quòd dolosè & ambitiosè induxit dictam Mariam ad sic faciendũ & ita renunciandum, & approbandum testamentum: nã licèt dictæ assertiones videantur esse tabellionis, tñ censentur esse partium, & ab eis de his assertionibus rogatus, ut declarat Bal. in l. mater. C. de rei uend. & in l. 2. C. de rescin. uendi. & in l. errore. §. de testa. quæ ex parte mulieris fuit erronea, & præsumitur quia super gestis à tutoribus. iux. not. in l. non fatetur. ff. de confes. & in l. error. C. de iur. & fac. igno. Ex parte ser Zann. fuit scienter facta, quia in facto ꝓprio l. fin. ff. pro suo. & sic fuit falsa uocis asseueratio cũ intẽtione fallendi. l. j. ff. de dolo. & not. Cy. in l. præscriptione. C. si contra ius uel uti. pub. Item tãquam dolosa & euidenter iniqua dicta renunciatio non debet valere, iux. no. per Pet. de Anc. in cõsi. 180. inci. uisa diligẽter narratione. Cum. n. in domo ser Zan. ex falsis narrationibus fuerat d. Mar. immodicè læsa, dr̃ circunuenta dolo & fallaciis, ut est casus in l. si superstite. C. de dolo. in uer. si læsa es immodicè. per quem tex. in simili Pau. Cast. consuluit in pul. q. in sim. in suo consi. 174. inci. contra superius cõsulta. & sic sibi non ob. iuramentum ut in d. auth. sacramenta puberum. faciunt in proposito quę pulchrè consuluit Pet. de Anch. in consi. 332. inci. pro maio-
7 ri. Confirmatur † quia iuramentum non debet esse iniquitatis uinculum, ut in c. inter cætera. 21. q. 4. Item habere debet tres comites, scilicet ueritatem, iudicium, & iustitiã: ut in c. tua nos autem. in c. quãto. de iureiu. Considerandum omninò est, ꝙ dicta fęmina fragilis, in domo ser Zann. falsis narrationibus circundacta fuit ad ita renunciandum, & iurandum, vnde seruari non debet, & per quemlibet prudentẽ & iustũ iudicem succurrẽdũ est præfatæ Mariæ, & ad hoc possent allegari multa cõsilia Pet. de Anc. quæ sunt ultra. 10. in simili materia. Non enim parua est doli præsumptio, ma-
8 gna liberalitas in muliere, quæ eius naturæ repugnat. † cum auarissimum sit genus mulierum. l. si ego. ff. ad Velleia. do. Ant. in suo consi. 57. inc. Domina Orabilis. & dicit Pau. Ca. ꝙ in huiusmodi casibus sufficeret iustitia naturalis ad intẽtionem fundandam. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excus. tut. quilibet enim cognoscere potest, ꝙ ista mulier fuit dolo inducta & decepta. & multũ iudex erraret, qui illi non subueniret, si enim iste non uoluisset, nisi quod suũ erat, vt in sua renũciatione attestatur, nõ erat opus inducere de nouo Mariam ad ita renunciandum, & approbandum testamentum, cui antedictus ser Zann. renunciauerat, sed etiam alio & secundo fundamento inconuincibili defenditur d. Maria, nã ex superioribus patet ꝙ dicta Maria erat hæres ab intestato patris sui, & sic renunciando liti, & approbãdo testamentũ, legata quæ non debeãtur d. ser Zan. debentur uirtute dictæ renũciationis & approbationis, & censetur d. Mar. dicta bona donasse, secundum Io. And. in tit. de test. §. in primis. in addi. mag. & Bal. in l. illud. C. de sac. san. eccle. in 4. col. versi. quid ergo dicimus. & in l. fi. C. de pact. in 5. col. uers. sed hic incidenter. cum si. Vnde ex quo posteà Maria suscepit liberos, per quam susceptionem liberorum, donatio dicit̃ ipso iure reuocata à lege, secundum gl. & docto d. l. si vnquam. per illum tex. C. de reuocan. dona. & in l. 1. C. de inoffi. don. & Bart. Ang. & Raph. in l. si totas. C. eo. titu. Et licèt Bal. di-
9 cat quòd † ad hoc quòd habeat locum. d. l. si vnquam. debent esse donata omnia bona, vel pars, & sic ad minus dimidia. l. nomen filiarum. §. portionis. ff. de verbo. signific. prout ponit Bald. in l. si ut certi. C. de testamento mili. & ita dicit uidisse consultum per magnos docto. & idem Bald. plenius in l. 1. C. de inoffi. dona. sed Bal. in l. Titia §. Imperator. ff. de leg. 2. vult quòd illa lex locũ habeat in donatione rei particularis. Et hanc partem sequitur Lud. Rom. in d. l. si ut certi. põderando illam. l. si vnquam. quæ dicit partem aliquam: quæ uerba propter vniuersalem, aliquam, uerificantur etiã in parua parte, ut est gloss. in Cle. 1. de foro compe. & idem uoluit Imo. in c. fin. de dona. Vidi sæpius consultum, & consului, quòd donatio debet esse rei tanti ualoris, quòd uerisimiliter arbitrio iudicis donans nõ fecisset, si cogitasset de liberis, secus si esset adeò parui valoris, quòd verisimiliter fecisset, etiam si de liberis cogitasset, & hanc partem sequuntur præceptores dominus Ioan. Bap. de Sancto Seuerino in d. l. si ut certi. & do. Franc. Areti. latè & no. probat hãc q. in l. Titius. ff. de lib. & posthu. & illam sequutus sum. in l. cum auus. ff. de condi. & demon. & huic conclusioni & remedio non obstat iuramẽtum, ut declarat no. Bal. & sequuntur docto. in l. Titia Seio. Et Bal. in l. 1. ff. de inoffi. don. & Ioan. de Imol. in l. 1. in fin. ff. de donat. & ista duo fundamenta latius firmabuntur, si opus erit, quod non credo. Laus Deo.
Bartho. Socy. Senen.

SVMMAE.

Consilium in materia, quando testator instituit hæredem, si habitaret cum filijs, an filiis nolentib. secum habitare, deficiat institutio pulchra quędã in hac materia discussa.

1 *In conditionali attenditur solus euentus conditionis: quando conditio non est turpis, nec impossibilis.*

2 *Hæreditas aliquando datur purè: ademptio uerò fit sub conditione.*

Im-

4 *Implens non inuitatur ad hæreditatem altero non implente.*
5 *Quis institui potest sub conditione, quæ pendeat à libera uoluntate alterius, qui potest illam implere, & institutum excludere.*
6 *Voluntas testatoris talis censetur, qualis de iure esse debet.*
7 *Aequalitas est pacis cõseruatiua: & inæqualitas oppositũ operatᷣ.*
8 *Experientia est rerum magistra.*
9 *Verba intelligi debent, ne possint à sapiente reprehendi.*
10 *Ad ueritatem alternatiuæ sufficit alteram partem uerificari.*
11 *Numerus singularis unum casum propriè tantum includit.*
12 *Clausula in fine posita, si non potest omnia superiora determinare, determinat illa quæ potest.*
13 *Relatio non fit ad aliud, quando ex tali relatione læditur rectitudo sermonis.*
14 *Præsumptio non est, quòd testator uoluit disponere inter filios; ita quòd dispositio dicatur continere repugnantiam, iniquitatem & absurditatem.*
15 *Verba illa, quòd tunc & eo casu: de proprietate non includunt nisi unum casum.*
16 *Vna pars alternatiuæ recipit interpretationem ab alia parte alternatiuæ.*
17 *Dictio, seu: multoties ponitur augmentatiuè.*
18 *Interpretatio simpliciter sumpta, habet multas absurditates.*
19 *Testator non suspendit acquisitionem hæreditatis: sed simpliciter instituit.*
20 *Modus est moderatio quædam dispositioni adiecta, eum qui honoratur aggrauans; in tempus dispositionis perfectæ.*
21 *Prohibitum uno tempore, censetur alio permissum.*
22 *Dispositio, quando magis adaptatur ad modum, quàm ad conditionem: non est curandum de illo uerbo, & conditione.*
23 *Voluntas testatoris est seruanda dummodò sit rationabilis.*
24 *Hæreditas simplicieiter relicta, sub conditione in alium trãsfertur.*
25 *Libertas relicta seruo, si decem dederit hæredi, hæres dicitur iussus libertatem dare.*

CONSILIVM XXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso testamento magistri Dulcini, & consilio eleganter reddito p prẹstãtiss. iurec. do. Io. de Campeg. mihi fratrem honorandũ diu anceps fui an cõclusionẽ per eũ firmatã cõprobarẽ. Si. n. testator simpliciter instituisset, & p̃cepisset dictis filijs suis, ꝙ deberent simul stare, & habitare, post tale præceptũ adiecisset verba, de quib. in dicto testõ, s. ꝙ casu, quo dictus Barth. eius filius nollet stare, & habitare cũ eius fratrib. seu alij eius fratres nollẽt stare & habitare cũ dicto Barth. dictus Bart. petere nõ possit &c. tunc de plano ꝓcederet conclusio domini consulẽtis, ꝙ ex facto fratrib. nolentibus obedire mandato & præcepto, non debet ipse Barthol. qui vult obdire pœnã priuationis pati. Casus est clarus in l. paterfamiliàs. ff. de de hæræ. insti. licèt. n. voluntas testatoris sit seruanda. l. in cõditione primum locum. ff. de cond. & demõ. tñ hoc non est trahendum ad hoc, ut quis ex alterius facto priuetur, & puniatur, ut est casus in l. si qui... & in d. l. paterfamiliàs. qui nõ est alibi ſm Bald. Ange. & Io. de Imo. ibi, & ad hoc tendunt multa dicta per d. consul. Sed in casu nostro testator simpliciter instituit, sed partibus, modis, & conditionib. inscriptis, & nihil præcepit, sed tantum uidetur cõditionaliter loquutus, ꝙ casu quo Bartho. stare nollet cum dictis fratribus, seu alij eius fratres nollẽt stare & habitare cum eo: quo casu nõ dr̃ priuatio hæreditatis in pœnam, sed conditionalis dispositio. ut inquit Bart. post ultramontanos in l. unica. C. de his quæ pœn. nom. & sequuntur cõiter doct. & subtiliter p Io. Fab. instit. de leg. §. fin. vnde non dicitur in pœnam priuari Barth. ex facto alterius tanquam iniusto. l. non reciperet... & d. l. paterfamiliàs. ibid. sed dicit ex facto conditionis non admitti, seu ex purificatione ꝯditionis: si ipse uel fratres noluerint simul stare & habitare: quo casu distinguitᷣ, an conditio sit possibilis, vel impossibilis. iux. no. l obtinuit. ff. de condi. & dem. & in l. 1. ff. de condi. insti. cum si. Et ꝙ aliud sit dispositum & pœnale, aliud conditionale, casus est in l. 2. ff. de
1 his quæ pœn. nnm. In † conditionali enim attenditur solue
euentus conditionis, quando conditio non est turpis neque
impossibilis: ut in l. Mæuius. & in l. multum. ff. de condic. &
demon, cum ergo fuerit conditio purificata, neque illa turpi
tudinem, uel impossibilitatem cõtineat, uel pœnã, vr̃ ꝙ voluntas testatoris seruanda sit l. in conditione primum locũ
ff. de condi. & dem. Confirmatur & secundò ista opi. ex his
quæ not. Bar. in d. l. paterfamiliàs. dum opponit de l. si fue-
2 rit. ff. de manu. test. ubi in prima solutione dicitur, ꝙ † aliqñ
hæreditas datur purè, & ademptio fit sub cõditione: & tunc
talis adẽptio fieri non potest ex facto alterius, & ita loquitᷣ
d. l. paterfamiliàs, aliquando datur sub conditione, & tunc
propter unum non implentem, potest testator alteri non dare, non autem potest datam adimere, & ita procedit tex. in
d. l. non fuerit. Sed in casu nostro institutio nõ fuit simpliciter facta, sed sub dictis conditionibus, ꝙ patet: quia in institutione dr̃ partibus, modis & conditionibus inscriptis:
unde potuit conditionẽ apponere in institutione: ita ꝙ pp
non implementum fratrum potuit non dare Barth. licèt si
fuisset purè data non potuisset adimere. Inde dicunt Ange.
3 & Imo. sequendo dicta Bar. proximè relata † in d. l. paterfamiliàs. ꝙ illa lex procedit, qñ institutio fuit pura, ademptio verò sub conditione in odium contumacis & non obediẽtis,
quo casu pœna priuationis nõ imputatur obedienti pp inobedientiam alterius, & ita est casus ibi qui non est alibi, ſm
Bal. & Ang. secus si institutio fiat de duobus, sub conditione
4 quam testator uoluisset per utrunq; impleri: quia tunc † altero non implente, etiam implens non inuitatur ad hæreditatem, per d. l. si ita fuerit. Comprobatur tertiò & ultimò
ista opinio, nam dicunt Ang. Imo. & Cum. in d. l. paterfamiliàs. reprobando dicta Bar. ad l. si certarum, §. fi. eodem. ff. de
testa. mil. ꝙ aliqñ priuatio hæreditatis fit in eodem testõ in
pœnam, & illa fieri non põt de non demerente, per illum
tex. in d. l. pater. aliquando nõ fit priuatio in pœnam, sed fit
demptio, ex eo quia testator uoluit, & ita eidem placuit ultimo loco, cuius vltimæ dispositioni standum est. l. si mihi &
tibi. §. in legatis. ff. de leg. 1. & tunc priuatio fieri potest sine
aliqua causa. vt. l. si ita scriptũ. §. regula. ff. de libe. & posth. &
tenet Ang. & Cum. in d. §. si eodem testõ. & Nico. de Mata.
Bal. Pau. & d. Alex. in l. hæreditas. in fi. C. de his qui, ut indi.
Sed in casu nostro priuatio non fit in pœnã, sed est conditionis dispositio, & sic priuauit, quia ita uoluit, ꝙ ẽt patet, quia
uolnit, ꝙ fratres non implendo conditionem lucrentur, unde non potest dici in pœnã inducta priuatio, igitur videtur
ꝙ dicta priuatio tenuerit: Ex quibus videtᷣ inferri, ꝙ si institutio uel priuatio nõ procedit à uoluntate testatoris, quòd
possint fratres nolle habitare, non implendo conditionem
quã testator posuit in libera voluntate eorum tacita, non
expressã. s. per implemẽtum conditionis, p id qd habetᷣ in l.
si qs Sempronium. ff. de hær. insti. & in l. nonnunquam. ff.
5 de condi. & dem. In quib. patet, ꝙ † quis institui potest sub
conditione, quę pẽdeat à libera voluntate alterius, qui potest illã implere, & institutum excludere. ad hoc tex. in l. 1.
cum gl. in prin. ff. de leg. 2. vbi doc. aliud. n. est uocari sub expressã voluntate alterius, si uoluerit, & nõ ualet; aliud si sub
uoluntate facti merè uoluntarij, quia ualet, & admittitᷣ, si ille conditionem pẽdentẽ à sua mera uoluntate impleuerit,
aliàs non, ut probatᷣ in dictis iurib. sic tolli vñr, quæ ultimo
loco adducuntᷣ per do. consulentẽ. & super istis cogitãdum
erat iudicio meo, quæ me subsistentem iam diu reddiderãt,
& reddunt cogitabundum. Sed non poteram mihi persuadere, quòd talis uoluntas ita iniquè à voluntate patris processisset, si ita talis institutio interpretaretur, qm̃ pro certo
pater cogitasset, quòd si institutio Barth. penderet à uoluntate fratrum uolentium habitare, quòd casu quo nollent habitare, non posset consequi computatis bonis maternis, nisi mille trecentas libras, in terminis in testamento appositis:
quas aut Bartholomæus nunquam esset habiturus, aut nil
nisi dictam quantitatẽ: quia bene intellexisset quòd fratres
Bartho. nollet cum eo habitare, ut totam hæreditatem conseque-

sequerentur, exceptis mille trecentis. vt suprà ar. l. cum si. Et
tex. in ratione sui in l. inter stipulantem. §. sed si stipulãte. ff.
de verb. ob. unde frustratoriè facta fuisset institutio hæredis
dicti Bartholomæi: qm̃ ei illud idem euenisset si iure insti-
tutionis dictam quantitatem reliquisset, frustratoriè etiam
apposita fuisset cõditio, si d. Bath. voluerit habitare. Ex quo
esset, habitando & stando idem dicendum, etiamsi fratres
nollent cum eo habitare, prout verisimiliter præsumendũ
esset, ex quo magnum lucrum consequi deberent. Prætereà
etiam dicto Bartholomæo, si noluerit habitare cum fratri-
bus, sit hæreditas adempta: sed cõtraria conditione, si uolue
rit censetur data. l. aliquando in fratre. ff. de cond. & demon.
l. ꝙ purè. ff. quando dies lega. cedit, & in l. si legatum. ff. de
adi. leg. Ex quo colligitur, ꝙ testator voluit hanc conditio-
nem impleri: & sic quòd Bartholomæus habitaret simul cũ
fratribus. ut no. gl. in l. si quis locuples. ff. de ma. testamento.
& not. glo. in l. 2. C. de condi. inser. Sed cum subditur, seu di
cti fratres noluerint habitare cum d. Barthol. ex quo vult,
quòd si noluerint habitare lucrentur partem bonorum: seu
portionem Bartho. exceptis dictis mille trecentis libris, cen-
setur inuitare dictos fratres ad non habitandum, & sic nol
le, quòd simul habitent, & sic testator esset sibiipsi cõtrarius
incontinenti, quòd non est dicendum. arg. l. nam ad ea. ff. de
condit. & demon. Prætereà cum lex desideret, ꝙ filii post
mortem patris viuãt in omni pace, & altercationis uias præ
cidere: ne discordia oriatur, ut dicit Imperator in l. cũ opor
tet. §. sinautem in fin. & ibi Bald. C. de bonis quæ lib. Idem
6 etiam testator censetur velle, † quoniam talis censetur uo-
luntas testatoris, qualis de iure esse debet, secundum Bal. in
l. 1. in vlti. col. C. de sac. san. eccl. vnde dicit Bald. in l. precib.
in 11. col. quòd testator censetur velle, quòd vult lex: vnde
etiam testator non censetur uelle, inducere discordias inter
filios: vt est tex. cum glo. in l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. 2.
Facit lex illud. in fin. C. de colla. quæ quidem discordia cau-
satur ab inequalitate: ut in iuribus suprà alleg. per quæ dici
7 mus, quòd † æqualitas est pacis conseruatiua. igitur inæqua-
litas oppositum operatur. Et quòd operatur propositum in
proposito: idem operatur oppositum in opposito. l. & si con
tra. ff. de vulg. & pup. l. si ut proponis. C. de nup. 35. di. c. ho-
spitiolum. vnde non est censendum, ꝙ voluerit inducere
discordiã, & ponere arma in manibus filiorum, ex quib. so
8 lent tristes euentus produci: vt † experientia docet, quæ est
rerũ magistra. ut in c. quàm sit. de elect. Sed si dicamus, ꝙ no
luerit ponere in libera fratrum potestate nolendo habita-
re: an dictus Barthol. debeat æqualiter succedere: vel cum
multa inæqualitate, & inducere manifestam inæqualitatem
uolentibus fratribus: & sic inducere maximam discordiam
& rixas, & ponere arma in manibus filiorum, quod non est
censendum patrem voluisse ex prędictis, & quia pater cen-
setur diligere plus filios, quàm seipsum. l. isti quidẽ. ff. quod
met. cau. ꝙ enim Barthol. deberet cum fratribus habitare:
aliàs non posset petere, vel in testamento potuit aliqua iusta
ratione moueri: bono enim consilio censentur parentes tan
quam affecti vti pro filiis. l. fi. in prin. C. de cura. furio. l. pen.
§. de uno. ff. de ritu nup. sed disponere (ꝙ nolentibus fratri-
bus habitare non posset, nisi tm̃ petere) si uoluit hoc ponè-
re in libera fratrũ voluntate, non potuit iusta de causa mo-
ueri. Si enim merebat̃ Barthol. excludi cum non vniuersali-
ter instituisset, & sub conditione posteà ademisset, pro certo
non fuisset dispositio sapientis patrisfamilias: sed multũ re-
9 prehensibilis. † Verba autem intelligi debent, ne possint à
sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo. ff. de leg. præstan. quē
tex. sæpe ad hoc alleg. Bal. in consi. suis. Ex quibus dictis nõ
extra rem, sed ad rẽ habemus concludere: uel ꝙ testator nõ
habuerit illum sensum ita absurdũ & iniquum, si alius sen
sus dari potest: uel ꝙ si habuit, tanquam iniquum, sequi nõ
debemus. Capio primũ, scilicet ꝙ testator non habuerit ta-
lē sensum: cõsidero in primis ꝙ talis dispositio sustineri po
test, ꝙ institutioni factæ de dicto Bartholomæo censeatur
tantum apposita conditio, ꝙ casu quo noluerit habitare,
ut in testamento habetur &c. non aũt quòd etiam si simplici
ter fratres noluerint habitare, censetur exclusus, sicut qñ ip
10 se noluisset. Nam licèt † ad veritatem alternatiuæ sufficiat
alteram partem verificari, & hic videatur facta exclusio sub
conditione alternatiua, prout primum probatur in l. si quis
ita legauerit. ubi hoc declarat Bar. ff. de aur. & arg. leg. &
vtrunque ponit Bar. in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de re.
dub. tamen in casu nr̃o considero, ꝙ ista verba, ꝙ casu quo
Barth. eius filius nollet stare & habitare cum aliis eius fratri
bus, seu alii eius fratres nollent stare & habitare cũ d. Bart.
ꝙ tunc & eo casu d. Barth. petere non posset &c. continent
duos casus. Primum, quando Bartholomæus nollet cum
fratribus habitare. Secundum, quando fratres nollent habi
tare cum eo. & tamen subditur, quòd tunc & eo casu. per ver
ba singularia, & sic fit relatio ad vnum casum tantum: un-
de attenta ratione recti sermonis, quæ seruari debet si põt,
l. Plautius. ff. de aur. & arg. leg. non refert se nisi ad vnũ ca-
11 sum ex duob. enumeratis. † numerus enim singularis vnũ
casum propriè tantum includit, ut est bonus casus in propo
sito in l. fi. & ibi Bar. & alii. ff. ad Treb. Et dicit Bal. in l. cum
inter ueteres. C. de fideic. lib. ꝙ numerus singularis ex vi nu
meri non includit nisi vnum sed ex mẽte potest plura inclu
dere. Facit quod no. Inno. in c. debitũ. de bigamis. Vnde di-
cit singulariter Bal. in proposito, ꝙ licèt dictio siue, stet aug-
mentatiuè. vt in l. si quis ita legauerit. ff. de auro. & arg. leg.
tñ si testator dixit lego albũ equum, seu nigrum, non debetur
nisi alter ex his, arguendo à numero singulari. argum. d. l. fi.
ff. ad Trebe. si ergo referri debet ad vnũ ex casibus enumera
tis, nulla est dubitatio ꝙ referri debet ad casum, quãdo Bar-
tholomæus nollet cũ fratribus habitare, ut potius facto suo
excludatur, quam facto alieno. arg. reg. non debet. cum ma-
teria. & reg. damnum. ff. de regu. iu. & maximè quia si facto
fratrũ excluderetur, ipse damnum pateret, & ipsi cum alie-
na iactura locupletarentur. ar. l. nã hoc natura. ff. de cond. in
debi. & in l. paterfamiliàs. in fi. vbi si quis non debet grauari
facto illius, qui etiam damnũ patitur ex tali damno, fortius
non debet grauari ex facto illius, cui pp illud factum lucrũ
sentit, auth. multo magis. C. de sacrosan. eccl. Vnde succedit
12 illud, quod dici solet † quòd si clausula in fine posita non
potest omnia superiora determinare, determinat illa quę po
test. l. qui in adoptionem. §. fi. ff. de adop. per quem tex. ita di
cit Bar. & doct. sequuntur in l. idem cum eo. §. fi. ff. de iurisd.
om. iudi. Confirmatur, quia quando id quod in fine poni-
tur referri debet ad omnia præcedẽtia, non debet referri ad
illud ex quo resultaret absurdũ. text. est in c. ecclesia Latera.
iuncto. c. quia propter. de elec. & dicit do. Abb. in d. ca. eccle-
sia. ꝙ nescit meliorem iuris canonici. Cum ergo in casu no-
stro, si fieret relatio ad secundum casum, quando fratres nol
lent cum eo habitare, resultaret absurdum & inconueniẽs:
igitur fiet relatio ad primum tm̃, scilicet quando Bartholo.
nollet cum fratribus habitare. Confirmat̃ ex his quæ not.
gl. 2. in c. illi qui. 5. q. 5. per quam dicit ibi d. Domini. ꝙ clau
sula non refertur ad omnia superiora, quando est dare ratio
nẽ diuersitatis, & idem no. Bal. per illum tex. in l. in actioni
bus. ff. de infa. & do. Abb. consi. 195. incip. viso instrumento
quietationis, faciunt quæ pulchrè ponit dom. Card. in suo
consi. 70. incip. Ex præmisso suprà scripto testamento. Con
firmo per ea quæ no. dicit in proposito Oldra. in suo consi.
152. incipit. Factum tale est: d. Clemens. vbi vult, ꝙ non fiat
13 † relatio ad illud, quando ex tali relatione lęderetur rectitu
do sermonis, & fortius quando lęderetur rectitudo iuris &
intentio, vnde vult ꝙ finis extrauag. execrabilis. non refera-
tur ad §. quia verò deinceps. ne sit in potestate acceptantis se
cundum, priuare semper ordinarium potestate conferendi
primũ. Ex quibus in proposito dico, ꝙ hic læderetur rectitu
do sermonis, quia de proprietate sermonis singularis est nõ
significare nisi vnum casum, & non plures. Itẽ rectitudo iu-
14 ris & intentionis, quia nõ est præsumptio, quod † testator
voluerit disponere inter filios, ita ꝙ dispositio dicat̃ cõtine
re repugnãtiã, iniquitatẽ, & absurditatẽ. Et ꝙ sit in potesta-
te fratris excludere alium filium ab hęreditate paterna sine
causa, quæ etiam iure naturali dicitur debita l. cum ra-
tio.

tio.ff.de bo.dam.& in l.scripto.ff.vnde lib.Prӕtereà pro prӕdictis adduco text.cum gl.in verbo.in quo casu.cum ibi no. per Io.And.post antiquos.& sequuntur ibi do.Anto. & do. Car.nam in illo text.enumerantur tres casus. demũ subdit in quo casu.& glo.exponit in quolibet dictorum casuũ. Dicunt autem do.Abb.Io.Ant.& alij quòd intelligi debet quo libet dictorum casuum.s.duorũ vltimo loco enumeratorũ: & non primo,quia dicta dispositio non cõgruit dicto casui. Vnde ibi illa verba aut debebant propriè stare,& referri ad vnum casum,aut illa indefinita debebat ęquipollere uniuersali,exponendo quo casu,id est quolibet casu, & nullo istorum modorum accipitur, ne resultet inconueniens per illũ tex.secũdum Io.An.& doct.ita in casu nostro,& fortius fiat relatio ad vnum casum,ne resultet inconueniens & absurdũ bene facit tex.& ibi do.Abb.& in c.pen.de iurepa.& est bo. text.in c.1.cum glo.in verbo prioratibus. de prӕben. lib. 6.

15 Confirmo ratione vrgenti: nam illa verba, † quòd tunc, & eo casu,de proprietate non includunt nisi vnum casum,nisi exponamus quòd illa indefinita ęquipollet vniuersali: prout facit glo.in d.c.gaudemus.in simili illa verba,hӕres meus,exponuntur.i.omnis hӕres.ut in d.l.si pluribus.ff.de le. 2. vbi Bar.dicit ꝙ illud est in fauorabilibus,secùs in materia odiosa,ut ibi latius per eũ: sed nos sumus in materia exclusionis filij ab hӕreditate paterna,& sic in materia odiosa.ut in l.cũ quidam.ff.de libe.& posthu.igitur illa indefinita non debet ӕquipollere vniuersali eo casu, & magis in proposito hoc probat tex.cum his quӕ ibi not.Bar.in l.1.§.sed & si incertã. vbi pater exhӕredando filium,non censetur exhӕredare nisi vnum: quia dicendo filium,ista indefinita non ӕquipollet uniuersali.s.omnem filium.l. 2. ff.de libe.& posth.quia materia est odiosa,secus in materia fauorabili, ut ibi.Item quãdo indefinita respicit res,non ӕquipollet tunc quando non est eadem ratio comprehensorum in indefinita, secundum Dyn.in rub.de re.iu.in 6.& Bar.in d.l.si pluribus,igitur hic non debent includi,ex quo non est eadem ratio: imò diuersissima,ut probatum est.Ex quibus concludo,quòd illa verba,ꝙ tunc,& eo casu,referantur ad casum,quando Barthol. nollet cum fratribus habitare & stare,non autem ad casum, quando fratres nollent stare & habitare cum d.Bartho. Et si dicatur ꝙ illa verba,seu dicti fratres noluerunt stare & habitare cum dicto Bart.erũt superfluè à testatore apposita. contra.l.si quando.ff.de leg. 1. &c. si Papa. de priuile. Ad hoc respondeo,quòd minus absurditatis est, quòd illa uerba dicantur superfluè posita,quam quòd resultent absurditates & inconuenientia, de quibus suprà,& graue prӕiudicium inferatur: patet,nam statuta debent interpretari secundum leges loquẽtes in vltimis voluntatibus.ut per Bar. in l.1.C.de his quib.ut indig.cũ concor.de quibus ibi latè per do.Alex. & tamen statuta potius interpretantur, ut nihil operentur, quam quòd inferatur alteri prӕiudicium graue: vt probatur per glo.in l.fin.§.in computatione.C.de iure delib.& ibi per Paul.Cast.& patet ex no.latè per Imo.Lud.Ro.& do. Alex. latè in l.4.§.prӕtor ait.ff. de dam. infec. Vel dici potest altero de duobus modis: uel prout dicebat primus eximius consultor,ꝙ illa verba,ꝙ casu quo dictus Barth. noluerit habitare cũ fratrib.seu fratres noluerint habitare cum dicto Barth. intelligantur in secundo casu,quando fratres nollent habitare cum Bartho. facto & culpa dicti Barth. ut sic vtroq; casu Bartho.nolendo consentire uoluntati defuncti.i.non habitãdo,non solum uerbo exprimendo,quòd non vult habitare, excludatur ab hӕreditate,sed etiam facto: qm̃ nõ solum verbis,sed etiam facto datur uoluntas intelligi.l. Paulus non tãtum verbis.ff.rem ratam habe.non aũt ꝙ sola uoluntate fratrum nolentium habitare Bartho. volente excludatur: & hãc interpretationem facit: quia ex quo in prima parte alternatiuӕ apparet, quòd pater voluerit eos simul habitare, & si Bartho.nollet,quòd excluderetur, & sic ꝙ excluderetur facto suo: ita censendum est quòd uoluerit in secũda parte alternatiuӕ,quӕ dici potest dubia propter repugnantes rationes de quibus suprà & de quibus statim dicetur: † quia vna

16 pars alternatiuӕ recipit interpretationem ab alia parte alternatiuӕ,ẽt contra proprietatem uerbi: casus est sing. quẽ ego solus ibi pondero ad hoc, in l.1.ff.de reb. dub. faciunt quӕ ibi dicit Bal.in summario.& Lud.Rom.in consi. 231.incip. Prӕmissorum doct.& quod uoluit Bal.in d.l.1.& in l.si post tres.in 11.col.ff.si quis cau.& Bald.in l.conuenticulam. in 3. col.C.de episco.& cle.Vel dicamus secundò,quòd illa uerba, seu fratres noluerint habitare cũ eo &c.stent augmentatiuè.

17 Nam † dictio,seu,multoties ponitur augmentatiuè.l.si quis ita.ff.de au.& arg.lega. & ibi Bar.& tradit Albe. de Ro. in l. pen.C.de uerb.sig.allegat quod habetur in c.ego Ludo. 63. dist.& erit sensus quod si Bartho. noluerit habitare &c.s.eo nolente: & sic non solum excludatur Barth.qñ nollet,& fratres uellent,sed ẽt qñ nollet, & fratres ẽt nollent: & sic sibi volenti fratres assentirent,quasi testator noluerit,ꝙ etiam volentibus fratribus non possit nolle habitare, & sic ꝙ fratres non possent ei uolenti habitare consentire. quia tanquam bonus pater cognoscebat oues suas, & totum uidetur fecisse in prouisionem dicti Barth.secundum istam interpretationem: & sic non debet in odium retorqueri.l.quod fauore.C. de legi.Et pro hac interpretatione facit: nam si simpliciter dixisset, si Bart.habitauerit,ista uerba restringebantur ad caput uoluntatis.i.si noluerit.non autem importabat caput impotentiӕ,quia fiebat translatio hӕreditatis in pœnam, casus est & ibi Bar.& doc.in l.pater Seuerinam.in prin.ff.de cõd. & demon.igitur fortius in casu nostro, in quo dictum est,si noluerit,sed si demum posteà excluderetur etiam si fratres nollent,& sic si non posset, dicta omninò continent repugnantiam. Prӕterea in primo casu significatur, quod si Bartho. uellet habitare,& fratres nollent,quòd conditio debet haberi pro impleta,ac si Bartho.habitaret.l.j.& l.2.C.de insti.& substi.sub condit.fac.sed propter uerba sequentia se statim corrigeret,contrà.l.nam ad ea.ff.de condi.& demon.

18 vnde apparet, † ꝙ interpretatio simplicitur sumpta habet multas absurditates,igitur dicendum est quòd aut Barth.nõ vult habitare,& fratres uolunt: & tunc res clara,quòd excluditur,ut in testamento: aut non vult,& ipsi fratres etiam nolunt,& sic dicitur non posse,quia fratres nolunt.Et secundũ primam interpretationem nõ excluditur,secundum vltimã sic.aut ipse vult habitare,& fratres nolunt, & tunc nõ excluditur; iniquũ enim esset, quòd ipse qui pareret uoluntati defuncti excluderetur: & fratres,qui contrarium facerent, lucrarentur cum aliena iactura.l.nã hoc natura. ff. de cond.in deb.ad hoc quod not.Barto.in l.4.§.Cato.in 5.q. ad fi. ff.de uerb.oblig.Item illa verba,si noluerit habitare,absurdè posita fuissent.ex quo etiam si voluerit,excluditur à nolentibus: vnde ad euitandas absurditates, iniquitates & repugnantias non est dicendum quòd testator ita senserit,& si ita sensisset talis uoluntas tanquam iniqua esset reputãda; per tex.maximè in ratione decidendi,in l.paterfamilias.ff.de hӕred.inst. Et pro solutione eorum,quӕ urgere multum uidentur in cõtrarium quӕ suprà adducta sunt,in primis considerandũ est ꝙ testator instituit oẽs filios hӕredes uniuersales in oĩb. bonis mobilibus & immobilib.iuribus, & actionib. partib.modis,& conditionib.intellectis.Vnde stat dubitatio, Nũquid Bartho.dicatur institutus sub conditione, prout significare videtur,verbum,conditionibus,an sub modo,prout significat verbum modis: nec potest dici, quòd dicatur institutus sub conditione & sub modo: quia ista sunt repugnantia,nec stare possint in eodem subiecto.l.ubi,repugnantia. ff.de reg. iur.Nam cõditio acquisitionem suspendit.ut per Bar.in l.1. ff.de cond.& demon.Modus uerò non suspendit acquisitionem,sed post ius quӕsitum,si non impleatur,resoluit. l.quibus diebus.§.Termilius,& ibi Bar.ff.de cond. & demon.esse aũt quӕsitum & non quӕsitũ licèt suspensum diff. Item fingi non potest ex defectu conditionis, & quӕsitum resoluit per non implementum modi repugnantis, debet tertiò dici uel institutum sub cõditione uel sub modo, & sic quòd casu quo &c. importat conditionẽ uel modũ,quia vtrunque importare non possunt. Et pro certo uerior uidetur intellectus ꝙ importent modum,& non conditionem. qm̃ testator primo instituit filios hӕredes uniuersales, postea addit,ꝙ casu

quo Barth. noluerit habitare &c. non possit petere &c. Vn-
36 de testator† non suspendit acquisitionē hereditatis, sed sim
pliciter instituit, sed in casu prædicto vult ꝙ non possit pete
re vltra certam quantitatem: & sic venit moderando petitio
nem, quod est de statura modi. Nam ut inquit Bar. in l. qui-
20 bus diebus. in §. Termilius. ff. de condi. & dem. † Modus est
moderatio quædam dispositioni adiecta eum qui honora-
tur aggrauans in tempus dispositionis perfectæ: sed ita est in
casu nostro: quia aggrauat Barth. hæredem institutum, vt de
beat cum fratribus habitare, & sic iam quæsita hæreditate.
Con firmatur & secundò, quia dicta verba nō inspiciunt sub
stantiam dispositionis & institutionis, sed partium distribu-
tionem adueniente dicto casu. Vnde dicitur potius modus
Nec quo ad substantiam institutio est conditionalis, vt dicit
no. Paul. Cast. in l. ideo. ff. de hære. insti. & quia potius respi-
ciunt executionem argu. eorum quæ habentur in l. ex his. C.
quan. di. leges ced. Prætereà & tertiò dr̄, ꝙ casu quo nolue-
rit habitare seu fratres &c. ꝙ tunc & eo casu, quæ dictio, tunc
denotat extremitatem temporis. postquam euenerit casus. l.
4. & ibi no. ff. de condi. & demon. Igitur tunc incipit non
posse plus petere, & per consequens ante poterat quia
21 prohibitum vno tempore censetur alio permissum. l. statu-
liberi. §. Stichum. ff. de leg. 2. & per consequens prius fuit pu
rè relicta hæreditas quo ad substantiam & quo ad partium
distributionem adiecta conditio, vnde substantia est pura, &
natura conditionalis vt declarat Bar. in l. 1. ff. de cond. & de-
mon. dum tractat de relatiuis. in 5. q. ver. Sed contra hæc vi-
detur &c. Comprobo. & quartò. Nā testator simul instituit
omnes filios & sub eisdem modis & conditionibus. Igitur
aliquis respectu omnium esse debet determinatio. l. iam hoc
iure. ff. de vulg. & pup. & in l. si legatarius. §. 1. & ibi Bar. ff. de
leg. 3. sed respectu fratrum Barthol. non est dubium, ꝙ hære
ditas censetur purà relicta, licèt dicto casu eueniente possit
eorum portio augmentari: igitur pari ratione respectu Bar-
tho. censetur hæreditas purè relicta, licèt dicto casu adue-
niente possit eius portio diminui, quoniam idem debet ope
rati diminutio in Bar. quod operatur augmentū in aliis, sed
in aliis non suspendit, sed auget. igit̄ in eo nō suspendit, sed
diminuit, ar. l. & si contra. ff. de vulg. & pupil. & l. inter stipu
lantē. §. sacram. & ibi Bar. ff. de uer. obli. Quintò ostenditur
euidenter. Nam illa uerba ꝙ adueniēte dicto casu dictus
Bar. hæres institutus non possit in totum plus petere æqui-
pollent istis uerbis quod pro omni sua portione sit conten-
tus dicta quantitate. Ita declarat Bar. in l. fideicommissa. §. si
quis ita. ff. de leg. 3. sed dictum quod pro omni portione sit
contentus hæres institutus in certa quantitate, cēsetur dicto
casu adueniente grauatus Barth. hæres institutus, reliquum
hæreditatis restituere casus est. & ibi Doc. in l. peto. in prin.
ff. de l. 2. & declarat etiam Bar. in d. §. si quis ita. & sic dicitur
translatio in alium per uiam fideicōmissi ut declarat Bar. in
l. 1. C. de his quæ pœ. nom. & ibi Mod. Per. latè de hoc. igitur
hæreditas censetur per prius pure data, & per uiam fideicom
missi. in alium translata, aliàs non possumus dicere ademptā
per uiam fideicommissi. per reg. l. ab eo. C. de fideic. Postre-
22 mò † cum dispositio magis adaptetur ad modum quā ad cō
ditionem, non est curandū de illo uerbo, & conditione. l. in
sulam. ff. de præsc. uerbis & no. Bar. in proposito in l. quibus
diebus. §. Termilius. ff. de cond. & dem. facit quod no. Bar. in
disputa. quæ incipit. publicanus. cum multis simil. & sic con
cluditur, quod hæreditas censetur purè data, sed adueniente
dicta conditione pro parte adempta. Ex qua conclusione do
ctrina Bar. suprà secundo loco in contrarium alleg. in con-
trarium retorquetur: quia uult quando est purè data: & sub
conditione adempta, tunc non potuit ex facto alterius uolū
tatem testatoris non obseruantis excludi & priuari: igit̄ for-
tius testator non potuit priuationem uoluntati alterius cō-
mittere, qui ex hoc lucraretur, quia tunc uoluntas eius est ma
gis iniqua, quam in terminis. d. l. paterfami. & militat fortius
ratio assignata in illo tex. per quem dicunt ibi docto. quòd
23 † uoluntas testatoris est seruanda dummodo sit rationabilis
aliàs secùs, & per consequens in casu nostro idem dicendū
est: ut l. illud ff. ad l. aquil. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patr.
Ex quibus etiam tollitur illud, quod ultimo loco dicebatur,
quod iste priuatur, quia testator uoluit, igitur seruāda est uo
luntas: quia aliud est qn̄ vult simpliciter priuare, quo casu
procedit contrà, aliud qn̄ ex causa non rationabili: quo casu
procedit dicta. l. paterfa. Infertur ēt ex præmissis respōsio ad
primum, quòd in contrarium allegabatur. qm̄ licet testator
non incipit à præcepto: tamen dici potest dispositio pœna-
12 lis; ex quo † hæreditas simpliciter relicta sub conditione in
alium transfertur: quia ut inquit tex. in l. 2. ff. de his quę pœ.
nom. pœnam à uoluntate testatoris sperat, & an pœna. an cō
ditio: an translatio sit ex uoluntate defuncti apparet. Vnde
licèt non præcesserit iussus de simul habitando, non minus
dicitur in pœnam, & hoc probat textus. inst. de leg. in fine.
Facit quòd not. Bald. in l. unica. in 8. opposi. dum alleg. l.
25 Quintus. in fin. ff. de ann. leg. Vnde dicit ibi Fulg. † si seruo
est relicta libertas, si decem dederit hæredi: dicitur iussus li-
bertatem dare. l. statuliber rationem. ff. de statulibe. & in l.
Arethusa. in fi. ff. de statu hom. & est bonus tex. secundū in
tellectum Fulg. in l. 2. C. de condi. inser. latè dixi in l. 1. ff. de
his quæ pœ. nom. si ergo fuit simpliciter institutus, & sub cō
ditione, si non habitaret, dicitur in pœnam priuatus. ita uo-
luit Bartol. & docto. sequuntur in d. l. paterfamilias. per illū
text. dum respondet ad l. si ita fuerit. ff. de manu. test. Ex qui
bus concludit secundum istam vltimam intelligētiam, ꝙ di
cta uoluntas testatoris, quatenus continet, ꝙ fratribus nolen
tibus habitare cum Bartholo. ipse non possit petere &c. tan-
quam irrationabilis in illa parte non sit seruanda. per ratio
nē d. l. paterfam. Et per istam interpretationem dispositio cō
tinebit minus absurditatis, quæ est euitanda. l. nā absurdum
ff. de bo. lib. Seruabitur magis æqualitas inter filios, & conse
quenter pax & concordia, pp quæ seruanda sit in pluri-
bus interpretatio contra regulas iuris secūdum Bar. post Ol-
dr. in l. si pater. in prin. ff. de dona. & Bal. in l. filiæ cuius. in 6.
q. C. fam. hercisc. & tradit Areti. præc. me. in suo consi. 1. in 6.
col. Et sic euitamus iniquitatem, & sequimur benignā, & iu-
stam interpretationem: ar. l. benignius. ff. de leg. & regula, nō
debet. ubi gl. ff. de reg. iur. Et ista placuit examinasse in hac
pulchra difficultate: in alijs non scribo, sed concurro in sen
tentiam consulentium.

Laus Deo Bartho. Soci. &c.

SVMMAE.

Quomodo intelliguntur hæc verbo, in testamēto volo quòd filiæ in casu uiduitatis possint stare apud hæredes: & casu quo nollent, vel non possent ibi manere, habeant decem annua.

1 *Dispositio non habet locum, nisi probetur præsuppositum.*
2 *Copula, &, quādo cadit inter diuersas orōnes, per se principaliter copulatas, nō habet uim copulæ, sed uim dictionis cōtinuatiuæ.*
3 *Omnia iura & actiones, actiuè & passiuè transeunt in fideicōmissarios extraneos.*

CONSILIVM XXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIdebatur primo aspectu, ꝙ dictis filiab. viduis quę habitauerint in domo virorū premortuorū nullū debeat legatū: Nā testator cuilibet filiarū suarū, si uiduę remāserint, si egredi noluerint domor maritorū, vbi cōmodè habitare non possent, redditū in domo sua & victū solū reliquit, quæ conditio nō est verificata: quia cōmodè habitarūt in domo uirorum olim suorū. Et dū subdit testator, si nollent, uel nō possent stare & habitare in domo testatoris cū suis hæredib. damnauit hæredes ad soluēdū cuilibet viduæ existēti omni anno duc. 10. auri. vr̄ hoc legatum intelligendum, qn̄ nollent, vel nō possent ha

bitare

bitare in domo uirorum:aliàs frustra testator dixisset.si nollent uel non possent stare & habitare in domo testatoris: quia vr̃ præsupponere, ꝙ filiæ egrediantur domos virorum & sic facere sub eadem conditione, si egrediantur :ex quo
1 enim hoc supponere uidetur † non uidetur habere locum dispositio,nisi probetur præsuppositum:iuxta ea quæ in simili uoluit glo.singu.in l.mancipia.in uerb. aduocandum. C.de ser.fugi.Confirmatur ista opinio.Nam ista vr̃ fuisse intentio testatoris,qui primo voluit, ꝙ casu quo egrederentur de domo maritorum,vel quia nollēt vel non possent habitare,uoluit,ꝙ haberent redditum & uictum in domo testatoris: sed quia ipsis egressis fortè non placeret habitare in domo cum hæredibus testatoris,ideo testator reliquit.x. ducatos.& sic vr̃ relinquere ipsis habitantibus extra domos maritorum,quæ conditio non fuit purificata, Et ista vr̃ uoluntas testatoris,quæ in primis est seruanda. l.in conditionibus primum locū.ff.de cond.& dem.uidetur enim uoluisse,ꝙ ipsis stantibus in domo maritorum non debeatur uictus,& redditus,nec 10.ducati singulis annis,quasi satis sit ꝙ percipiant alimenta in domo maritorum. Sed præmissis non obstantibus contraria sententia videtur mihi uerior,& probabilior:ꝙ imò etiam ipsis habitantibus in domo mari torum debeātur.10.singulis annis: nam testator facit dictis suis filiab.remanentib.viduis duo legata. Primum, reliquit redditum & victum in domo sua,si noluerint vel nō potuerint habitare in domo maritorum,& sic hucusq; expirauit, l.vnica.§.sinautem sub conditione.C.de cad.tol.alterum de decem ducatis singulis annis,si nollent vel non possent habitare in domo testatoris,& ista cōditio fuit purificata.quia non habitarunt in domo testatoris: siue quia noluerūt, siue quia non potuerunt:vnde conditione purificata legatū debetur.l.cedere.ff.de ver.sign.nec testator restringit se ad casum,quando non habitarent in domo maritorum,siue quia nollent: siue quia non possent, sed generaliter loquitur,&sic gñaliter debet intelligi: quando nollent vel non possent omni casu redire ad domum testatoris.l.j.§.& generaliter.ff.de leg.præstan.l.de pretio.ff.de pub.19. dist.c.si Romanorum. Confirmatur ista opinio. nam ista conditio, quando nollēt vel non possent habitare in domo maritorum, est apposita in præcedenti legato redditus in domo testatoris & victus, vnde non censetur repetita in legato alterius rei sibi coniuncto per copulam & in altera oratione. Nam vt inquit Bart. in l.Seiæ.§.Caio.de fun.instr.quando copula ponitur inter diuersas orationes, non inducitur repetitio qualitatis, seu conditionis appositæ in præcedenti oratione ex virtute sermonis.l.qui fundum.ff.de contrahen.emp.sed ex voluntate defuncti quando aliàs sequens dispositio esset inutilis.l.Iulius Paulus.& l.cum seruus, & in l.Iulius noster.de cond.&
2 demon.Et ratio est † quia quando copula,&,cadit inter diuersas orationes per se principaliter copulatas, non habet vim copulæ,sed potius vim dictionis continuatiuæ.l. si is q ducenta.§.vtrum.ff.de reb.dub. Cum ergo in casu nostro si non fiat repetitio dictæ conditionis legatum secundum nō efficiatur inutile, sed potius oppositum, igitur non est faciendum. Et ista doctrina Bar.decidit quæstionem in terminis,& hoc idē uoluit Bar.in l.in repetendis. ff. de leg.3.uer. quandoque est diuersitas rerum relictarum,& identitas personarum. Prætereà in sequenti legato est facta specialis prouisio respectu conditionis,quia est legatum factum sub sua specali conditione,igitur conditio adiecta legato præcedenti non cēsetur in hoc repetita,sicut in simili dicimus, ꝙ licet clausula in principio,uel in medio,uel in in fine apposita refertur ad omnia. l. 3.§.filius.ff.de lib.& posth. in l. talis scriptura.in fi.ff.de leg.1.tamen non trahitur ad aliud capitulum,in quo est facta specialis prouisio secundū Bar. & doc.in l.talis scriptura.per tex.in l.sed & si per prætorē.§. deinde adducit.ff.ex qui.ca.ma.& l.1.§. cum qui. ff. de postu.facit.l.doli clausula.ff.de uer.ob.& l.sanctio legum.ff.de pen.cum si.Ex quibus patet solutio ad contrarium allegatum,& concluditur ꝙ dictæ filiæ petere possunt dicta.10.relicta singulis annis,& præterita, & futura, licet dicerentur relicta pro alimentis,& illa non petiissent,ex quo erāt debita ex testamēto,casus est clarus & ibi Bar.in l.libertis.§.manumissis.ff.de alimen.& ciba.leg.& quatenus non esset præiudicatum legitimæ filiorum habito respectu ad tēpus mortis,per id quod hr̃ in l.patronum ex delata.§.fi.ff.de bo.lib. Secus si post mortē essent bona diminuta uel augmentata, iuxta no.per Pau.Cast.& do.Alex.& in l.in ratione.§.diligēter.la 2.ff.ad le.Fal.Et per do.Alex.in l. serui.eo.tit. & in l. cum quæritur.cum ibi no.ff.de inoffi.test.sic dr̃ ꝙ legatum petere possunt,uel actione ex testamento personali,uel agēdo hypotecaria contra possidentes bona testatoris, ut in l. 1.C.commu.de leg.& per Bart.in l.1.ff.de leg. 1. ad fi.nam
3 † omnia iura & actiones,actiuè & passiuè transiuerunt in fideicommissarios extraneos.l.1.in prin.& ibi no. ff.ad Treb.

Laus Deo. Bartho.Soci.&c.

SVMMAE.

Causa dotis præfertur fideicommissariæ, in rebus etiam obligatis fideicommisso ante dotem.

1 *Tex.in auth.res.quæ.C.commun. de le.non habet locum, quando causa fideicommissi præcessit causam dotis.*
2 *Filius potest alienare & obligare res subiectas restitutioni:quatenus pater tenebatur.*
3 *Priuilegium hypothecæ doti concessum locum non habet in lucro donationis propter nuptias.*
4 *Filius & filia possunt obligare & alienare,& pro dote & donatione propter nuptias,quando legitima non sufficit.*
5 *Obligatio patris in dotando filiam & in dando donationem propter nuptias:non extinguitur patre mortuo.*
6 *Id quod detrahitur ex fideicommisso ex causa dotis, uel donationis propter nuptias perpetuo detrahitur in dote.*
7 *A pari procedunt constitutio donationis & pactum de lucrando.*
8 *Pactum apponere inter uirum & uxorem licitum est, tanquam super re propria.*

CONSILIVM XXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

In proposita consultatione videbatur primo aspectu dicendum ꝙ fratres Ioannis fideicōmissarii, excepta legitima & Trebellianica debitis Io.iuxta id quod no.in l.cohæredi.§.cum.filiæ.ff.de vulg. & pup.& in c.Raynaldus.extra.de testam.essent potiores fideicommissarii in bonis restitutioni subiectis, quam uxor Ioan.tā respectu dotis: quam respectu de lucrando.Primum respe-
1 ctu dotis probatur ex eo,quia † causa fideicommissi præcessit causam dotis,quo casu non vr̃ habere locum tex.in auth. res quæ.C.commu.de le.& in corpore unde sumitur.sed vr̃ habere locum, qñ causa dotis præcessit causam fideicommissi,ita singulariter uoluit Ang.in auth.de resti. & ea quę parit.in prin.ar.gl.quæ incipit.sed nonne. dum dr̃, iam accepit:& sic patet ex dictione,iam,ꝙ ad hoc ut pro dote danda uel restituenda res subiacens restitutioni alienari possit, necesse est ꝙ obligatio dotis uel donationis præcesserit grauamen:aliàs secus:quod dicit ibi probari in §.hic igitur.& ita dicit intelligendum illum textum.& in d.auth. res quæ. ut ibi per eū.Et allegantur quidam Moder.Pap.in d. auth. res quæ.sed in casu nostro causa fideicōmissi præcessit causam dotis.igitur.Secundum probatur in casu nostro ratio-
2 ne,& lege.ratione quidem, nam † filius potest alienare & obligare res subiectas restitutioni,quatenus pater tenebat̃, & tenetur.ut cōiter no.per Barto.& doc.in d.auth.res quę ubi uolunt,ꝙ qñ mater uel frater non tenebantur dotare, nō possunt pro dote res subiectæ fideicommisso alienari,uel obligari pro dote,licèt aūt pater teneat̃ dotare, uel obligare se pro dote restituenda,non tñ vr̃ iure caueri, quòd teneatur se obligare pro pacto aliquo de lucrando dotē,uel donationē propter nuptias,qui enim hoc dicit,adducat.l.hoc dicentem.l.illā.C.de colla.cum si.Lege uidetur probari,in l.

3 assiduis.in fi.C.qui po.in pig.ha. † ubi priuilegiũ hypothecæ doti concessum, locũ non habet in lucro donationis propter nuptias, igitur idem dicamus in casu nostro. Sed præmissis non obstantibus, quæ nullo modo obstant, contraria sententia est uerior & probabilior, ꝙ imo tam pro dote, quã pro lucro, potuit Ioan. obligare & alienare bona fideicommisso subiecta: & in primis in dote dico, ꝙ pro dote res est ualde clara, uidetur casus in d.auth.res quæ.&in corpore vnde sumitur. vbi † filius & filia possunt obligare & alienare
4 pro dote, & donatione propter nuptias, quando legitima non sufficit, etiam res restitutioni subiectas: Si enim causa dotis præcederet causam fideicommissi, non diceretur obligare res restitutioni subiectas, hoc probat tex.in d. auth. in §.quam ob rem.qui dicit, quod si non sufficit filii legitima, potest accipere res subiectas restitutioni, & sic patet ꝙ loquitur post mortem patris, & per consequens post factum fideicommissum, hoc etiam probat ibi tex.in d.§.sancimus qui dicit, ꝙ filius & filia possunt in his bonis constituere dotem & donationem propter nuptias, igitur loquitur quãdo factum fideicommissum a patre confirmatur: nam ibi dr̃, ꝙ erat factum fideicommissum. Accedat, quia etiam de iure. ff. fideicommissum propter dotem constituendam minui poterat.l.mulier.§.cum proponeretur.ff. ad Trebel. & hæc
✻ opin.clara est de mente omnium in d.auth.res quę.& specialiter Bar.dum loquitur ꝙ mortuo patre filia potest se dotare de bonis subiectis, & eodem modo filius obligare: & idẽ
✻ clare dicit ibi Angel.& etiam Paul.de Castr.& communiter doct.ut dixi ita tenent. Et idem d.Pau.Cast. in l.cũ proponeretur.ff.ad Treb. Vnde mirandum est de Ange. & qui eum sequuntur.& contra Ang.fuit sæpe consultum per genitorẽ meum: Secundo per omnes aduocatos Florentinos. & caret conclusio probabili dubitatione. Nec obstat ratio quam adducunt Mod.seq.Ang.Dicunt enim ꝙ ratio fundamentalis illius auth.res quæ.est quia pater est obligatus pro filia ad dotem, & pro filio ad donationẽ propter nuptias, & ideo de fideicommisso deducitur istud debitum.ut dicit d.Paul. per illum tex.in d.§.cum proponeretur.& in consi. 13. quæ ratio cessat quando prius condito testamento pater decessit & ipse filius postea uxorem accepit, & bona obligauit, quia non debuit posse obligari, sicut uiuo patre qui tenebatur. Quoniam ad hoc respondeo, ut dicit Pau. Cast.in d.aut.res quæ.super glo. magna.in uerbo, idem in exequẽdo.ubi Pau. assignat rationẽ illius auth.in casu nostro: quia sicut pater tenetur dare dotem pro filia & donationem propter nuptias pro filio si uixisset, censetur uoluisse ꝙ filius faciat post mor-
5 tem. Præterea † mortuo patre non extinguitur obligatio patris in dotando filiam, & in dando donationem propter nuptias. Bart. in l.si maritus in fratre.ff.solu.matr. Præterea illud est contra casum in d.auth.& communem doc.opi. Nõ ob.glo.in qua se fundat Ang.quoniam illa glo. vult oppositum. Nam primo determinat simpliciter, ꝙ bona sua subiecta fideicommisso pro dote obligari possunt. quia dicit legitimã sine grauamine habeat, debet illam habere non obstante fideicommisso, ut in §.prohibemus.in auth.de trien. semis. Sed post modum filius seipsum grauauit constituendo donationem propter nuptias, etiam ultra legitimã, & cõtra uoluntatem patris: Vnde subdit glo.& hæc eadem locũ habent quando filius dotem iam accepit. Et sic vult, ꝙ illud quod dicit quãdo constituit donationem propter nuptias, censeatur constituere & in legitima, & in rebus subiectis, si legitima non sufficit, illud idem locum habet quando ante fideicommissum dotem iam accepisset, quasi hic casus esset magis dubitabilis: uel quia ista dispositio fuit inuenta, ut facilius matrimonia contraherentur, quod reip.interest.l.j. ff.sol.mat.ut uidetur ibi probare tex. in §. sancimus. ibi ea n.&c. Sed cum matrimonium esset iam contractum ante fideicõmissum, uidebatur cessare rõ, & sic dispositio, bene facit qđ no.Bar.in d.auth.res quæ.qñ mulier est nupta, an pater dotare teneatur: poterat ẽt dubitare glo.quia tex.loquitur qñ filius obligat bona post factum fideicommissum. vnde cum sit lex exorbitans, non uidebatur locum habere, qñ obligat ante factum fideicommissum, ar.l.quod uero. ff. de legi. Quibus non obstantibus glo. determinat contrariũ: & sic glo.habuit casum qñ obligatio est facta post fideic.pro minus dubitabili: unde in hoc defecerunt Ang.& sequentes eum: minusq; ob tex.quem alle. Ang.in uerbo.hæc igit. quia loquitur non in dote constituenda, sed in dote augenda post sententiã fideicommissi, in fraudem fideicommissi, quod Imperator non admittit. Ex quibus concludo, ꝙ locũ habet illa ẽt post factum fideicõmissum. Secundo loco, quantum ad lucrum donationis propter nuptias, idem est dicendum, nam tex.in auth.de restit.& ea quæ parit.in uer. adiicimus nos.narrat, ꝙ mulier conquerebatur Imperatori, ꝙ ea præmoriente maritus lucrabatur secundum pactum totam dotẽ, uel partem dotis, & si uir præmoriebatur, nedum ꝙ lucraretur, sed erat aliquãdo in periculo amissionis dotis, si non reperiebatur nisi bona fideicommisso subiecta, hoc idẽ probatur in §.rursus.in d.auth.ubi cõtra maritus ẽt cũ quærebatur, ꝙ si filia erat fideicõmisso magno grauata, quàm cõstitueret dotem, maritus patiebatur restitutionẽ dotis, & lucri donationis pp nuptias, si præmoriatur, & si vxor præmoriebatur nihil lucrari poterat. Vnde tertio loco Imperator loquẽdo pariter in utroq;, tã circa donationem dotis, quàm dotationis pp nuptias, dicit se uelle innouare, ut ẽt ultra legitimã si non sufficit, possint & dotes & donationes pp nuptias lucrari: ita dr̃ in §.quamobrem.& sic Imperator procedit pariter in utroque. Demũ vltimo loco in §. sancimus. disponit, generaliter a restitutionib.& fideicommissis, excipiuntur nuptialia documenta: & super his factæ alienationes, aut hypothecæ, quod tex.primo probat dum dicit, nuptialia documenta generaliter.& sic includit ẽt pacta de lucrãdo in his inserta. Secundo dũ dicit, aut super his factas alienationes, & sic generaliter tã respectu dotis, & donationis, quã ẽt lucrorũ: quod patet: quia supra nõ solũ dote & donatione pp nuptias dixerat, sed ẽt de lucris ex pacto. Nam lex in principio p̃supponit talia pacta ualere, unde postea ita loquẽdo gñaliter, censet loqui ẽt de lucris ex pacto: quia dicta in præcedentib.declarant sequentia, maximè in procemio legislatoris.l.regula.in fi.in uer. initium orationis demonstrat.ff.de iu.& fact.ign.& hac ratione utitur Bal. qui hoc decidit in terminis in d.auth. res quæ.in uer. quid si ex forma statuti, hoc probat tex.clare in d.auth. de resti. & ea quæ parit.in §.sancimus.in fi.dum dicit.& meliori sententiæ nuptialium lucrorum exceptionem faciemus, & sicut latè tex.clarè excipit a restitutionib. & fideicõmissis dotes & donationes pp nuptias, ita generaliter excipit nuptialia lucta. Et sic est ibi casus: & hanc opinionem in pactis declarãdo tenet ibi apertissimè glo.in §.quamobrem. super verb. si non sufficeret. ita ẽt tenet ibi Bart.si Bar.est, uel si est Nic. de Neapo. prout quidam dicunt, cuius magna est authoritas.hoc idem uoluit Pau.Cast.in d.auth.res quæ.in 2.co.in
6 uer.unde dicit no.Bal. Et est ratio manifesta, † quia id qđ detrahitur ex fideicommisso ex causa dotis, uel donationis propter nuptias, perpetuo detrahitur in dote.est casus in l.
✻ mulier.§.cum proponeretur. ff. ad Treb.& ibi omnes docto.& Cyn.Bart.& alii in d.auth.res quæ. Sed in corpore unde sumitur, æquale priuilegiũ datur donationi propter nuptias, sicut doti, igitur fuit licitum apponere pactũ de lucrando: & hanc opin.tenet etiam do.Pau.Cast. in d. §.cum proponeretur.quam ẽt secutus est genitor meus in rub. de causa pos.& proprie. Ex quibus patet, ꝙ rationibus.iuribus
✻ & authoritate communi doctorum ista opin. probatur. quinimo non reperio aliquẽ contradicentẽ, unde nõ est ab ea recedendum aliquo pacto, Nõ obstat ratio quæ in cõtrarium alle.quia respondeo ꝙ ex quo pater tenetur constituere donationem propter nuptias, ut per Dy. Bar.& doc.in l. si cũ dotẽ §.transgrediamur.ff.solu.matri. Ideo super tali donatione pactum de lucrando duplici respectu apponi pót.
7 Primo † quia a pari procedunt constitutio donationis, & pactũ de lucrãdo, ut probat tex.in d.auth.de rest.& ea quę parit.prout supa declaratũ est. Vnde cum ibi sit casus, nulla relinquitur dubitatio.l.ancillę.C.de fur. Voluit enim Imperator

tor priuilegiare non solum dotes & donationes propter nuptias, sed etiam pacta de lucrando: & hoc quia videntur accessoria. arg. regulæ, accessorium. de reg. iur. in 6. cum materia. vel quia eo ipso quòd est facta datio dotis: vel donatio-
✻ nis propter nuptias, perpetuò dicitur facta alienatio, † igitur tanquam super re propria licitum est pactum apponere inter virum & vxorem. l. in re mandata. C. de manda. Non obstat vltimum de l. assiduis. in fi. quia ille tex. loquitur, quòd non habet priuilegium aduersus creditores, prætendentes priuilegium aduersus causam onerosam & habētes priorem hypothecam: sed nos loquimur, quando aduersus fideicommissarium, qui prætendit causam lucratiuam, quorū diuersa est ratio. l. fin. C. de codi. Vel melius pater tenetur constituere dotem vel donationem propter nuptias etiam vltrà legitimam, si non sufficit: Vnde licèt grauatus de restituendo, transit cum isto onere, quòd pater tenetur reseruare faciendo fideicommissum: ut dicit tex. in d. auth. de rest. §. quamobrem. Secus autem est in creditoribus, qui habent priorem hypothecam in bonis mariti, in quibus non militat dicta ratio. Vnde non vult quod idem sit priuilegium dotis, & lucrorum ex pacto, ut minus præiudicetur iuri creditorum. arg. l. 1. §. merito. & §. si quis à principe. ff. ne quid in loco publico & in ca. quamuis. de rescrip. in 6. Sed quid plura, de hoc est casus in d. authentica. ut suprà demōstratum fuit, & omnes
✻ tenent. Vnde non est opus disputatione. Laus Deo omnipotēti. Amen. Bartho. Soci. Senen. iuris vtriusq; Doctor.

S V M M A E.

An solutiones factæ per hæredes, in dubio cedant in solutū debiti, cui cederent, si essent per defunctum factæ.

1 *Solutio facta censetur pro credito pro quo bona sunt hypothecata.*
2 *Contractus & conuentiones debent strictè intelligi.*
3 *Conuentio est exorbitans à regulis iuris.*
4 *Actiones actiuæ & passiuæ regulariter transeunt in hæredes.*
5 *Hæres & defunctus censentur esse una & eadem persona, & factum hæredis dicitur factum defuncti.*
6 *Statutum si uult, quòd possit carcerari promissor, poterit etiam carcerari hæres promissoris, & debet interpretari passiuè à iure communi.*
7 *Dispositio statuti loquentis de promissore, non habet locum in hærede, in materia in qua fit stricta interpretatio.*
8 *Statutum, quod Potestas debet habere decem pro executione, quæ fit contra condemnatum: non debet habere decem de executione, quæ fit contra hæredem condemnati.*
9 *Dispositio cōtractus in casu uero, nō debet extēdi ad casum fictū.*
10 *Debitor post mortem suam non potest dici debitor: licèt reliquerit hæredem qui præsentet personam suam.*
11 *Conditio quando est explicanda in persona alicuius sub nomine proprio: non potest explicari in persona hæredis.*
12 *Factum hæredis non dicitur propriè factum defuncti nominati nomine proprio.*
13 *Illatio bona non est ex diuersis, quæ nullo modo se tangunt.*

CONSILIVM XXIII.

Licèt hoc consi. inueniat in 2. vol. pro consi. 293. car. 290. tñ qa plura summaria sūt hic quā ibi, & diuersæ summæ, ideo reliquimus lectoris iudicio vtrum dispungere maluerit.

Dominus labia mea aperiat; & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRæsens consultatio non paruam habere videtur difficultatem, circumscripta enim conuētione habita, & contracta inter Sempronium proprio nomine, & procuratorio nomine Lappi patris sui, & Lucium creditorem, non est dubium, quòd pecuniæ solutæ tam per ipsum Lappum, quam per eius hæredes cederent in solutum crediti florenorum. 2213. Et non in solutum alterius crediti currentis inter ipsos Lucium & Lappum. & hoc ex eo: quia pro credito dictorum. 2213. Floren. erant hypothecata omnia bona dicti Lappi: & etiā quia vir-
tute alterius contractus, Lappus obligatus erat ad discretiones dictorum. 2213. florenorum. casu quo non soluerentur,
vt patet in instrumento. Primum probatur, quia vnum debitum est cum hypotheca, alterum non prout erant credita
1 computi currentis: quòd semper † solutio facta cēsetur pro
credito, pro quo bona sunt hypothecata: secundum Bart. &
doct. in l. cum ex pluribus. ff. de solu. Secundum probatur
quia semper debet cedere in solutum illius crediti pro quo
debentur vsuræ. l. si ex pluribus. §. fin. & ibi Bar. ff. de solu. &
no. Bar. in d. l. cum ex pluribus. & sunt conclusiones ueræ &
✻ communes. Ex quibus patet, quòd dictum pactum seu dicta
conuentio inita inter dictum Sempronium dictis nomini-
2 bus, & Lucium, est strictissimè intelligenda, tum quia † con
tractus & conuentiones debent strictè intelligi. l. quicquid
astringendæ. & l. si stipulatus. §. Chrisogonus. ff. de verb. obli.
tum, quia cum fundata sit intentio de iure debitoris soluen
tis, ut suprà, verba sunt interpretanda contra creditorē, qui
fundat se in verbis. l. veteribus. cum materia. ff. de pact. Itē
3 quia † conuentio est exorbitans à regulis iuris. l. ꝙ verò. ff.
de legi. & in regu. ea quæ à iure. de regul. iur. in 6. Quibus
præmissis est aduertendum. nam non insistendo in rationi-
bus vtrinque adducendis, ista duo sunt valde aduersa. Nam
aliud est quærere, nunquid in casu nostro hæredes sint obli-
gati uirtute illius pacti ad id ad quod erat obligatus defun-
ctus, & in hoc concludendum est quod sic, & ista est mate-
4 ria. l. si pactum. ff. de prob. & l. 1. ff. si cer. pet. quia † regulari-
ter actiones actiuæ & passiuæ transeunt in hæredes. l. pro he
reditarijs. C. de hære. actio. vnde tenentur ad id ad quod de
functus tenebatur. Et inferendo ad casum nostrum, non est
dubium quòd si Lappus aliquid soluisset eo viuēte, teneba-
tur solutiones per eum factas ponere ad aliud computum
quàm florenorum. 2213. Ita etiam hæredes dicti Lappi, so-
lutiones factas per dictum Lap. tenētur ponere ad aliud cō-
putum prius existens inter dictum Lap. & Luc. quā floreno
rum. 2213. & aliud est quærere, nunquid conuentio seu pa-
ctum initum inter dictum Sempronium dictis nominibus
& dictum Lucium, quo disponitur, ꝙ solutiones quæ fierēt
per dictū Lap. in pecunia vel bonis, deberent poni ad cōpu
tum proprium, aliud dicti Lucij, vel societatis cōtractæ in
ter eos, & nō ad computum floren. 2213. Et sic quod loqu
de solutionibus fiendis per Lap. voluit quòd verificetur &
vendicet sibi locum in solutionibus fiendis per hæredes di
cti Lap. quia si verificat in eorū solutionibus, tunc hæredes
tenentur ad idē computum ponere: si aūt non verificaretur
✻ tunc remaneremus in dispositione iuris cōis, & sic solutio-
nes, quæ fierent seu factæ essent per hæredes, ponendæ sunt
ad computum flore. 2213 iuxtà no. in d. l. cum ex pluribus,
ut suprà dixi. Et pro ea parte, ꝙ verificetur in solutionibus
5 factis per hæredes dicti Lap. facit, † quia hæres & defun-
ctus censentur esse vna & eadem persona, & factum hære-
dis dr̄ factū defuncti. in auth. de iureiu. à moriē. præsti. post
incip. vnde dr̄ ibi, ꝙ sermo testatoris dr̄ prius sermo hære-
dis. ut probat tex. in verbo. proprius. benefacit tex. in l. po-
stulante. ff. ad Trebel. per quem dicit ibi Bar. quòd si statu-
tum dicit, quòd debitor possit capi & incarcerari, poterit ēt
capi hæres debitoris: & cum Bart. transeunt ibi Ange. Imo,
Pau. & Moder. & Pau. in l. si decesserit. ff. qui satisd. cog. qui-
nimo dicit Ioan. de Imo. in d. l. postulante. quòd si statutum
6 vult quòd † possit cercerari promissor, poterit etiam capi
hæres promissoris. quia debet recipere interpretationē pas-
siuam à iure communi: per regulam. d. l. postulāte, quæ vult
ꝙ dispositio loquens de aliquo habeat locum in eius hære-
de. arg. gl. in l. si quis seruo. C. de fur. Et idem dicit ibi Paul.
Cast. quando statutum loquitur de debitore descripto in in
strumento: quia fit extensio ad hæredem, qui eadem perso-
na reputabatur: quia non dicitur fieri extensio. per no. in l.
non erit. in §. dato. ff. de iureiu. Ex quibus in proposito vide-
batur concludendum, ꝙ licèt conuentio loquatur de pecu-
nijs, & rebus soluendis per dictum Lap. ꝙ verificetur in pe-
cuniis solutis per hæredes dicti Lap. per prædicta. In con-
trarium tamen facit primò illud, ꝙ dicit Ange. in d. l. postu

ante. Vbi dicit ꝙ quando ſtatutum loquitur de debitore, habeat locum in hærede, ut dictum eſt. Sed qñ ſtatutum loquitur de promiſſore ſcilicet ꝙ promiſſor capi poſſit: tunc dicit idẽ, ſi ad capturam deueniatur ſeruato ordine iuris, ꝑ illum tex. in prin. ſecus, ſi ſtatuto ſit permiſſa captura, cõtra formam iuris cõis: tunc enim cum hæres non promiſſerit ſed promiſſori ſucceſſerit, non extẽditur vltrà perſonam de qua loquitur, veluti odioſum & irrationabile. arg. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. matr. & in l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pa. propter quod Ang. reprobat quandam determinationẽ quęſtio. factam Peruſij, vt ibi per eum & Modernos. Ex quibus
7 in propoſito infero, † ꝙ in materia ſtricta, in qua fit ſtricta interpretatio, diſpoſitio ſtatuti loquẽtis de promiſſore, non habet locum in hærede. igitur idẽ dicendum eſt in pacto exorbitanti à regulis iuris: quod ẽt ſenſit Ange. allegando tex. in §. ante omnia. & fortius in caſu noſtro, quia non loquitur pactum de promiſſore, ſed de tali nominando cum proprio nomine, quod eſt fortius, ut ſtatim dicetur. Cõfirmatur iſta op. ex notabili deciſione Bal. in l. 1. C. de exec. rei iudi. vbi di
8 cit, ꝙ ſi ſtatuto † cauetur, ꝙ Poteſtas debet habere. 10. pro execucione q̃ ſit cõtra condemnatũ, nõ debet habere. 10. de execucione quæ fit contra hæredem condemnati: quia licèt ſit hæres non tñ eſt cõdemnatus, allegat no. in l. ſi filia. in prin. ff. fami. hercisc. Ita in caſu noſtro pactum exorbitans & ſtrictè intelligẽdum, loquens in ſolutionib. fiendis per Lappũ, & Sempronium, non habet locum in ſolutionibus factis per hæredes Lappi, quia licèt ſint debitores & heredes, non tñ dicuntur ſolutiones factæ per Lappum. Comprobatur etiã prædicta ex his quæ dicit præc. me. do. Alex. in d. l. poſtulãte tenendo opi. Ange. contra Ioan. de Imo. Dicit enim ꝙ ſuſtineri poteſt opinio Ange. cum qua videtur concordare Bal. quia dum dicit Ioan. de Imo. ꝙ videtur eſſe extẽſio paſſiua, ſurgens ex antiqua regula quæ habet locum in ſtatutis, ꝙ illud eſt verum quando facimus extenſionem in caſu in quo loquitur illa regula, ſed ſi faceremus extenſionem in alia materia, non debet fieri. per gl. in c. j. ne clerici uel monachi lib. 6. Prætereà ſubdit, ꝙ ſtatutum prædictum loquens in promiſſore, & ſic in caſu vero, non debet extendi ad eum qui ꝑ fictionem repreſentat promiſſorem l. 3. §. hæc uerba. ff. de
9 neg. geſt. ca. ſuſpectum. de reſcrip. in 6. Ita † dicamus in caſu noſtro, ꝙ diſpoſitio contractus in caſu verò non debet extẽdi ad caſum fictum: & ſic perſonam fictam, ſecundum Ioan. de Imo. & d. Alex. in l. 1. §. lex falcidia. ff. de falci. arg. l. ex ea parte. §. inſulam. ff. de verb. ob. niſi caſus fictus omninò haberet eundem effectum. l. Deo nobis. C. de epiſc. & cleri. quod nõ eſt in caſu noſtro: quia per ſolutionem factam per verã perſonam nominatam in contractu extinguitur vnum debitum, quia non habuerunt reſpectum ad ſolutiones per hęredes, ſed tantum ad ſolutiones fiendas per Lap. & Sempro. quod patet, tam quia uerba hoc non ſignificarent vt dictum eſt, & ſtatim dicetur, igitur non eſt dicendum, quod hoc mẽte conceperint. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de ſupel. leg. tum quia conſiderauerat ſolutiones quæ fieri poſſent occaſione ſocietatis hincinde, & alia data & accepta ꝙ non cederet in illud debitum, quæ non potuerunt in perſona hæredũ conſiderari, l. actione. §. morte. ff. pro ſocio. Et ſic concluditur ꝙ illud pactum tanquam exorbitans non extenditur ad iſtum caſum. Cõprobo etiam per tex. no. in propoſito in l. qui Romæ. §. Augerius. de uer. ob. vbi eſt caſus, ꝙ ſi promitto quicquid conſtiterit patrem meum Mæuio debere; non verificatur talis promiſſio, niſi conſtet patrem debere, non autem ſi conſtaret hęredes patris poſtea debere, ſi id debitum contrà
10 heredes liquidetur. Et ideo Dy. & Io. de Imo. dicunt † ꝙ debitor poſt mortem ſuam nõ poteſt dici debitor, licèt reliquerit hæredem qui repræſentet perſonam ſuam, illudq; nõ eſſe alibi; vnde ſicut debitum probatum cum hærede, non dicitur probatum cum defuncto, ita debitum ſolutum per hęredem, non dicitur ſolutum per defunctum, Et ſic pactum non verificatur; & maximè exorbitans. Vnde dicit notanter Are. in d. §. Augerius. ex illo tex. ita declarato, eſſe notandũ ꝙ appellatione debitoris nominati in inſtrumento, vel contractu in materia ſtricti iuris: & quæ eſt propriè intelligẽda, non venit hæres eius, licèt repræſentet perſonam debitoris, & fictè dicatur ipſe debitor: quod dicit ſemper menti tenendum. Ad idem optimè inducitur tex. in l. cum ita datur. ff. de conditi. & demon. & in l. ſi diuerſis. in fin. eo. tit. Vbi Bar. per
11 illa vult, quòd † quando conditio eſt explicãda in perſona alicuius ſub nomine proprio, non poteſt explicari in perſona hæredis, ex quo patet quòd appellatio talis, puta Titij, nõ verificatur in perſona hæredis Titii, in materia ſtricta, prout eſt materia conditionũ. l. qui hæredi. ff. de cond. & demõ. igitur cum in caſu noſtro conuẽtio ſit ſtrictiſſimè interpretanda, & loquatur de ſolutione quæ fieret per Lap. ſeu Sempronium, non verificatur in ſolutionibus quæ ſunt factæ ꝑ hæredes Lappi: & ad hoc text. in ſimili à contrario ſenſu in l. ſi decẽ cũ periero. ff. de ver. obli. & quod ibi not. Bar. in vlti. uer. Nec eſt opus intrare illam difficultatẽ, Numquid facultas implendi conditionem tranſeat ad hæredes, quia nõ eſt noſtra materia: ſed ſatis eſt, quòd ex prædictis pateat,
12 † quod factum hæredis non dr̃ propriè factum defuncti nominati nomine proprio: & ſic non verificetur conuẽtio quæ eſt ſtrictiſſimè interpretanda, l. quicquid aſtringendæ. ff. de verb. ob. & maximè quia exorbitat à iure communi. l. quod verò. ff. de legi. cum ex iure etiam dubia interpretatio fieri debeat contra eũ qui fundat ſe in verbis pacti. l. veteribus. cum materia. ff. de pac. Ex quibus concluditur, quod ſolutiones quæ factæ apparent per Lap. ſeu per Sempr. nomine proprio, nõ cedunt in debitum ducatorum. 2213. ſed in alia debita ſecundum formam conuentionis: ſed ſolutiones factæ per hæredes Lappi, cedunt in debitũ in quod cedere debẽt de iure: prout in principio dixi non obſtãte dicta cõuentione, in qua dictæ conuentiones non includuntur. Nec prædictæ concluſioni obſtat quod dictus Sempronius, ut ꝓcurator Lappi patris ſui, confitetur ſe debitorem in quãtitate duorum milliũ florenorum quingentorum, & ſexaginta duorum ex dicta cauſa. ut patet publico inſtrumẽto facto de anno. 1471. quoniam tunc videbat Lappus pater ſuus, quod omnes ſolutiones quæ per ipſum fiebant ꝙ cedebant in aliud debitum iuxta conuentionem de qua ſuprà. Nos aũt quærimus de conuẽtionibus poſteà factis per filios & hære
13 des dicti Lappi. vnde † ex diuerſis, quæ nullo modo ſe tangunt: non eſt bona illatio. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poſ. & in l. ſi. ff. de calum. l. Papinianus exuli. ff. de mino. cum ſi. Ex quibus ſequitur ꝙ cum dictæ pecuniæ ſolutæ per filios & hæredes Lappi, cederent in ſolutionem dicti debiti, ut ſuprà pro dicta quantitate per eos ſoluta: fuerunt liberata dicta bona, hypothecata, & adiudicata Caio, & ſic fuit ius quæſitũ Caio ſecũdo creditori: & per cõſequens laudum latum inter filios & hæredes Lappi, & Lucium, nõ habet tollere ius quæſitum Caio, & ſibi præiudicare. arg. l. ſi. ff. de pac. cum ibi no. & l. ſæpe. cum materia. ff. de re iudi. & in c. quamuis. eod. tit. & per tot. in rub. & nig. C. res int. ali. act. facit quod habetur in l. ſi domus. §. ſi compromiſero. ff. de euictio.   Laus Deo ſuper quib. Bartho. Socin. &c.

S V M M AE.

An ſtatutum excludens matrem, ſtante ſorore habeat locum in ſorore vterina tantum.

1 *Frater utrinque coniunctus, dicitur frater in potiori ſignificatu.*
2 *Statutum loquens de patruo, non uerificatur in patruo magno.*
3 *Appellatione fratris & ſororis, ueniunt frater uel ſoror uterini uel conſanguinei.*
4 *Verbum uterinus: non denotat improprietatem.*
5 *Verba, utrinque coniunctos: non improprietatem: ſed differentiam ſignificant.*
6 *Dictio, pro non denotat improprietatem.*
7 *Statutum faciens mentionem de fratre, intelligitur de fratre ſimpliciter.*
8 *Soror uterina includitur à ſtatuto ad excluſionem matris.*

CONSI

CONSILIVM XXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso statuto ciuitatis Aretij, sub rub. de succes. ab
intestato. in ver. mater insuper uel aliquis descen
dens. dubitatur quis succedit in hæreditate mu-
lieris mortuę ab intestato. An mater, an uero soror uterina:
in qua difficultate, si essemus in terminis iuris communis,
quæstio esset decisa, ꝙ mater succederet exclusa sorore ute-
rina: casus est in auth. defuncto. C. ad Tertul. Et in corpore
vnde sumitur. Difficultas autem in casu oritur propter di-
ctum statutum, in dicto. uer. Mater insuper. qd simpliciter
existentib. sorore & fratre excludit matrem, nulli autem du
bium uidetur sororem uterinam, sororem appellari. l. iuri-
sconsultos. §. secundo gradu. ff. de legi. Tamen contrarium
reperio consultum per quendam doctorem insignem, qui
mouetur triplici ratione. Prima ratio, quia statutum est cō-
trarium iuri cōi, ut patet in d. auth. defuncto, igitur uerba
ipsius debent propriè intelligi. l. cōstitutionibus. & vbi Bart.
ff. ad munici. Item intelligi debent simpliciter, & non secun
dum quid. l. hoc legatum. ff. de. lega. 3. sed soror uterina non
est simpliciter, sed secundum quid. i. soror uterina, igitur nō
includitur in statuto correctorio. Secunda ratio est, quia
cum statutum sit correctorium, & restringendum, intelligi
debet ut minus lædat ius commune, l. ut gradatim, §. sed si
lege. ff. de munis. & hon. l. 2. cum ibi no. ff. de noxali. sed si so
ror uterina excludatur: læderetur ius commune tantum in
uno: quia mater excludetur a fratribus & sororibus utrin-
que coniunctis: contra d. auth. defuncto. præalleg. si aūt ute
rina soror admittitur ad exclusionem maxime matris, læde
retur etiam alio: quia uterina quę a matre excludebatur, ma
trem excludet, igitur intelligi debet in vtrinque coniunctis
ut minus lædat ius commune. Tertia ratio est: quia uerba
statuti intelligi debent in potiori significatu. l. j. §. qui in per
1 petuum. ff. si ager vecti. † sed frater utrinque coniunctus di
citur frater in potiori significatu, ideo uenit utrinque cōiun
ctus tantum, & non uterinus: & sic etiam soror utrinque
coniuncta, & non uterina: allega. consulens glo. in auth. de
consangui. & uteri. fratrib. super uerb. minores. & ꝙ hoc uo
luit Ange. in suo consi. 56. & Bal. in l. 2. C. de succes. edic. Et
in simi. alleg. no. per glo. in l. fratres. C. de inoffi. testa. & Bal.
2 in l. quod uero. ff. de leg. Vbi dicit ꝙ † statutum loquens de
patruo, non uerificatur in patruo magno, quod ubi tracta
tur de exclusione fœminarum, ꝙ eo ꝙ patruus magnus non
est in eodem gradu, in quo est simplex patruus, quoniā uer
ba intelligi debent per prius, & non per posterius. l. qui li-
beris. §. hæc uerba. ff. de vulg. & pup. ideo Bal. in l. iubemus.
C. ad Treb. uult ꝙ stante statuto, ꝙ fratre existente, fœmina
non succedat, intelligi debet de fratre existēte in primo gra
du succedente, & sic qui succedere poterat. Ex quib. conclu
debatur in consilio, ꝙ statutum prædictum non habebat lo
cum in sorore uterina, quæ matrem nullo modo excludit.
& allega. ꝙ hanc partem tenebat insig. doct. D. Fran. de Al-
ber. in quodam suo consi. incip. an statutum præferens fra-
trem, cui consi. se subscripserunt Do. Rich. de Saly. & do.
Io. de Ligna. & do. Rosel. Are. Idem consuluit D. Benedict.
de Barzis. & do. Maria. Soc. Sen. genitor meus. Et ad iura
quæ uolunt, quod ueniat soror uterina, respondebat, quòd
locum habebant in materia in qua uerba non erant ita stri
cte intelligenda: sed largo modo, prout strictè intelligi de-
bēt in statuto correctorio iuxta no. in l. quod uero. ff. de leg.
cum vulg. Sed dicam prout dicit Philosophus. 1. Ethicorū.
Amicus Socrates, amicus Plato, sanctū tamen est ueritatem
in honore præferre: Nam in hac difficultate multum pro-
babiliter dici potest, quod imo mater excludatur a sorore
uterina, ex forma dicti statuti. Ista conclusio probatur, nam
clarum est quod appellatione sororis, etiam proprie uenit
soror uterina. Item appellatione fratris: uenit frater uteri-
nus, licet non ueniant sorores, uel fratres patrueles, uel
consobrini: prout loquitur Bald. in l. 1. C. de succes. edi. &
in l. iubemus. C. ad Treb. cum concor. alleg. per D. Alex. in
3 d. l. 1. sed bene † proprie appellatione fratris & sororis, ut
dixi, ueniunt fratres, uel soror uterini, uel consanguinei. ca
sus est in l. iurisconsultus. §. secundo gradu. ff. de gradi. & in
§. secundo gradu. instit. de gradi. nam uocantur uterini, non
quia non sint fratres, & sorores simpliciter & propriè, uel
ratione improprietatis, sed ad differentiam eius qui est ex
4 patre tantum, uel ex vtroque parente. unde † uerbum ute-
rinus non denotat improprietatem, sed differentiam, quod
patet in d. l. iuriscosultus. §. secundo gradu. ubi appellat fra
tres & sorores, uterinos, consanguineos, ex utroque parente
5 & sic appellat fratres utrinq; coniunctos, † quæ uerba utrin
que coniunctos non improprietatem, sed differentiā signi-
ficant, ita etiam uerbum consanguinei, uel uterini. In simili
6 uidemus, ꝙ † dictio, pro, non denotat improprietatem,
l. cui eorum. §. 1. & ibi Bar. ff. de posthu. Facit optimè tex. in
l. adoptiuus filius. §. si. ff. de ritu. nup. cum ergo uterina sit in
primo gradu, seu secundo de iure communi, & simpliciter
appellatur, sequitur ꝙ statutum locum habet in causa, cuius
uerba debent propriè intelligi. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de
exerci. Item ꝙ propriè appellentur sorores, apparet siue ca-
piamus arg. ab authoritate, dicuntur proprie sorores, & fra
tres. ut d. §. secundo gradu: siue capiamus arg. ab allusione,
siue diffinitione, non reperiuntur diuersæ in istis. Igitur sta-
tutum debet intelligi proprie de fratribus & sororib. etiam
uterinis: qui sunt propriè fratres & sorores. Nec ex eo ꝙ
mater excludatur à lucro hæreditatis sibi delatę de iure cōi,
verba statuti sunt intelligenda, quominus intelliguntur gnā
liter secundum proprium significatum: imo illis verbis in-
hærendum est. l. prospexit. ff. qui & à quib. & not. Bart. in l.
omnes populi. ff. de iusti. & iur. in 6. q princ. in materia in-
terpretationis restrictiuæ. Confirmatur ista conclusio autho
ritate multorum doctorum. Nam Barto. in l. Lucius. in §.
quæsitum. ff. de legat. 3. dicit ꝙ fratres dicuntur primi. s. cō-
sanguinei uel vterini: qui sunt in secundo gradu. allega. d. l.
iurisconsultus. §. secundo gradu. alij enim non appellantur
fratres, nisi cum aliqua adiectione: ut fratres patrueles, &
similes. d. l. iurisconsultus. §. quarto. gradu. & sic clarè vult
Barto. quòd primi fratres, cōsanguineus, vel vterinus sunt
propriè fratres. Vnde dicit Bald. in cap. 1. de feudo Mar-
chiæ. & in l. iubemus. in fin. C. ad Trebel. & in ca. quæ in ec-
clesiarum. de consti. & Angel. in l. 1. ff. de inoffi. test. & Imo.
in l. si dotali. ff. solu. mat. & ibi latè per domi. Alexand. quòd
7 statutum faciens mentionem de fratre, intelligitur de fra-
tre simpliciter, & non de fratre patruele, per d. l. iuriscon-
sultus. §. secundo gradu. & §. quarto gradu. & sic concludūt,
quò l frater consanguineus vel vterinus, de quibus in §. se-
cundo gradu. dicuntur fratres simpliciter, & propriè in-
cluduntur in statuto, quod propriè & strictè intelligi de-
bet. Et ita pari ratione dicendum est in sorore vterina:
quia non minus propriè soror vterina dicitur soror, quam
frater vterinus dicatur frater, vt est casus in d. §. secundo
gradu. Confirmatur ista conclusio si rectè inspiciantur
verba statuti. Vult enim statutum, quòd mater & ascen-
dentes per matrem excludantur, non autem dixit coniun-
ctos per matrem, ne uideretur excludere fratres & sorores
uterinas, quas admittere debebat ad exclusionem matris,
cum exclusa radice soleant excludi deriuantes ab ipsa, iux-
ta no. per Bald. & alios in l. maximum uitium. C. de lib. prę
ter. Item statutum in ver. seq. quod incipit, fratre uero de-
functo, quādo vult facere mentionem de pluralitate vincu
lorum, exprimit de fratre vtrinque coniuncto, ita etiam fe
cisset in uersi. præcedēti. quod incipit, matri insuper. l. uni
ca. §. sin autem deficientis. C. de cadu. tol. Præterea vult sta-
tutum in uer. fratre. quòd consanguineus ita excludat soro
rem vtrinque coniunctā, sicut utrinque coniunctus: soror
autem utrinque coniuncta, habet potentius ius quā mater
ex forma dicti statuti, cum mater ab ea excludatur. igitur
qua ratione in uersi. frater uero consanguineus. excludit

etiam sororem utrinque coniunctam, fortius censendũ est statutum in uersi. præcedenti. mater insuper uoluisse fratrem consanguineũ excludere matrem. Faciunt no. per Pau. Castr. & Mod. in l. illam. C. de collati. Ex quibus infero in proposito, ꝙ statutum in uersi. Mater insuper. indubitanter dum facit mentionem de fratre, non restringitur ad fratrẽ utrinque coniunctum: sed intelligi debet etiam de fratre ex uno latere tantum: scilicet consanguineo, & qua ratione de consanguineo: pari ratione ẽt de uterino, & ꝙ dicit de fratre, idem dicendum est de sorore. Quod ultimum confirmatur, quia non est dare rationem diuersitatis: quia magis uoluisset contra matrem venire sororem utriaque coniunctã, quã uterinã: quia non pót dici hoc uoluisse rõne conseruandæ familiæ, quia sicut per uterina non conseruatur, ita per vtrinque coniunctam. ut per Bal. & alios late in d. l. maximum vitium. Item non ex eo, quia soror utrinque coniuncta sit agnata, & hoc duplici respectu. Primo quia ẽt soror consanguinea est agnata: & tamen non includeretur secundum dictum intellectum. Secundo quia licet soror uterina non sit agnata, tñ habet iura agnatorum casus est in l. meminimus. C. de legit. hæred. Vnde ex præmissis concludi vide-
8 tur satis clarè, ꝙ † ẽt soror uterina includitur a statuto, ad exclusionem matris. Ex quibus patet responsio ad allegata in contrarium. & ad primum, ꝙ imo soror uterina est proprie soror, ut probatum est, ideo statutum in ea uerificatur. Minusque obstat secunda ratio: quia imo in casu nostro statutum non est restringendum: sed intelligi debet propriè, ex quo nullus indebite damnum patitur: sed tantum mater a lucro excluditur. d. l. prospexit. ut supra probatum est. Nec obstat ultimum ꝙ uerba sunt intelligenda in potiori significato: quia illud est verum: quia si non intelligantur in potiori, intelligerentur in significatione impropria, & ita loquitur. in l. in perpetuum. sed quando intelliguntur in ꝓprio significatu satis est, licet non in potiori: quia uerba debent proprie intelligi. d. l. 1. §. si is qui nauem: & in materia patet ex authoritatib. supra allegatis. Et ad authoritates in contrarium dico, ꝙ plures sunt authoritates pro ista parte, ꝙ continetur in statuto, stricte interpretando omnes fratres & sorores qui continentur in d. l. iurisconsultus. §. secũdo gradu. quas supra adduxi, & plures alię relatæ fuerunt per do. Alex. in d. l. si dotali. & in l. 1. C. de success. edicto. Et sic posset multum probabiliter concludi contra illa consilia fortioribus authoritatibus & rationibus. Si uero dominus iudicans dubitaret in totum matrem excludere, potest eligere mediam uiam scilicet matrem & uterinam simul admittere. Et licet hoc non colligatur ex uerbis statuti expresse, apertè colligi potest ex duobus. Posito ꝙ tantum sorores & fratres utrinque coniuncti matrem excluderent, iuxta aliam interpretationem: quæ an procedat dictum est. Porrò deducitur: nam ante authen. defuncto. C. ad Tertul. soror uterina admittebatur simul cum matre: ut est casus in auth. de nup. §. & qũo. & in auth. & cum solis. C. ad Tertul. & sic mater habebat idem ius, quod frater, uel soror consanguinei, uel vterini. per d. auth. defuncto. fuit tributum potentius ius, scilicet ꝙ ipsa excluderet fratres consanguineos & uterinos, item & sorores uterinas & consanguineas. Sed per statutum Aretinum, mater reducitur ad ius minus potens quam haberet tempore auth. & cum solis. quia excluditur à fratrib. & sororib. utrinque coniunctis, & sic non vult ꝙ habeat illud ius in succedendo quod habent fratres, & sorores utrinque coniuncti, igitur est redacta sicut erat tempore auth. & cum solis. scilicet ꝙ habeat ius ꝙ haberent fratres & sorores ex uno latere tantum, & sic concludendum est, ꝙ pariter succedunt secundum terminos dictæ auth. & cum solis. Confirmatur hoc in simili. Nam licet de iure communi, frater utrinque coniunctus excludat fratrem ex uno latere tantum, auth. itaque. C. comm. de succes. tamen si statutum non considerat uinculum maternum, reducitur res ad ius antiquum, & pariter succedunt, secundam Bar. singulariter, & communiter Moderni sequuntur in l. 1. C. de legiti. hæredi. Ita in casu nostro ex quo affertur matri ius succedẽdi, ut non concurrat cum fratribus & sororibus utrinque coniunctis, sed excludatur, reducta est ad ius antiquũ, & sic debet pariter admitti, & sequenda est illa interpretatio, per quam reducitur ad ius antiquum. Ad hoc glo. singu. in c. statutum, in uerbo, notandum. de præben. in 6. & uoluit Fede. in consi. 89. in fin. & Petr. de Ancha. & dom. Abb. in c. ex parte. l'ultimo. extra de decimis. & traditur in c. super eo. de cognat. spirit. Et licet prima conclusio, ꝙ mater excludatur, in puncto iuris sit forte uera, ista tamẽ ultima opinio ꝙ simul admittantur, multum placet.

Laus Deo. Barth. Soc. Sen. &c.

SVMMÆ.

Hic habentur quam plurima in materia contractus, quãdo contractui in quo quis promisit aliquid non facere, dicatur contrauenire.

1 *Ille qui non potest alienare in aliquem, seu quod res non perueniat ad certam personam: nõ debet occasionem præstare, propter quã in talem personam fiat alienatio.*
2 *Arguendo de tempore ad locum, sicut ratione uicinitatis temporis arguitur fraus legis, ita ratione uicinitatis loci.*
3 *Alienatio fictitia dicitur, quando prohibitus sum alienare in Titium, & alieno in Sempronium, qui alienat in Titium.*
4 *Verbum, pactum, includit omnes contractus.*
5 *Emptor an liberetur ratione casus superuenientis in re uendita.*
6 *Cessante causa, cessare debet effectus.*
8 *Tot dicuntur contractus, quot fieri debent particulares ponderationes, & numerationes ex diuersa pretij nominatione.*

CONSILIVM XXVI.

Domi nus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN presenti consultatione substantialiter loquar, quoniam in præsentialiter sum hic sine libris: & in primis præmitto & concludo Io. Bap. & Pantale. contrauenisse contractui uenditionis aluminum, ex quo promiserunt Zannobio & Hie. de Gandis emptoribus, non nauigare, nec nauigari facere, & ꝙ per neminem alumina, de quibus in contractu, nauigabuntur sub aliquo quæsito colore in Franciam, uel Vngariam, & prout latius in scriptura uenditionis continetur: & tamen contra pactũ prædictũ & uoluntarie in Franciam, seu ad loca ibi contigua, fuerunt alumina nauigata, deinde in Franciam transportata. Ex quibus concludendum est ipsos uenditores scriptum nõ obseruasse. Ista conclusio probatur, nam dicti uenditores promittendo, ꝙ alumina Helbæ & Plumbini non nauigabuntur in Franciam per aliquem, promittendo factum alienum cum iuramento, censentur promisisse acturos sese & curaturos, quod dicta alumina per neminem in Franciam nauigabuntur. ut est casus in c. ex literis. & in c. sicut ex literis. & utrobique sunt glo. expressè extra de sponsa. Et tenent Cu. Ro. & communiter Moderni in l. stipulatio ista habere licere. in prin. ff. de uerb. oblig. si ergo per uenditores alumina prædicta probarentur nauigata in Franciam, res esset in tuto, quod dicerentur cõtrauenisse, quia in hoc uerba cõtractus sunt clara. & non esset opus alia inuestigatione. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & contractus ex conuentione partium legem accipiunt. l. legem. C. de pact. l. 1. § si conuenit. ff. deposi. cum simil. si uero probarentur nauigata non per uenditores, neque ipsos fecisse nauigari, sed tãtum prout dicitur in narratione præsenti, *alumina ablata per piratas fuissent nauigata ad loca prohibita in contractu, uel per uenditores fuissent nauigata ad loca non uicina locis prohibitis: & demum per alios transportata ad loca prohibita:* uidetur maior difficultas, quia quo ad primum uidetur quòd non teneantur uenditores, de his quos prohibere non possunt, iuxta no. in l. stipulatio ista. in prin. ff. de uer. ob. & quia in dubio

non

non videntur se obligasse ad talem casum fortuitum. argu. eorum quæ habentur in l.j. C.commodati.& in l.sed & quis §.quæsitum.ff.si quis cau.Item nec ex eo videntur contrauenisse: quia portauerint ad loca conuicina: quia id non est in contractu expressum.l.quicquid astringendæ.ff.de uer.ob.l. veteribus.cum materia.ff.de pact. Nec etiam ex eo ꝙ fuerint per alium transportata: ex quo primò fuerũt nauigata ad loca, quæ videbantur esse permissa, licèt per alios fuerint delata ad loca prohibita.ar.l.pater.§.quindecim.cum ibi not.ff. de leg.3.Ex quibus videbatur concludendum dictos creditores non contrauenisse. Quibus tamen non obstantib. contraria sententia mihi videt verior & probabilior, & quo ad alumina delata per Piratas dici potest probabiliter, quòd teneantur ex eo, quia cum talis casus prouideri poterat, cũ sit de frequenter contingentibus, prout est notorium: nam mercatores faciunt se de huiusmodi casu assecurari, prout ẽt fecisse dicuntur dicti mercatores vẽditores, ex quo vniuersaliter obligauerunt se, ꝙ per neminem nauigaretur, in tali vniversali obligatione includitur talis casus, qui excogitari poterat.l.si seruitus.ff.de seruitu.ur.prædio. Et not. Bar.in l.si ita.ff.de auro. & argen. leg. facit optimè quod not. glos.in l. damni.§.si is qui.ff.de dam.infec. Et Bar.in l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de ver.obli.& Bal.in l.1.§.sed quia. C.com. de lega. Sed posito ꝙ ex tali capite non posset dici contrauentum contractui contrà factum, dici debet contrà factum, ex eo ꝙ per vẽditores fuerunt alumina nauigata in Franciam, seu ad loca conuicina, & posteà in Franciam transportata. Nam ex tali nauigatione aluminum ad talia loca conuicina, venditores dederunt occasionem ꝙ in Franciam deferrẽtur: Cum ergo tenerentur curare & agere, ne in Franciam peruenirent: tenebantur ẽt talem occasionem præstare, per quam in Franciam non peruenirent: hoc probatur in simili: Nam ille qui non põt in aliquem alienare, seu ꝙ res nõ perueniat ad certam personam, non debet occasionem præstare propter quã in talem personam fiat alienatio: ut dicit no. Bald. per illum tex.in l.quoties.la prima.C.de fideicom.allegat etiam tex.in cap.1.in fi.de inuesti.de re alie.facta.ita dicamus in casu nostro respectu loci, quia nõ est dare rationem diuersitatis. Igitur eadem esse debet iuris dispositio.l.illud.ff.ad l. Aquil.c. translato.de consti.arguendo de personis ad loca iuxtà not. in simili.in l.vinum.ff.si cer.pet.& in l.miles.§.sed & ꝙ diximus.ff.de excusa.tuto. quinimò arguendo † de tempore ad
2 locum, iuxtà no.in l.vinum.sicut ratione vicinitatis temporis arguitur fraus legis.l.si ventri.§.in bonis.ff.de priuil. credi.& in l.post contractum, & ibi Bar.ff.de dona. Ita ratione vicinitatis loci. Vnde non solum videtur ratione vicinitatis dedisse occasionẽ, ꝙ alumina in Franciam deferrentur, sed videntur hoc in fraudem fecisse: bene faciunt not. per gl. in l. fraus.ff.de legi.per Bald.in l.non dubium.ff.eo.titu. Et pro his benefacit quod no. Bar.in l.filiusfamiliàs §.diui. ff.de le.
3 1.vbi† vult quod si sum prohibitus alienare in Titiũ, & alieno in Sempronium qui alienat in Titium, potest dici alienatio fictitia, ut in l.nuda.ff.de contrahen.emp.& sic simulata, & in fraudem facta. melius facit quod no. Barto.in l. si quis orthodoxæ.per illum tex.C.de hære.& Mani.vbi vult, quòd si popularis est prohibitus cedere iura nobili, & popularis cedat ipsa forensi, qui cedat iura nobili, dicitur contrà factũ statutum: cuius intentio fuit, ne iura popularium peueniret in nobiles: ita in casu nostro, nam intentio contrahentium fuit, ne talia alumina deuenirent in Franciã: Si ergo fuerũt nauigata ad loca conuicina, & demum in Franciam fuit contrafactum contractui. Confirmatur prædicta: quoniam ex quo venditores tenebantur curare, ꝙ alumina non peruenirent in Franciam, tenebantur cura & diligẽtia operam dare, ꝙ per neminem in Franciam, deferrentur: sed in casu nostro fecerũt venditores totum oppositum. Primum traditur in c.gemma.extrà de sponsa. ubi latè dominus Abb. & quod not.Bar.in l.continuus.§.illud.ff.de verb.obl. Secundum patet. Nam poterant curare, quod dicta alumina nõ deuenirent in Franciam, non nauigãdo ad loca conuicina, vel etiam nauigãdo ad loca prædicta conuicina, vendẽdo hac lege, & conditione, adiecta pœnali stipulatione, ne in Franciã deferrentur: iuxtà.l.in traditionib.cum materia. ff. de pact. & notatur in l.legẽ. C. eo.tit. Sed fecerunt totum appositũ. quia, nauigauerunt ad loca conuicina. Ex quibus verisimiliter cogitare poterunt alumina in Francã transportari, arguẽdo à communiter accidentibus, iuxta not.in l.neque natales. C.de proba. & illa nauigauerunt, non curando aliquo modo ne in Franciam deferrentur, sed potius dederunt occasionem, ꝙ deferrentur ratione vicinitatis. ut dictum est. ex quibus omnibus concludendum puto, venditores non obseruasse dictum contractum venditionis. Ex qua cõclusione infero duo in proposito nr̃o. Primũ est quod dicti vẽditores nõ possunt agere vigore dicti contractus, ꝙ ostenditur eos non obseruasse: ut probatur in l. ædiles. §.fi.& ibi gl.& Bald.ff.de ædil.edic. vbi patet, ꝙ etiam in contractibus nominatis non potest agi, nisi prius impleatur ex parte agentis: hoc idem probatur.in l.si cum fundum.C.de pact.& tradit Bal.in l.ex placito.in 14.quæst.C.de rerum permu. Et latè Areti. præceptor meus in consi.70.Idem in consi.114.& in consi.161. in fi. Secundum infero, quod dicti emptores ratione dictæ obseruantiæ possunt recedere à contractu. Ista conclusio probatur: nam dicti emptores emerunt certam quantitatem aluminum deferendam in Frãciam, & non ad alium locum hoc acto ꝙ venditores alia alumina non deferrent in Franciam, quod pactum quatenus in Franciam tantum poterant deferre alumina empta, respiciebat vtilitatem venditorum, vt alia ad loca ipsi possent facilius deferre: Quatenus autem non possent venditores deferre in Franciam, respiciebat vtilitatem emptorum, qui aliàs non emissent, vel non tanto pretio, vel se obligassent ad non vendendum in alijs locis, ut de se satis manifestum est. Vnde si non fuisset dictum pactum appositum, dicti emptores aliàs empturi nõ fuissent. Igitur si id pactum non fuit seruatum, possunt à contractu recedere.l.cum te.C.de pact.inter, empt.& ven. & ibi no. maximè per Sal.& per Bar.not.in h.ff.de condi.cau.dat. Et ad hoc faciunt quæ infrà latius dicent. Cõfirmatur ista conclusio ratione concludenti. Nam isti venditores prout in pacto præsupponitur, iurauerunt obseruare contẽta in contractu emptionis & venditionis. Vnde si non obseruauerunt, & venerunt contra pacta iurata, ex quo erant maiores, & conuentio & iuramentum voluntaria fuerunt, emptores non sunt obligati obseruare: licèt contra venditores, si vellent, agere possent ad obseruantiam, prout probat singularis dispositio l si quis maior.C.de transa.quæ loquitur in trãsacti. & in pa-
4 ctis, ꝙ† verbũ pactum includit omnes cõtractus.l.1.ff.de pa. sic locum habet in omni contractu ꝼm omnes Doc. ibi & tenet Io.de Imo.in l.si insulam.ff.de ver.obli. Et hoc est clarissimum fundamentum supposita in obseruantia, prout probatum est per rationes & iura superius alle. & deducta. Alia etiam via ostenditur, ꝙ dicti emptores possunt à dicto contractu emptionis recedere: Nam dict. venditio aluminũ non fuit pura & simplex, Sed adiecta fuit lex & modus, ꝙ emptores dicta alumina nauigarent ad alia loca, quàm in Franciam, Prouenzam & Genuam, & ꝙ venditores non nauigarent aliqua alumina in dicta loca, & promiserunt ꝙ per neminem nauigarentur, quæ pacta nauigandi per emptores tãtum ad dicta loca, fuerunt adiecta in fauorem venditorum, ut possint melius in alia loca nauigare. Item quòd non possent venditores, & quòd per neminem nauigarentur alumina in Franciam, & Prouezam, & Genuam, hoc fuit in fauorem dictorum emptorum, ut melius & utilius possent eorum alumina empta in illis locis vendere, igitur huiusmodi pacta respiciunt causam finalem contractus, ar.l. Titio.& l. quibus diebus, in fi.ff.de condi.& demon.& no. Bart. in l.2. §.fi.ff.de dona. quod etiam patet, quia emptores, qui non poterant alumina in aliis locis vendere, quam in expressis, non fuissent empturi, nisi prohibitum fuisset eis, ne in dictis locis alumina venderentur, quòd patet ad sensum, quia si nõ ibi, & in aliis non poterant, igitur non emissent, quia alumina remansissent inutilia penes eos, ad hoc præsumptio. l.cũ de indebito.ff.de proba. Igitur causa finalis emptionis fuit, ut

vt venderentur in dictis locis: secundum Bald. in l.cum te. C.de pac inter emp.& ven.& Salyc.in l.si ut proponis.C.de condi.ob cau.& maximè quia modus & forma sunt expressa, ut nauigaretur ad dicta loca, & non alia, iuxtà not.per Cy.& Bal.in l.2.de condi. ob cau. & per Salyc. in l.1. C. de dona.quæ sub modo. Ex quibus in proposito concludo, quòd cum in casu nostro fuerint apposita dicta pacta & cōuentiones, sine quib.non fuissent aliàs contracturi, licèt respiciant causam extrinsecam, non finalem, cum illa in casu nostro nō possint locū habere propter interdictū regis Franciæ, pñt emptores recedere à contractu, licèt apposita sint in contractu nominato: casus est & ibi Doct. maximè Salyc. in d.l.cum te.& declarat Barto, in l.1.C.de dona.& Bal.in l. si.ff.de cond.ob cau.& ibi do. Alex.In pe.col.& Salyc. in l.si
5 ut proponis.C.eo.ti.Et diuersa est materia, an† emptor liberetur ratione casus superuenientis in re vendita, de qua in l. 1.C.de peri.& commo.rei uendi. & aliàs quod non teneretur, eo quia causa finalis propter quam contraxit deducta in pacto sine qua non fuisset aliàs contracturus, re extincta nō possit locum habere. quia ea cessante debet cessare contra-
6 ctus, ut probatum est,† Facit illud generale, quod cessante causa cessare debet effectus.l.adigere.§.quamuis. ff.de iure-pa.cum sim. Postremò aduertendum est quòd talis uenditio aluminum, est facta ad pondus & numerum, & pro singulis ponderibus & numeris statuitur certum pretiū: vnde ante ponderationem & numerationem, contractus dr̃ imperfectus & conditionalis: vt dicit text.in l.ꝙ Seiæ. §.in his.ff. de contrahen.emp.& Et tradit Bal.in l.Iulianus.§.si Titius ff.de act.emp.& Bald.latiùs in l.sicut.C.eo.tit.Item quia certis & singulis temporibus & ponderibus statuitur certum
7 pretium, cum tot† dicātur cōtractus, quot fieri debent particulares ponderationes, & numerationes, ex diuersa pretij numeratione, ut uidetur in l.quod autem in fi.cum l.seq.fi. de in diem addic.& l.qui duos.ff.de contrahen, emp.& per Batt.in l.scire debemus.ff.de verb.obl. Ex quibus infero in proposito, quod casus superueniens ante ponderationē & numerationem, pp quam alumina effecta sunt inutilia.l.in terdictū Regis Francorum, cedere debet in damnum venditorum, vt est casus in d.§.in his. Præterea cum sit conditionalis casus superueniens pendente conditione, cædit periculo venditoris.l.necessariò.§.ꝙ si pendente.ff.de pericu. & commo.rei uen. Præterea ex quo venditio ante ponderationem & numerationem est imperfecta, & res per emptores non posset uendi in Francia propter interdictum, & alibi non potest vendi ex forma conuentionis, censetur res desiisse esse in commercio emptoris, prout habetur inst. de inuti.stip.in l.1.& in l.3.C.quæ res ven.pos.& in l.1.C.quæ res expor.non pos.Igitur non potuit venditio perfici, imò irritatur.l.si in emptione.§.omnium.rerum.ff.de contrah.emp. & in l.multum interest.& ibi Bar.ff.de ver.ob.Ex quib.omnib.concludo, quod dicti emptores non tenentur ad obseruantiam contractus.Et ita mihi Barth.Soc.I.V.Doct.iur.esse videtur, saluo semper saniori consi. Laus Deo.

SVMMAE.

Sententia lata per dominum inter vasallos extrà rem feudalem, tanquam à non suo iudice lata non ualet.

1 *Fratres carnales naturæ consortio sibi inuicem adhærent.*
2 *Lex domini in uasallum nullam tribuit iurisdictionem, nisi respectu rei feudalis.*
3 *Omnis potestas arbitri uel arbitratoris pendet ex compromisso.*
5 *Princeps seu habens iura principis, cuius assertioni standum est procedit contrà subditum: & tunc super gestis coram eo statur suæ assertioni.*
5 *Aliquando procedit cōtra non subditum: & tunc non statur eius assertioni, quia uti non potest plenitudine potestatis num.5.*
6 *Papa si contra clericum naturaliter subditum disponit super bonis temporalibus, & sic sibi non subditis, non potest uti plenitudine potestatis.*
7 *Iudex quando procedit contra naturaliter non subditum, non est standum eius assertioni.*
8 *Sententia lata a iudice non suo est nulla ex defectu iurisdictionis.*
9 *Nullus inferior à principe potest sententiare, & de facto procedere iuris ordine non seruato.*
10 *Sententia lata parte non citata est nulla.*
11 *Arbitria sunt redacta ad instar iudiciorum.*
12 *Imperium regni non inducit iustum metum.*
13 *Iussus pœnalis inducit iustum metum.*
14 *Protestatione facta per uerba denunciatiua, actus futurus operatur, quod fieret in futurum, & non solum respectu eius quod tunc fieret.*
15 *Si aliquis timet metum inferri in contrahendo matrimonium & protestatur, quod non intendit contrahere, iuuat.*

CONSILIVM XXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione substantialiter loquēdo, prout in consilijs fieri debet, premitto, quod adhærentes alicui domino dicuntur esse eiusdem volūtatis cuius est dominus, & illi fauere, & opere, & consilio: vt dicit Ang.in auth.de hæredi.& Fal.in princ. non tamen dicuntur sub iurisdictione illius cui adhærent. vt ibi colligit ex dictis Ang.& hoc clarè exprimit Ang.in auth.de alien.& emph.§.æconomus. Et idem voluit Pet. de Anch.in repet. c.canonum statuta.de consti.14.q.prin.in 3.memb. in uers. vidi dubitari.& est bonus tex.& ibi Inno. in ca.ad apostolicæ.de re iudic.lib.6.& per Ang.consi.mihi 266.in 9.col.inter c.pacis. vnde dicit Bal.in cons.258.in 2.par.in secunda stampa, Nihil commune habet feudum cum adhærentia. Et ideo vasallus offendens adhærentes domini non priuatur
1 feudo: nam & fratres† carnales naturæ consortio sibi inuicem adhærent.l.2.& 3.C.de libe.caus.Videmus in simili ēt, quod terræ commendatæ, quæ debent pallium tantum, dicuntur liberæ, nec dominus cui datur, habet in eis iurisdictionem: quod est fortiùs, secundum do.Bart.not. in l.non
2 dubito.ff.de capt.& post.reu. Secundò † præmitto, quod lex domini in uasallum nullam tribuit iurisdictionem, nisi respectu rei feudalis: hinc est quòd rarò uel nunqnam imponitur uasallo per dominum alia pœna, quam priuatio feudi, ista est elegans doctrina Inn.quàm Ioan. An. & cæteri scribentes sequuntur in c.cæterum.extrà de iudi. probatur per tex.quem ibi.no.glo.in uer.iustitia. quam sequuntur Iac.de Belui.& Bal.in c. 1. in uerb.item qui domino suo. quæ fuit pri.caus.benefi.amit.& in c.uasallus.si feudum.de feud.filijs dat.& firmat expresè Spe.in tit.de feudis. §. quicunq; uer. 9.& uer.22.& consuluit Ioan.de Imo.allegando prædicta in suo consi.16.incipit.viso puncto, & his quæ abundè. Ex quibus duobus præmissis infertur, ꝙ præfati domini Marchiones de Mala Spinis, do.Thomas, & do.Ioannes qui pro parte erant feudatarij Illustrissimi Ducis Mediolani, respectu quorundam locorum, & respectu quorundam aliorum erāt adhærentes, quòd respectu locorum quæ habebant ex feudo Ducis, nō dicebantur subditi: & in eos non habebat dux iurisdictionem. Quibus præsuppositis dico quòd iudicium diuisorium latum inter dictos Magnificos dominos Marchiones fuit nullum, duplici respectu. Primò, ratione deficientis potestatis. Secundò ratione deficientis solennitatis. Primum probatur: nam aut uolumus, quod tanquam arbiter vel arbitrator tulerit laudum, Et dicendum laudum fuisse
3 se nullum ex defectu cōpromissi: quia omnis potestas arbitri, vel arbitratoris pendet ex compromisso, l.non distinguemus.§.quidam.& §.de officio.ff.de arbi.& in l.si cum dies.§. plenè.eo.ti.ff.& no.in Spe.in ti.de arbi.§.excipitur. ver. itē quod non est latum, & ideo est nullum, quia si ex forma statuti cauetur, quod contra laudum non possit appellari, de nullitate dici, vel excipi. tamen potest dici nullum ex defectu compromissi, secundum Angel. in l. non erit.in §.dato. in

in prin.ff.de iureiur. & consuluit Ang.in consi.283.incip. Philippus.& tenet Bald. in l.si causam iudicati.C.de exec. rei iud.& Bar.in l.2.§.prætor.ff.qui satisda.co.cum si. Non obstat huic fundamento, quod in procemio laudi dicatur, quod præfati M.comites accesserunt ad illustrissimum Ducem, ut eorum discordias sedaret, ortas propter bonorum diuisionem, promittentes quod quicquid per præfatum ducem in huiusmodi diuisione fieret, ratum & firmum habituros: ex quo uidebatur inferri, quod cũ attestetur de gestis coram eo, quod stetur eius assertioni, ex quo uidetur uicẽ principis sustinere: unde dicit Ang.in suo consi. incip. in causa accusationis,& idem dicit etiam in Duce Mediolani Pau.Cast.in consi.225.incip. Ad primum. Quoniam ad hoc respondetur, quod nõ statur eius assertioni, quia illud procedit in Papa,& Imperatore, non aũt in inferioribus, præsertim recognoscẽtib. superiorem vt habetur in c.post cessionẽ de proba.& per gl.& doct.in Cle.1.eo.tit. Et quicquid dicatur per doc.in aliis Ducibus Mediolani. Iste de quo agimus forte conscientia ductus pubes Mediolani recepit inuestiturã a rege Romanorum,& superiorem recognouit. Vnde consuluit dominus Car.in consi.154.incip. In causa quæ uertitur inter Andræam, quod dispositio dictæ Clem. 1.locum non habebat in illustrissimo comite Virtutum, Duce Mediolani licet potentissimo. faciunt quæ dicit Pet.de Anch.in suo consi.327 incipit. Visis actis & actitatis Re-

4 spondeo etiam aliter,& notabiliter,† ꝙ aliqñ & primo Princeps seu habens iura principis, cuius assertioni standum esset, procedit contra subditum,& tunc super gestis coram eo statur suæ assertioni: & ita procedit quod habet in d.ca. cũ nobis.& ibi late probat præc.me. Are.in d.Clem.1.& est bonus tex.& ibi no.do. Abb.in c.ad audientiam.de præscrip.& hic non est casus noster, cum aliquo respectu non essent sub

5 diti, ut statim dicetur. Aliquando & secundo † procedit cõtra non subditum,& tunc non statur eius assertioni: quia uti non potest plenitudine potestatis. Ita consuluit Pau. Ca. in consi.156.incipit, uiso & examinato,& probatur ex his, quæ dicit Pau.Cast.in consi.280.incip. primum dubium. Et do.Ant.& d. Abb.in c.constitutus.de religi.domi.& tenet expressè do. Abb.& d.Franc.Aret.in d.c.cum nobis.de testib. & hic non est casus noster: quia non sunt omnino non subditi. Aliquando & tertio procedit princeps contra naturaliter non subditum, sed subditum ratione alicuius causæ: puta quando Papa procederet contra laicum in terris imperii in causa ecclesiastica & spirituali,& tunc non statur eius assertioni, nec potest uti plenitudine potestatis. ut est Clem. pastoralis.de re iud.ubi Imperator procedebat contra non subditum, qui tñ prætendebatur subditus ratione delicti cõmissi in principem. ut declarat do. Abb.in c. 1.de causa pos. & proprie.& in c.cum olim.de re iud.& hoc casu non statur assertioni.& ratio est manifesta: quia cum in hoc sit priuilegium supremæ potestatis, habetur in dict. Clem. prima literis. hac suprema potestate uti non potest super his. non habet plenam potestatem. Ita dicit præfatus precep.meus do.Areti.in d.c.cum nobis.allegat tex.in d.Cle. pastoralis. & ita potest intelligi quod dicit do.Abb.in d.c. cum nobis. ubi dicit, ꝙ assertioni iudicis non statur in his, in quib.non habet plenã potestatem, ut supra dispositis a iuregentium uel à iure diuino, ut cõiter concludunt doc.ꝙ nõ potest uti superlatiua potestate contra non naturaliter subditum,& ita cõsuluit præfatus præceptor meus Aret.in suo cõsi.165. reddito super interdicto promulgato per summum Pontificem contra Florentinos, incipit. sicut Ioan. dicit in Apocalypsi. Sed in casu nostro, isti Marchiones sunt de locis, quæ non sunt subdita ratione feudi duci Mediolani: licet teneãt plura loca in feudum a duce.& sic licet sint subditi ratione feudi: non sunt naturaliter subditi,& sic non potuit Princeps supremum potestatem exercere,& sic non statur eius assertioni. Et hanc opin.secutus sum in consilio meo reddito super eodem interdicto: ꝙ hodie habetur in stampa, inter consilia excellentissimi do.Fran.de Curte.& est consi.20.incipit. Sæpenumero animo reuolui. Et pro hac opi. fortius ad

6 ducebam. Nam si † Papa contra clericum naturaliter subditum disponit super bonis temporalibus,& sic sibi nõ subditis, non potest uti plenitudine potestatis, uoluit Pau.Cas. in consi.89.consi.281.& do. Ant.& do.Abb.in c.constitutus de relig.do.& est bonus tex.& ibi do. Abb.in c.dilectus. de iure pa.& do.Abb.in d.c.cum nobis.extra de testi. igitur for-

7 tius † quando iudex procedit contra naturaliter non subditum, nõ est standum eius assertioni. Ex quib. tollitur omnis allegatio quæ fieret, ꝙ princeps ita uoluit ex certa scientia, de plenitudine potestatis, quia licet uoluerit, illa uti nõ potuit in casu nostro, ut ex superioriorib. patet, in actu perficiendo non solum requiritur uoluntas, sed etiam potestas l.multum interest.C.si quis alte.uel sibi.c.cum super abbatia.extra de offic.deleg.& sic remanet conclusio firma, ꝙ si non probatur factum compromissum, non ualuit iudicium diuisorium prolatum a iudice tanquam arbitro, uel arbitratore, ex hoc primo capite. Aut uolumus, ꝙ tanquam iudex protulit illam sententiam,& adhuc dico ꝙ est nulla ex defectu potestatis & iurisdictionis, cum isti non essent subditi nisi ratione rerum feudalium & non aliorum bonorum

8 non feudalium, ut dictum est. Nam † sententia lata a iudice non suo, est nulla ex defectu iurisdictionis, ut per totum in rub.& nigro.C.si a nõ compe.iudice. quæ exceptio defectus iurisdictionis potest quandocunque opponi. ut uoluit glo. sing.in Cle.1.de seque.pos.& fruct. per quam dicimus, ꝙ exceptio nullitatis non uidetur reiecta a statuto, quod contra sententiam non possit de nullitate opponi,& illam ibi sequuntur do. Ant.& Io.de Imo.& Ang. in c. ex parte. de offi.deleg.& Ang.in consi.31. incipit. mortuo debitore. Idem Ang.Im.& Ro.in l.de pupillo. §.qui opus. ff.de no. ope.nun.& Ang.in l.tale pactũ.§.qui prouocauit.ff.de pac. Nec releuat, ꝙ usus fuerit plenitudine potestatis, ut ex superiorib. patet. Et si dicatur, licet defecerit iurisdictio respectu aliorum bonorũ, quæ non habẽtur in feudũ a duce Mediolani: tamen respectu bonorum feudalium habebat iurisdictionem, igitur respectu eorum uidetur habere iudicium, quia ista bona uidentur distincta & separata. Igitur uidetur ꝙ ad illa duo valeat arg.gl.cum ibi no.in l.etiam.§.ex causa. ff.de mino.& in l.quid tamen, in prin. ff. de arbi.& eius ꝙ dr̃, ꝙ in separabilibus utile per inutile non uitiatur l. 1. §.si stipulanti.cum ibi no.ff.de uer.oblig. Respondeo, ut dixi, ꝙ do.Thomæ fuerunt adiudicata omnia bona. in quib. dux non habebat iurisdictionem,& sic non ualuit diuisio,& consequenter iudiciũ diuisorium pro parte nullũ, est in totum nullum, casus est in l.hoc iudicio.& ibi nõ.ff.fam. herci. nam capitula diuisionis in quibus fit bonorũ assignatio, sunt connexa, nam si uni sunt certa bona assignata, alii hoc respectu contra sunt alia incerta bona assignata, unde non fuisset uni facta, si non fuisset alteri facta,& sic sunt capitula connexa, prout declarat Bar.in l. Aurelius.§. idẽ quæsiit.ff.de lib.lega. Igitur si in uno capitulo uitiatur, uel in partem unius capituli, sententia in totum uitiatur, vt uoluit gl.cõiter approbata in d.l.etiam.§.si ex causa.ff.de euic. Preterea etiam ex quo in casu nostro non est iudicatum ualidè super toto, non ualuit, secundum Bal.in d.§.ex causa. arg. d.l. hoc iudicio.& l.quid tamen.in prin.ff.de arbi. Traditur in l.1 C.si aduer.rem iud.cum simil. Ex quib. omnibus cõcluditur, quod ex defectu potestatis dictum iudicium diuisorium fuit in totum nullum. Secundum probatur, quod dictum iudicium diuisorium fuit nullũ, respectu solennitatis deficientis. nam prout supra dictum est, aut uolumus dicere dictum iudicium diuisorium latum fuisse tanquã a iudice,& sustineri non potest duplici de causa. Primò, quia nõ fuit seruatus ordo iudiciarius, qui requiritur in prolatione sententiæ, ut in d.c.de causis.extra de offi.de leg.& in l.

9 prolatam.C. de senten.& † nullus inferior a principe põt sententiare,& de facto procedere iuris ordine non seruata. Adeò quod etiam Legatus de latere, non potest isto modo procedere, ut uoluit glo. nota.in c. suscitata. de hæreti.lib.6.& est glo. in Clem. sæpe. in uerbo. mandamus. de uerbo.signific. cum multis concordantiis allegatis per do. Alex.

10 Alexan.in l.nemo poteſt.ff.de leg.1.Secundo † quia ſentē-
tia fuit lata parte non citata: quo caſu ſententia eſt nulla. l.
de unoquoque.ff.de re iudi.l.nam ita diuus. ff.de adop. &
in ſententia principis eſt caſus in Cle.paſtoralis.de re iudi.
& ibi no.Et ſi dicatur licèt princeps non poſſit procedere
parte non citata tamen de abſoluta poteſtate ex cauſa quæ
in principe præſumitur, uidetur quod poſſit, ſecundum Io.
And.in addi.Spec.in tit.de ſententia.§.iuxta. uer. eſt nulla,
& Io. And.in c.1.de maio.& obe.& Inn. Io. And. & Ioā.de
Imo.in l.inter quatuor.de mai.& obe.quoniam ex cauſa po
teſt iuregentium, & diuino diſpenſare.ſm Inno.&doc.in c.
quæ in eccleſiarum.de conſtitu.& in l.fi.C.ſi contra ius uel
uti.publi.Reſpondetur in primis, quod non ſumus in Prin
cipe non recognoſcente ſuperiorem, prout ſupra dictum
eſt, uel dicendū eſt, quod illud quod dicitur ꝙ de plenitudi
ne poteſtatis, princeps procedere poteſt parte non citata;
quia in eo præſumitur legitima cauſa, procedit, quando con
tra naturaliter ſubditum, ſed locum nō habet.quando prin-
ceps non eſt naturaliter dominus, & procedit contra illum
qui eſt naturaliter non ſubditus, ut in caſu noſtro ratione
feudi: quia tunc poteſt contra eum procedere parte non ci
tata; & tollere defenſionē, quæ eſt de iure naturali, nec præ
ſumitur ex legitima ratione procedere: ita probat text.in
Cle.paſtoralis, de iudi.ubi Imperator non erat dominus il
lius regis.ſed prætendebat iuriſdictionem ratione delicti,
& tamen dicitur ꝙ non potuit procedere parte non citata.
& ita concludit Abb.in c.1.de cauſa poſ. & proprie.& Bal.
in l.nec cauſa.C.de appel.& do.Abb.in c. cum olim. de re
iudi.Præterea dicendum eſt ꝙ contra ſubditum non poteſt
etiam procedere parte non citata de plenitudine poteſtatis
ut dicit do.Alex poſt Ang.in l.ſi ſic.in prin.ff.de leg.1.quia
non poteſt tollere defenſionem.ut in d.Cle. paſtoralis, ubi
hoc tenent do.Car.do.Anto.& Io.de Imo.& Bal.in l. ſi.C.
de legi.per illū tex.& no.do.Car.in c.1.de cauſa poſ.& pro-
prie.&plerique alijs locis alle.in d.conſ.meo ſuper dicto in
terdicto.Et non poteſt allegari melior authoritas, quā glo.
Io.Mona.in extrauag.Bonifa.octa.quæ incip.rem non no-
uam.in gl.fi.ubi hoc latiſſime probat. & hanc glo. didici à
Reuer.patr.d.Fely.in c.cum olim.de re iudi.ubi in propoſi-
to multa allega. Non omitto, quod ubi Princeps proce-
dit parte non citata, & non datis defenſionibus cauſa non
præſumitur; ut uoluit ſingulariter Bal. per tex.C.de legi.
quia tollere citationem, eſt tollere defenſionem quæ tolli
non pōt.ut.d.Cle.paſtoralis. idem do.Abb.in d.capitu.1. &
in d.capitu.cum olim.alias fruſtra requireretur iuſta cauſa
ad hoc, ut iudex procedendo de plenitudiue poteſtatis poſ-
ſet tollere citationem, ſi ſemper cauſa iuſta præſumeretur.
Præterea etiam non ſumus in caſu, in quo non poterat uti
plenitudine poteſtatis, ut ſuprà dictum & declaratum eſt,
& hæc dicta ſufficiant: ſi ut Iudex ſententiā dedit, ſi uero ut
arbiter, non potuiſſet tunc etiam procedere dimiſſis ſolem
11 nitatib.iuris, & p̄ſertim parte nō citate.† quia arbitria ſunt
redacta ad inſtar iudiciorum.l.1.ff.de arbi.& in l.diē pro-
ferre.§.ſi quis.& §.coram.ff.eo.titu.& per Bar. in l. duo ex
trib.ff.de re iudi.& per D. Ant.& Mod.in c. Quintauallis.
de iureiur.in primis differentiis, quas ponunt inter arbitrū
& arbitratorem.& quamuis ſolemnitas fuiſſet remiſſa, tn̄
non cenſeretur remiſſa citatio; ut in Cle.ſæpe, de uer.ſig. Et
ſi diceretur, fuit facta remiſſio ut in arbitratorē, & amica-
bilem compoſitorem: ex quo hoc allegatur ab alia parte ad
fundandam intētionem ſuam, habet hoc probare, iuxta ple
ne no.per Bar.& Moder.l.in illa. ff.de uerb.ob. ꝙ cum non
oſtendatur, non pōt pars aduerſa in hoc ſe fundare. Et poſi
to quod tuliſſet tanquam arbitrator, tamen adhuc non po-
tuiſſet hoc facere parte non citata ſecundum Bar.per mul-
tas rationes in l.ſi quis arbitratu.ff.de uerb.ob.& in pleriſ-
que alijs locis ibi per Alex.allega.& Bal. in l. nec quicquā,
§.ubi decretum.ff.de offic.procon. & legat.in auth. ei qui.
in 2.col.C.de bon.auth.iudi.poſ. cum concor. de quib.ibi
per do.Alex.& ibi dico in d.l.ſi quis arbitratu.Et ſi dicatur
quod Guli.de Cu.& multi alii ibi relati, contrarium tenent
in arbitratore: dico ꝙ commmunis opi.eſt quòd tunc pro-
cedat opi.Guli.quoniam negocium diſcuſſum fuit præſen-
tibus partib.ab arbitratore, quod non contingit in caſu no-
ſtro.ut concludunt Bal.& Sal.in l.fi.C.de contrahen. emp.
Et Saly.in l.ſocietatem.§.arbitrorum.ff.pro ſocio.& Ioā.de
Imo.in l.duo ex tribus.ff.de re iud.Et hanc opi. tenet Bal.
Cum.Pau.Caſt.& communiter Moder.in d.l.ſi quis arbi-
tratu.& dicit Cum.ſe conſuluiſſe. Vndé dicimus, ꝙ Prin-
ceps aliquando poteſt omittere citationem in ſententiādo,
ſed non in actis cauſæ.ut in l.fi.& ibi Bal.C.de leg.Ex qui-
bus omnibus concluditur, ꝙ dictum iudicium fuit nullum
tam rōne defectus poteſtatis, quam ratione deficientis ſolē
nitatis: ut in principio præmiſimus. Sed poſito ꝙ iudiciū
fuerit nullum etiam ex defectu ptātis iuriſdictionis, tn̄ ex
quo partes aſſignauerunt bona, poſſederunt dicta bona con
tenta in illo iudicio, unde illa ſententia cenſetur ratificata
a partibus: & licet non ualeat ut ſententia uel ut laudum,
tn̄ vr̄ ualere in uim tranſactionis, caſus eſt clarus & ibi gl.
& oēs in l.2.C.cōia utriuſ.iu.& no.d.Abb.in c.examinata.ex
tra de confirma.uti.uel inuti.traditur in ca.ſignificante. de
compe.quæ aduerſario poſſidenti exceptionem parit. l.iu-
riſgentiū.§.igitur nuda ff.de pac.& in l.lecta.uerſi.Dicebā,
ff.ſi cer.pet.Nec vr̄ obſtare, ꝙ M.dominus Io.Spinea dicat,
ꝙ aſſignauit bona, ut in laudo, & poſtea ita poſſedit præ ti-
more Illuſtriſſimi ducis.& ꝙ ita proteſtatus fuit ante aſſi-
gnationem.Qm̄ ad hoc vr̄ poſſe reſponderi, ꝙ de metu non
conſtat. Nam licet pręceptum, ꝙ obſeruaret, non vr̄ proba-
re metum.ut c.inſinuante.cū gl.in uerbo, metu regio. qui
12 cle.uel uouentes.ubi gl.colligit ꝙ † imperium regni non in
ducit iuſtū metum, prout etiam bene no.in l. ad inuidiam.
& ꝙ ibi no.C.ꝙ me.cau.Et ideo Io. An.in d. c. inſinuante.
quem alii ſequuntur dicit no.ꝙ imperium principis ſeu di
gnitatis rogantis uel præcipientis, non inducit iuſtum me-
tum, & non ſufficiunt ad probandum eum.d.l.ad inuidiā.
& ibi no.do niſi aliter probetur oppreſſio.l.1.C.ꝙ me.cau.
& ibi declarat Bar.qūo apparet ꝙ fuerit per impreſſionē
coactus.ꝙ ideo dicunt Io.An.& alij, ꝙ debet attendi an ta-
lis Rex uel Princeps conuſeuerit tyrannice tractare nō obe
dientes præceptis uel precib.& ibi d.Abb.reputat iſtam de-
ciſionem ſingulariter no.& ibi decidit no.q.ad quorum ēt
confirmationem no.per Archi.in c.ſi a ſacerdotib.15.q.6.
Bene faciunt no.per Bar.in l.de pupillo.§.ſi quis ipſi præ-
tori.ff.de noui ope.nuncia.Facit l.metum.cum gl. C. quod
me.cau.per quam probatur ꝙ non ſufficit proteſtatio ad ꝓ
bandum metum, ſed debet aliter probari.Sed hic nō ſuppo
nitur impreſſio, nec ꝙ princeps ſolitus eſſet tyrannicè ino-
bedientes tractare, igitur vr̄ ꝙ nō poſſit ſe defendere, ꝙ prę-
dicta metu fecerit.Sed ad prædicta reſpondetur clarè ꝙ d.
Io.Spinella prædicta fecit per metum prout duabus uicib.
proteſtatus eſt.Primò poſt latam ſentētiam. Secundo poſt
receptas literas, ꝙ ſententiam obſeruaret, licet ſufficeret tā
tum ſemel proteſtanti, ſecundum Bart.in l. de pupillo.§.ſi
quis ipſi prætori, ff.de no.ope.nun.& per Bal. in l.2.C. de
his qui per metum iudi.non app.quinimo etiam ſine pro
teſtatione ſatis eſt probare iuſtum metum, ſecundū Io.An.
& doc.in c.ſi.extra de appel.ꝙ aūt in caſu noſtro præſuma
tur iuſtus metus, probatur ex tribus.Primo quia ut dicunt
Io.And.& doc.in d.c.inſinuante.quando præceptum ema-
nat a b eo, qui ſolitus eſt malè tractare, & opprimere tyran-
nicè non obedientes præceptis ſuis, ut concludunt etiam
Bar.& doc.in d.§.ſi ipſi prætori.ſed dicitur ꝙ in illis parti-
bus pluries euenit, ꝙ inobedientes literis ſuis de facto, & le
uato uelo, ac per uim priuauit eos rebus ſuis, Vnde iuſtus
fuit timor, ne idem ſibi eueniret.Secundo quia illa ſentētia
comminatur de pœna indignationis, quo caſu ex qualitate
perſonæ debebat minas perhorreſcere, & ſic inducit iuſtus
metus ſecundū do.Ant.in d.c.inſinuante.& Bar.in l.famo-
ſi.ff.ad l.Iul.maieſta.& per Io.And.& docto.in d.c.ſi iuſtus
metus.Tertio & ultimo, quia in ſententia iubet obſeruan-
13 tiam ſub pœna, qui quidem † iuſſus pœnalis inducit iuſtū
metum ſecundum Bar.in l.creditor.ff.de ſolu.& Bal.in l.fal
ſus.

sus.in ult.col.C.de fur.& per do.Alex.consi. 117. in 1. vol. præsertim, quia posteà emanarunt etiam literæ, ꝙ deberent sententiam executioni mandare, per quas literas ostenditur clarissima & indubitata voluntas principis, licèt contra ius ut in c.si quando.cum ibi not. extrà de rescri. & in l.j.& ibi no.C.de peti.bono.subla.lib.10. Vnde nemo iudex nec arbiter iudicabit metum allegatum non fuisse iustum. Prætereà ex quo do.Ioannes protestatus est, quòd non intendebat cõsentire in illam sententiam, sed ꝙ quicquid in futurum faceret, metu faceret, talis protestatio facit consensum in actu executionis posteà sequentis consensum abesse: & sic nõ potest valere per viã transactionis.l.1.in fi.ff.de pac. Nã ex quo

14 † protestatio facta est per verba denunciatiua, actus futurus non solum operatur respectu eius, quod tunc fieret, sed & ꝙ fieret in futurum: secundum ꝙ communiter cõcluditur in l.pacta nouissima.C.de pact.ubi.Cy.& Paul.Cast.dicũt, ꝙ si protestor, quòd non recipias me in fideiussorem, quia protestor quod nolo teneri: si me posteà recipis, ego non teneor. Quia actus posteà futurus non operatur ultrà intentionem l.non omnis.ff.si cer.pe.& no.Bar.in l.non solum.§. morte. ff.de noui.ope.nunci. & ibi.Io.de Imo. & Moder.cum simi. Quinimo etiam simplex protestatio fuisset sufficiens, quia quando adest causa protestandi, quæ etiam perseuerat tempore actus, afficit etiam actum posteà factum ex interuallo, puta quando timore potentis aliquis protestatur se non cõsentire: & idem timor durat tempore actus, secundum Bar. Ange.& alios.in l.qui in aliena.§.fi.ff.de acqui. hære. & no. Inn.per illum text.in c.1.quòd metus causa. Vnde quia protestatio declarat consensum abesse actui. l.si quis.§. plerunque.ff.de relig. & sum. fune. concluditur quòd non potest elici tacita transactio. Et si diceretur, quòd protestatio debebat fieri aduersario, cum quo actus erat gerendus: licèt timeret principem, per ea quæ no.Bal.in l.clam.C.de fideicõ. & Bart.in l.pro hærede. §. Papinianum. ff. de acqui.hære.& no.Bart.in d.§.morte. in materia protestationis declaratoriæ. Respondetur, quòd cum consignatio fuerit facta procuratori, cum protestatione consentientibus procuratoribus, non potest pars aduersa acceptare consignationem, nisi cũ qualitate protestationis. vnde acceptando consignationem censetur consensisse protestationi, ut est casus quem ibi ad hoc ponderat do.Card.& Abb.in c.Cumana.de elec. Prætereà si instrumentum consignationis apparet etiam apud partem aduersam, censetur consensisse.l.si filius. ff. ad Macedo. & tenet Io.de Imo.in c. cum M. Ferrariensis. de constitu. & no.Lud.Rom.in d.§.morte.per tex.in Cle.1.de procur. Prętereà ex quo protestatio fit ex iusta causa, & est interpretatiua actus futuri, quæ iusta causa adest tempore actus, etiam si fiat altera parte ignorante, iuuat: ita dicunt do. Ant.& dom.

15 Abb.in c.tua nos.de sponsa. & ideò dicunt ꝙ si aliquis † timet metum inferri in contrahendo matrimonium, & pro testatur quòd non intendit cõtrahere, iuuat, & si fieret alia parte ignorante, facit glo.in c.licèt.de iureiur.in 6. Sed in casu nostro dubitabat ne inferretur metus, si non consignaret, ideo sufficit protestatio declaratoria illius actus consignationis: ut dixi.& præsertim quod in actu consignationis protestatum est, ut dixi. Laus Deo. Barth.Soci.&c.

SVMMAE.

Testamentum in terris imperij absque septem testibus non ualet, idem in testamento per Bannitum facto.

1 *Instrumentum testamenti coadiuuatur testimonio trium testium.*
2 *Instrumentum in quo requiruntur quinque testes, ut in codicillis, non sufficit ad coadiuuandum instrumentum producere duos, uel tres testes, sed debent esse quinque.*
3 *Si unus ex septẽ testib. necessarijs contradicit testamento non probatur testamentum.*
4 *Testimonium quatuor clericorum tãtum ualet, quantũ sex laicorũ.*
5 *Testis redditur suspectus propter affectionem, quam habet ad testamentum.*
6 *Item quando dicit se nolle à testamento recedere: sed refert se ad testamentum nu.6.*
7 *Pluralitas non præsumitur nisi probetur.*
8 *Demonstrationes tot sunt, quot nomina red duntur clara, & posteà repetita in eorum attestationibus.*
9 *Ad probandam falsitatem instrumenti sufficit probatio per uerisimile, non per impossibile.*
10 *Remitti non potest quod factum non est.*
11 *Existentes in grauissima infirmitate solent respondere ad omnia.*
12 *Constitutus in graui infirmitate, & si interrogatio fieret à persona summissa & suspecta: tunc non ualet ut testamentum.*
13 *Institutio facta ad interrogationem, non expresso proprio nomine per testatorem, an ualeat etiam, ab existente in infirmitate.*
14 *Bannitus priuatur omni actu legitimo, & potestate testandi.*

CONSILIVM XXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Visis testamento Iacobini, septem testibus hinc inde examinatis, tam pro testamẽto asserto quã contrà ipsum testamentum, dico assertum testamentum sufficienter reprobatum. Cum enim in ciuitate Mutinæ quæ est de terris Imperij necessarij sint. 7. testes in testamento.ut not.in l. hac consultissima. C. de test. & duo ex testibus necessariis in testamento scriptis contradicunt testamento, quia dicunt quod dicto testamento, uel alicui testamento Comitis Iacopini, non fuerunt præsentes, cuius contrarium dicit testamentum, de quo apparet publicum instrumentum, ut deponunt do. Ioan. de Albriseis, & do. Guiliel. Parochiani. ita concludit Barto. quem alij communiter sequuntur in l.prima.§.si quis neget. ff. quemadmodum testam. aperian. & Innocen. & alii in capit. cum Ioan. heremita.extrà de fide instrum. Nec obstat in casu nostro

1 † quod instrumentum testamenti coadiuuatur testimonio trium aliorum testium, quo casu non uidetur quod duorũ testium contradictio tollat instrumentum testamenti. secundum Ange.& Imol. nota.in dicto. §. si quis neget. quoniam ad hoc respondeo quòd procederet, quando numerus testium deponentium pro testamento, esset sufficiens numerus ad testamentum. sed quando non est sufficiens, prout in casu nostro, in quo requiruntur septem, & tres tantum deponunt pro testamento. & hoc probatur ratione euidenti. quia si à principio testamentum, seu instrumentum, in quo inscripti sunt tantum quatuor testes, non probarent etiamsi nulli testes instrumento contradicerent, licèt etiam ipsi deponant pro instrumento.d.l. hac consultissima. C. de testa. Igitur fortius si contrà testamẽtum testibus roboratum deponant alii testes necessarii inscripti, propter quos instrumentum reprobatur.d.l.in exercendis.& d. c.cum Ioannes. debet instrumentum uitiari, si pro instrumento deponentes non sunt in numero sufficienti. Ita tenet Innoc.& sequũtur Doct. in d. c.cum Ioannes quorum dicta declarat ibi Io.de Imo.& dicit, quando per testes coadiuuatur instrumẽtũ, ꝙ contra testes qui dicunt rem aliter fuisse gestam, debent esse

2 tot, qui possent deponere pro instrumento. Vnde si esset † instrumentum in quo requirerentur quinque testes vt in codicillis, non sufficit ad coadiuuandum instrumentum producere duos uel tres: sed debent esse quinque. ut l.si.C.de codi.& ita dicit velle Innoc.ibi, Ex quibus infero ꝙ quatenus auget & coadiuuaret instrumentum, fidem faceret. & requirerentur tot testes, quot sunt necessarii ad conficiendum testamẽtum. Respondeo etiam & secundo, quòd doctrina Angel. & Io.de Imo.non ad hoc procedit, ut testamentum seu instrumentum testamẽti probet, sed ad hoc ut defendatur à vitio falsitatis: quia si duo deponunt contra testamentum, & sunt de necessariis, & duo pro testamento, non erit testamentum redarguendum. & ita loquuntur Ang.& Imo. nam quærunt de reprobatione testamenti seu de falsitate instrumenti, iuxtà.l.optimam.C.de contrahen.& commi. stipu. hoc autem stat, ꝙ instrumentum reddatur suspectum, & nisi probetur & non reprobetur ut falsum, casus est in c. inter dilectos. extrà

extrà de fide inſtru. & hanc declarationem ponit no. do. Car di. in c. cum Ioannes. in ſua. q. vbi allegando dicta Innoc. volentis quòd ſi vnus ex neceſſarijs teſtibus contradicit inſtrumento, & duo deponunt pro inſtrumēto ſtabitur dicto duorum. ut in c. cum dilecti. de elec. Dicit tamen ꝙ hoc dictum Innoc procedit quantum ad hoc vt inſtrumentum non pronuncietur falſum: non tamen pronunciabitur teſtamentum validum, ſi inſtrumentum erat cōfectum ſuper teſtamento, & unus de deſcriptis qui eſt de ſeptem teſtibus, dicit ſe non interfuiſſe. Stant enim iſta ſimul, ut dixi, quòd inſtrumentū reprobetur, adeo quòd non probet: & tamen non redarguatur de falſo. Quòd etiam confirmatur: quia ſi unus † ex ſeptem teſtibus neceſſariis contradicit teſtamento, nō probat teſtamentum: & tamen certum eſt ꝙ nō reprobatur de falſo iuxtà no. in l. in exercendis. C. de fi. inſtru. vbi dicit no. Bart. de Saly. in propoſito, quòd licet per duos teſtes reprobetur inſtrumentum: non tamen quantum ad hoc reprobatur, ut non poſſit redargui de falſo: quia in criminalibus requiruntur teſtes luce meridiana clariores. l. fi. C. de proba. bene autem ſufficiunt, vt fiat acerrima indagatio de falſo, etiam per ueniendo ad torturam. iuxtà no. in l. fi. ff. de quæſtio. Sed per tres bene reprobatur de falſo, ſi aliter inſtrumentum nō coadiuuetur, & ſic cōcluditur, ꝙ per dictum inſtrumentū dùm probatur teſtamentum ex quo duo ex ſeptem teſtibus neceſſariis contradicunt teſtamēto, ſic remanet tanquam factum coram quinque: & ſic tanquam nullum, & inualidum conſequenter eſt reputandum. Sed tunc obſtat: & in hoc ſtat pondus conſultationis: quia in d. teſtamento eſt appoſita clauſula codicillaris, unde videtur teſtamētum deficere ratione ſolennitatis: quia ibi non remanet ſolennitas teſtamenti: ſed tm̄ videtur remanere ſolennitas codicillorum: in quibus tātum quinque requiruntur. ut in l. fi. C. de codi. Et de natura clauſulæ codicillaris eſt, quod ſi ex defectu ſolēnitatis teſtamentum nō valet, quia nō ſunt ſeptē teſtes, valet ut codicillus: quia videntur adeſſe quinque teſtes, iuxtà no. per Bart. in l. j. ff. de iure cod. Sed ad hoc clarè reſpōdetur, quòd prędicta procederent quando appareret tantùm inſtrumētum teſtamenti factum coram quinque teſtibus: quia tunc ſi nō valeret ut teſtamentum: valeret ut codicillus: ſecùs quando in ſubſcriptione teſtamenti eſſent appoſiti ſeptē teſtes, & duo contradicerent, & dicerent ſe non fuiſſe præſentes: quia tūc inſtrumentum redderetur ſuſpectum & falſum quia ſunt appoſiti teſtes qui dicunt ſe non interfuiſſe: & ſic inſtrumentū redditur adeo ſuſpectum, quòd non probaret cōtenta in eo ut concludit Bar. in l. 1. §. ſi quis neget. ff. quemad. teſta. ape. ✽ quem communiter ſequuntur Doc. & ibi latè per Im. & hoc tenet Inn. in vna opi. in d. c. cum Ioan. heremita. quæ opi. cō ✽ muniter approbatur. ut ibi dicit Io. de Imo. referendo dicta Cal. & aliorum. Vnde dicunt ibi Imo. & alij quòd ſi duo teſtes ex teſtamentariis deſcriptis, deponunt ſe nō interfuiſſe, & alii etiam neceſſarij ad aliam ſcripturam, & vltrà deponūt rem fuiſſe geſtam, prout in teſtamēto dicitur: licèt illud probaretur: tn̄ non tollitur ſuſpicio falſitatis inſtrumenti, ex quo ſunt ibi deſcripti teſtes qui nō potuerunt deſcribi: quia abſentes. Nec obſtat ꝙ in caſu noſtro teſtamentū coadiuuetur teſtimonio aliorū teſtium deſcriptorum in teſtamento: quia etiam ultrà reſponſiones datas, dico ꝙ Ang. & Imo. loquuntur, quando ſunt plures, uel pares numero teſtes, dignitate & qualitate deponentes pro teſtamento, ſeu inſtrumento: quia tunc propter authoritatem tabellionis præualent: ſecùs ſi eſſent numero pauciores, vel attenta qualitate, uel dignitate minus probarent: ſecundum Innoc. & Doc. in d. c. cum Ioannes. Vnde in caſu noſtro ſi teſtes in ſcriptis examinati pro parte teſtamenti, ex quo ſunt plures eſſent pares qualitate & dignitate, & deponerent ſpecificè de præſentia illorum duorū, & veriſimilia deponerent, præualerent: quia eſſent tres & duo alii inſcripti, qui, vel quia mortui: uel nō, deponunt, nam tunc poſſet teſtamentum ualere, ut codicillus. ſed in caſu noſtro dico, quòd potentior eſt probatio dictorum duorum ſacerdotum, quàm trium teſtium partis aduerſæ, ſuper præſentia uel abſentia duorum ſacerdotū: quia ſi non probatur præſentia, teſtamētum adeò redditur ſuſpectū de falſitate, ꝙ non probat, ex quo appoſiti teſtes qui non potuerunt deponere, ut dictum eſt. quod autem ſuper abſentia uel præſentia melius probēt teſtes præfatorum Comitū, quàm partis aduerſæ, oſtēditur primo ex qualitate perſonarum: quia ſunt duo ſacerdotes, quorū vnus eſt Parochianus dicti Comitis teſtatoris, per ea quæ nota. gl. in c. monachus. in verb. compendia. 77. diſ. Vbi † dicit, quod tantum ualet teſtimonium quatuor clericorum, quantum ſex laicorū. Secundo, quia teſtes partis aduerſæ nō ponunt ſpecificè de pręſentia iſtorum ſacerdotum, ſed tantum referunt ſe ad teſtamentum: & ſic non proprio ore deponunt de pręſentia, qui nimò dicunt ſe nolle deponere ad contenta in teſtamento, & ſic apparet quòd habent affectionem ad teſtamentum, ex qua re dicuntur ſuſpecti, iuxta no. in l. parentes. C. de teſti. & in c. in literis. extrà eodem titu. Tertiò quia illi ſacerdotes, qui dicunt ſe nō fuiſſe præſentes deponūt de facto ꝓprio in quo facilior eſt probatio: nā in facto ꝓprio unus teſtis plenè probat ut dicit Pau. Caſt. argumen. gloſſ. ibi. in l. quicunque. C. de ſer. fugi. & Pau. Caſt. in l. prima. & ibi do. Alex. ff. ſi ex noxa. cau. aga. & Barth. de Saly. in l. ſi quis decurio. C. de fal. Vnde facilius & melius dicūtur probare: prǽſertim quia facilius potuerunt recipi teſtes partis aduerſæ, quàm dicti ſacerdotes, quia illi de facto alieno, in quo eſt probabilis ignorantia: iſti de facto proprio, in quo ignorātia non eſt probabilis. ut in l. quanquam. ff. ad Velleia. & in l. finali. ff. pro ſuo Pręterea & quarto, quia Gulielmus unus ex primis teſtibus eſt frater carnalis Tabellionis, de cuius fama & falſitate agitur, unde non cenſetur poſſe deponere. iuxtà not. in l. fin. C. ad Tertul. ex quo agitur de magno præiudicio fratris, Et ꝑ doct. maximè per Salyce. in l. parentes. C. de teſtib. Prǽterea dicti tres deponentes pro teſtamento cenſentur eſſe ualdè ſuſpecti, nam primus teſtis nomine Ioan. de Corteſis, dicit quod nullomodo vult diſcedere a teſtamento, ſed omnia dicere quæ in eo cōtinentur. vnde † redditur ſuſpectus, ut dixi, propter affectionem quam habet ad teſtamentum. Pręterea in multis interrogatus teſtis ab alia parte, refert ſe ad teſtamentum, & tamen ex lectura dicti teſtamenti nihil apparet de his de quibus interrogatus eſt: ex quo apparet, quod nec apta teſtimonia negotio de quo agitur, nec ueriſimilia deponit, & ſic non debet probare, ex quo pro cauſis ſcientię in multis refert ſe ad teſtamētum, in quo nihil apparet ut in l. 3. §. diuus. ff. de teſt. Vnde ueriſimiliora & aptiora ſunt teſtimonia duorum ſacerdotum. Præſertim cū hic primus teſtis ſemper referat ſe ad teſtamentum, & ad eundem præmeditatumque ſermonem: iuxta. l. tertia. §. diuus. ff. de teſt. Itē dicit ſe eſſe ualde amicum, fratris dominæ Margaretæ legatariæ, ꝑꝑ quam amitiam redditur etiam ſuſpectus. ut per Saly. no. in l. teſtium. C. de teſti. Secundus † uero teſtis eſt etiam ualdè ſuſpectus, tum quia eſt frater Tabellionis, item quia dicit ſe nolle à teſtamento recedere, ſed referre ſe ad teſtamentum. Et ita ſe comuniter refert, & pro certo bonus iudex habet multum inſpicere & conſiderare, quod iſti teſtes fuerunt informati à partibus, ne diſcederent à teſtamēto, unde poteſt dici illud, tu magis ſcire potes quanta fides teſtibus adhibenda ſit. l. 3. §. tu magis. ff. de teſtib. Prǽterea dictus teſtis in ſua atteſtatiōe, primò dixit ꝙ erat multū grauatus, & quod non recordatur an eſſet ſanæ mentis uel ſemimortuus, & poſteà immediatè dicit quod erat ſanę mētis. non tamen exprimit ſe uariate animo corrigēdi, uel quia melius recordetur, quo caſu tanquam uarius non probat. ut decidit Bald. in l. eos. ff. de falſis. in tertio contrario. iunctis his quæ ponit Barto. in l. qui bona. §. qui ſtipulaturus. ff. de dam. infec. Tertius uero teſtis Chriſtophorus Fauolatus, etiam eſt uarius & ſuſpectus, primo quia Comes Iacobinus ore proprio fecit teſtamentum, deinde interrogatus an poſſet loqui, dixit non recordari. Secundò quia circa ſcripturam notarij aliquando dicit ſe ſcire. Aliquando ſe uelle referre ad teſtamentum, & nolle aliud dicere quàm in teſtamento dicatur. Tertiò quia primò dicit, quod omnes teſtes erant ante faciem Comitis Iacobini, deinde dicit quod

neſcit

nescit an ipse, uel alij testes essent in sui præsentia uel in camera: quare cum omnes dicti testes sint valdè suspecti & varij, non probant, sicut illi duo Sacerdotes. ut ex superiorib. patet. Quare cum penes quēlibet iudicem dicti duo Sacerdotes fide digni melius probent, quam dicti alij testes, quorum duo sunt viles, iuxta no. per Host. quem sequūtur doc. in c. in nostra, extra de testi. & non sint varij, sed contestes: magis etiam apertè deponant, nec aliqua suspicione sint affecti, melius & potentius dn̄r probare dictam absentiam: potentior aūt ꝓbatio prçualet. ut in l. ob hoc carmen. §. si testes. ff. de testi. & quod per illum tex. dicit Bar. in l. admonē-di. ff. de iureiur. & Bar. in sua disput. quæ incip. accusatus de vi turbatiua. Ex quibus concluditur, quòd illi codicilli non probantur prout clara ēt ratione ostenditur: nam prædicti tres testes partis aduersæ præcisè deponunt testm̄ esse verum, seu instrm̄ testamenti fuisse coram septem testibus, & tñ duo ex dictis septem dicunt nunquam interfuisse: unde redditur prædictum instrumentum suspectum, & nō ꝓbat contenta in eo, ut dicunt Inn. & Doct. & maximè Imo. in d. c. cum Ioannes. Aut ergo pars aduersa vult se fundare ex dicto instrumento, & nō potest, quia est falsum & suspectum, & non probat: Aut vult se fundare ex testibus: & testes non sunt in numero sufficienti, & non probant codicillos. prout voluit Inno. & alij in d. cum Ioannes, maxime Io. de Imol. quia testes sunt tres, & in codicillis requiruntur quinque, ut no. in l fi. C. de codicil. & ista est concludens ratio in materia. Non obstat quod non uidetur esse probatū quod dicti duo sacerdotes, qui dicūt se non interfuisse, sint illi qui testō dicuntur interfuisse: quia plures reperiuntur eiusdem nominis. ut dicunt Card. & do. Abb. in c. cum Ioānes præall. nisi primum nomen esset tale de quo dubitari non poterat, ut in Gallo Presso de quo per glo. & Doc. in l. hac consultissima. C. qui testa. facere pos. & per Bar. in l. demonstratio falsa. ff. de cond. & dem. in 7. q. Bal. in l. certum. ff. si cer. pet. Sed ad hoc respondetur, quod procederet quādo probatū esset per aduersarium quod plures essent eiusdem nominis: aliàs secus: quia aliàs sufficeret expressio solius nominis proprij: secundum Bar. in l. si in rem. ff. de rei uen. per illum tex. ꝙ ideo ponit cautelam de qua ibi per eū. & d. Ant. in c. 2. in 2. col. de libel. obla. & ita consuluit Bar. prout ipse dicit in lectur. moder. in l. si quis seruum. §. si in-
7 ter. ff. de leg. 2. pro his bene facit ratio. quia † pluralitas non præsumitur, nisi probetur. ut in c. cum Ioannes her emita. de fide instr. Et hoc uoluit Bald. in suo cons, quod incip. cū appareat de cōdemnato. ubi contrariam opinionē tenet qñ essent plures eiusdem nominis. Præterea in casu nostro, ut uidi in attestationibus, res redditur clara: quia in testamento fit mentio de nomine proprio: de nomine patris dictorū presbyterorum: & de nomine domus, & ita fit etiam mētio
8 in eorum attestationibus; unde † tot sunt demonstrationes quot nomina, sicque redduntur clara postea repetita in eorū attestationibus. iuxta no. in l. forma. ff. de censi. & in l. si quis in fundi uocabulo. ff. de leg. primo. cum simil. Ostēditur etiam falsitas dicti testamenti, quia dictus Gulielmus testis aduersus, probat quod dictū testamētum factum fuit, postquam interrogatus fuit testator, an uellet relinquere dominæ Margaretæ mille &c. ꝙ respondit, sic. Nā dixit ꝙ Comes Antonius, & Comes Guido fratres, dixerunt do. Petro Balugola *Il conte Iacobino uole fare testamento: & lassare a madonna Margarita ducati mille.* Si enim ante illud tempus iam reliquisset ducatos mille, frustra d. Petrus interrogasset iterum an Comes uellet relinquere vxori mille ducatos, quod etiā patet per dictos duos Sacerdotes, qui interfuerant quando comes Iacobinus dixit sic. & postea per do. Petrū de Balug. dixit qualiter eos scriberet in testes, ex quo datur intelligi, ꝙ tunc factum fuit assertum testamentū. Præterea apparet per tres testes, ꝙ dicta verba quando respondit sic, fuerūt ꝓlata die. 6. Augu. 1493. qua die apparet factum instrumentū testamenti: unde ex his quæ dicta sunt uerissimiliter apparet, ꝙ si quid fuit post aduentum dictorum sacerdotum, usque ad mortem præfati d. Comitis quo tempore non dicitur fecisse testamētum, nec codicillos. ut infra probabitur. Vnde ex quo uerisimiliter præsumitur, ꝙ post aduentum di-
9 ctorum Sacerdotum, non probatur nec testamētum, nec codicilli, sequitur quod † ad probandum falsitatem instrumēti, sufficit probatio per uerisimile nen per impossibile: si probatur quod una partium die confecti instrumenti Bononi, erat Mutinæ: nam possibile erat quod fuisset etiam Boniæ: non tamen uerissimile, unde instrumentum nō probat, ut concludit not. Bal. in l. in exercendis. C. de fide instrumen. Ita dicamus in casu nostro, quod verissimile est per superiora, & ita comprehenditur ex dictis testium, ꝙ dictum testamentum fuit factum post aduentum dictorum Sacerdotum, ut dixi, quādo dicitur ꝙ do. Petrus interrogauit, an uellet relinquere vxori suæ mille ducatos. & dicitur respondisse, quod sic. si ergo est uerisimile, & tunc non potuit condere testm̄ uel codicillos. Igitur per uerissimilia apparet de non ueritate instrumenti. ut infra dicetur. Nec obstant duo quæ allegantur: quorum est primum quod dicunt aliqui ex testibus partis aduersæ, ꝙ audiuerant dici, qualiter Comes Iacobinus testatus fuerat, & reliquerat D. Margaretę mille ducatos: quoniam testimonium de auditu, non probat sic esse facti testamentum, uel codicillos. ut habetur in l. 2. §. idem Labeo. ff. de aq. plu. ar. & in l testium. C. de tes. & in cap. licet ex quadam. eo. tit. presertim in casu nostro: quia ex quo apparebat factum publicum instrumentum, per notarium coram septem testibus; nō est mirum si per aliquos dictum fuerit, quod testatus fuerat & reliquerat vxori mille: quæ tamen contenta in dicto instrumento non sunt uera. Non obstat etiam ꝙ duo ex testibus deponāt, qualiter fratres dicti Comitis Iacobini, miserunt dictos testes ad d. Margar. ut uellet dictos mille ducatos sibi relictos dimittere, seu relaxare, propter ꝙ uidebantur fateri dictum legatum:
10 † quia remitti non pōt. ꝙ factum non est. ut in l. decem, ff. de uerb. oblig. & in c. ad dissoluendum, de despon. impu. Sed ad hoc respōdetur, quod dicti testes sunt minus idonei & non probant plenè, quib. alter est frater tabellionis de cuius magno præiudicio agitur; iuxta no. in l. parentes. ff. de testi. & in l. fœminæ. ff. ad Tertu. Alter uero testis est aduocatus dominæ Margaritæ, qui cœperat pro ea aduocare: iuxta no. in l. fi. ff. de testi. & per Spe. in titu. de teste. §. 1. uer. itē quid si aduocatus. Item potuerunt suspicari uel credere, quod esset testamentum, qui quidem error non nocet detecta postea ueritate. l. post diuisionem. & l. cum falsa. cum ibi no. C. de iur. & fac. igno. Item detecta ueritate potuerūt confessionē reuocare, & dicere rē aliter fuisse gestā, iuxta no. in l. error. C. de iur. & fac. igno. cum ibi plenè no. per Bal. & alios in c. fi. ubi plenè do. Abb. extra de confes. Quod aūt, ut dictum fuit, dictus Comes Iacob. non esset sanæ mentis a tempore aduentus dictorum Sacerdotum usque ad mortem, probatur per dictos duos testes, qui reperiuntur scripti in testamento: & per alios quatuor qui deponunt Comitem Iacob. non fuisse sanæ mentis. erat enim Comes Iacobinus in articulo mortis: quia mortuus paulo post uisus est ꝙ habebat linguam implicitam, & ingrossatam, & nō rñdebat ad ea quę tangebāt sacramenta ad animā: nihilque dispsouit in respicientib. animam, & per alia propter quæ testes deponunt non fuisse sanæ mentis: quo casu nec poterat testari, nec codicillari, ut in l. furiosum. & ibi no. C. qui test. face. pos. Pręterea dicti sex testes deponunt, quòd non fecit testamentū nec codicillos, imo uerba prolata nō important ēt codicillos. Nam primus testis, quartus & quintus dicūt ꝙ quando d. Petrus interrogauit Comitem Iacobinum, nō rñdit. Vnde do. Ant. frater d. Com. Iacob. illi dixerunt, *non odi tu.* & ipse Comes Iacob. respondit; si. quod uerbum, si: magis uidetur posse referri ad interrogationem do. Ant. scilicet, ꝙ audiebat, quam ad interrogata do. Petri, quod relinquebat dicta mille. Et ita dicendum est in secundo teste
11 qñ dominus Antonius dixit: e ru smari. Nam † huiusmodi existentes in tam grauissima infirmitate, ad omnia respondere solent. Præsertim cum responsum esset do. Ant. ad uerba proximiora, & iam apparet ꝙ do. Petro noluerat respondere

ſpondere: unde probatio ad minus redditur æquiuoca, & ſic non probat. l. non hoc. C. unde cogna. cap. in præſentia. de probatio. Alii duo non ſunt in numero ſufficienti. ut in l. ſi. C. de condictio. Ad hoc etiam facit: Nam licet glo. in authen. iubemus. C. de teſta. uelit ꝙ diſpoſitio teſtatoris, ualeat facta ad interrogationem alterius, ab exiſtente in maxima infirmitate, ſi tamen defunctus eſt ſanæ mentis, præſertim ſi interrogatio fit a ſuſpecto, prout ibi concludunt doc. & do. Alexan. in conſi. 33. in tertio uol. conſil. tamen in caſu noſtro talis diſpoſitio dicitur facta ab exiſtente in articulo mortis, qui non poterat articulatè loqui, & fuit facta ad interrogationem perſonæ ſuſpectę. ſ. a fratre legatariæ. & ad hominem qui cenſebatur intellectum omiſiſſe, prout ſunt illi qui non poſſunt articulatè loqui: quia ſunt in articulo mortis. prout dicunt Pet. Cy. & Bar. in l. iubemus. C. de teſta. Reperio etiam, quod inſignis doc. do. Paul. Caſt. in l. 1. §. ſi
12 quis ita. ff. de uer. oblig. limitat glo. in d. l. iubemus. niſi † teſtator eſſet conſtitutus in graui infirmitate, & interrogatio fieret a perſona ſummiſſa & ſuſpecta, ꝙ tunc nō ualeat ut teſtamentū, prout fuit in caſu noſtro: quia interrogatio fuit facta a fratre legatariæ, ſuper quo legato diſputatur, & hoc dictum ſequuntur ibi Mod. Peruſini & Senenſes. & hanc opi. tenuit Albertus Papien. quem refert & ſequitur Io. And. in in addi. Spe. in ti. de teſta. §. j. in addi. quę incipit. Pileus. Vbi dixit quod exiſtentes in tali ſtatu ad omnia reſpondent, ſic: & ſequitur Paul. Caſt. in conſi. 364. qui loquitur de eo qui ſemper ſe reuolnit ſuper lecto propter infirmitatem. & Pau. Caſt. in l. hac conſultiſſima. C. qui teſta. face poſ. & Lud. Roma. in conſi. 306. & do. And. in c. cum tibi. de teſta. & licet Bald. & plerique alii dicant quod Ioan. And. uidetur recedere ab opi. Alber. tamen mihi uidetur, quod illam ſequat. Nam uerum eſt quod in quæſtione ſimpliciter poſita per
13 glo. in d. l. iubemus. in qua dubitatur, nunquid ualeat † inſtitutio facta ad interrogationem, non expreſſo proprio nomine per teſtatorem, etiam ab exiſtente in infirmitate: tenet opi. Accur. de qua in dicta l. iubemus. quam opin. tenent cōmuniter doct. ſed poſtea ſubdit inuenio Alber. Papien. tenuiſſe contrarium in his terminis, & ſic dicit Alber. tenuiſſe contra glo. in term. in quib. loquitur: qua opinione recitata nihil aliud dicit Io. And. ſtant ergo iſta ſimul quod glo. ſit uera, & quod limitetur per dicta Alberti Papienſis in terminis ſuis quod non proſequor, quia teſtes hoc deponentes deponunt quod non erat ſanæ mentis: quo caſu omnes concordant, quod teſtamentum non ualet: unde ex his & alijs concluditur, quod dicta diſpoſitio non ualet. Poſtremo & ex alio dictum teſtamētum nihil ualet: nam iſte Comes Ia-
14 cobinus fuit † bannitus: ut patet per literas Principis: qui ex forma ſtatuti priuatur omni actu legitimo, & poteſtate teſtandi. ut l. actus legitimi. ff. de regu. iur. & in l. 1. per glo. ff. de acqui. rerum domi. & per Bar. in l. interdum. ff. de hære. inſtit. ꝙ autem fuerit bannitus, ut dixi. patet per dictas literas in quibus princeps dicit, ſeipſum fuiſſe bannitū pro homicidio, de quo ſibi liquere conſtabat, cuius aſſertioni ſtādum eſt, donec contrarim probetur, ut in Cle. 1. de proba. ibi not. & in c. cum nobis: & ibi. no. extra de teſti. & per Bar. in l. ambitioſa. ff. de decre. ab ordi. facien. Multa alia dixiſsē ſi fuiſſet mihi notum priuilegium principis. Pro quo facit etiam illa opinio quod banniti ex aliqua ciuitate perdunt etiam iura communia quo ad illam ciuitatem: de quo latiſſime per Mod. in l. 1. ff. de hære. inſti. & in l. ex facto. ff. ad Treb. Ex quibus puto Comitem Iacobinum deceſſiſſe ſine teſtamento, & codicillis. Laus Deo.

SVMMAE.

Procurator non habens mandatum ſpeciale ad id ſuper quo tranſegit, tenetur ad damnum, ꝙ parti exinde euenit.

1 *Si aliquis obtinuit tres ſententias conformes, non poteſt dici de nullitate aliarum ſententiarum.*

2 *Procuratores ſi ſuſceperint defenſionem, & non interuenerunt in iudicio ad defendendum, probationes deducendo: habentur pro legitime citatis.*

3 *Procurator promittens indemnitatem, tenetur iudicium ſuſcipere & oſtendere ſe eſſe procuratorem.*

CONSILIVM XXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritusſanctus illuminet intellectum.

VISIS puncto & inſtrumentis tranſactionis & mandati: & omnibus conſideratis, primo aſpectu uidebatur dicendum, dictam Octauiam non poſſe contra procuratores dicti Ser Petri tranſigentis ſecum, ſiue eorū hæredes, habere regreſſum uirtute eorum promiſſionis, de qua in tranſactione, quod uidetur oſtendi. Nam dicti procuratores promiſerunt dictam dominam ſeruare indemnem, & ſoluere de propria pecunia, caſu quo non haberent ſufficiens mandatum, ſeu non oſtenderent: ſed in caſu uidetur ꝙ non teneantur ad aliquid, quia non uerificatur conditio promiſſionis. l. cedere diem. ff. de uer. ſig. quod aūt de ea quæ geſſerant, haberent ſufficiens mandatum uidetur oſtendi: nam ipſi cum dicta Octauia tranſegerunt, prout patet in tranſactione: ſed ex forma mandati apparet, quod conceſſa fuit poteſtas tranſigendi cum quibuſcunque perſonis igitur &c. Nec uidetur obſtare, quod fuit iudicatum & ſententiarum ꝙ non haberet mandatum ſufficiens ad tranſigēdum, prout fecerunt; & ſic ſententia uideretur facere ius inter partes. c. inter monaſteriū. de re iudi. & habetur pro ueritate. l. res iudicata. ff. de reg. iur, quoniam uidetur poſſe reſponderi, ꝙ ſententia non fuit lata contra eos, & ſic non uidetur eis præiudicare. l. ſæpe. ff. de re iudi. c. pe. extra eo. tit. Item ꝙ ſententia fuit iniuſtè lata, & per imprudentiam iudicis, igitur non præiudicat. l. ſi per imprudentiam. ff. de euic. & in l. emptor. eo. ti. Et utrobiq; no. per docto. & ſic uidebantur non teneri. Sed prædictis non obſtantibus contrariam ſententiam ueriorem exiſtimo, ꝙ imo d. Octa. petere poteſt a dictis procuratoribus, ꝙ ſeruetur indemnis de propria pecunia ſecundum promiſſionem in tranſactione cum ipſis facta, prout in ea continetur, cum Ser Petrus, qui conſtituit eos procuratores, cuius mandati vigore tranſegerūt euincat bona dictis eius procuratoribus eis data. Et in primis iſta concluſio probari uidetur. Nam Blaſius, poſtremo eius pater, & dictus Ser Petrus, dotem dictæ Octauiæ filiæ ſuper aliis bonis, ut narratur, conſtituit. & licèt dicta Octa. occaſione dictorum bonorum diu litigaſſet, tamen dicitur
1 ꝙ plures ſententias pro ſe † obtinuit, & ſi obtinuiſſet tres ſententias conformes, non potuiſſe dici de nullitate aliarū ſententiarum. ut in Cle. 1. de re iudic. ſi uero non erant tres, ſed erant duæ, adeo ꝙ non poterat appellari etiam res erat reddita clara. l. res iudicata. ff. de re. iu. Et licèt dictū eſſet de nullitate. tamen pro iuſtitia dictarum ſententiarum præſumebatur, donec aliud appareret, cum non eſſet appellatum nec poterat appellari ſecundùm Spec. in tit. de probatio §. 1. uer. ſequitur. & tenet Guid. de Suza. in l. 1. C. de iur. & facta. ign. & d. Ant. & Io. de Imo. in c. in præſentia. de renunc. & debebant executioni mandari, ſi exceptio nullitatis altiorem requirebat indaginem, iuxta nota. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudica. Ex quib. infertur, quod licet dicti procuratores haberent mandatum ad tranſigendum, re exiſtente dubia, non habebant mandatum ad dilapidandum, nam res eſſet clara, per id quod habetur in l. pactum curatoris. C. de pact. & in l. contra iuris. §. fi. ff. eo. tit. & no. Bar. in l. filiusfamilias. ff. de dona. & conſuluit Pau. Caſt. in ſuo conſ. 115 incipit, ſpectabil es domini. & Ang. de Are. qui dicit ſe uidiſſe de facto. Imo. in §. prætetea ſecundo. inſti. de excep. in col. 33. Et hac ratione potuit moueri dominus iudex ad infringendum factum dictorum procuratorum propter defectum mandati, igitur dicti procuratores, tenentur conſeruare dictam Octauiam indemnem, & ſic

sic ad soluendum id in quo condemnata est, iuxta not. per Bar. in l. quæritur. ff. loca. & per Bal. in d. l. 1. C. de his quæ in frau. cre. & per Bal. in l. 2. C. de sen. quæ sine cer. quanti. Confirmantur prædicta & secúdò: quia d. Octa. succubuit, & euicta fuerunt dicta bona sibi assignata per procuratores. & sic decisum est per sententiam dictos procuratores non potuisse in dicta transactione consignare uirtute eorum mãdati, d. bona d. Octauiæ, quæ sentẽtia fecit ius, & pro ueritate habetur, in l. 1. ff. de re iudi. & in l. res iudicata. ff. de regu. iur. quę præiudicat non solum d. Octauiæ, sed etiam procuratorib. quia in dicto iudicio interuenerunt, ut concludit Bal. in l. fi. C. de usu. rei iud. ad fi. Non enim possunt se tueri, ꝙ d. Octauia fuerit malè condemnata propter defectum citãdi procuratorem: ut concludit ibi Bal. & præsertim cum procurato
2 res † susceperint defensionem, & interuenerunt iudicio ad defendendum, & probationes deducendo: quo casu habetur pro legitimè citatis: ut dicit gl. sing. in l. si dictũ. §. si præsenti. ff. de euict. & Bal. in d. l. fi. & sic præiudicat, sicut si fuissent citati, ꝙ præsens in iudicio nõ est citandus. ut per Gui. Bar. & doct. in l. 1. ff. de in ius uocã. & doct. latè in c. 1. de iudi. extrà. sed quando fuissent citati, sententiæ præiudicassent eis. igitur &c. iuxtà no. in l. si eo tempore. C. de remis. pig. & in l. à sententia. C. de app. & in proposito per Bar. & Bald. in l. duobus. § qui iurauit. ff. de iureiur. & per Bar. & Imo. in l. decem. ff. de verb. oblg. Et per Bar. in l. cum filius. in prin. eo. titu. Et Bal. in l. 2. C. de eden. facit ad hoc quòd not. Cyn. in l. 1. C. de aduo. diuer. iudi. & gl. in l. cum miles. §. 1. ff. ex quib. cau. maio. Si ergo sententia præiudicat, igitur dicitur iudicium, & sententia habetur pro ueritate, eo quod dicti procuratores non habuerunt legitimum mandatum, nec dicta Octauia processit iustè ex dicta causa, & per consequens dicti fideiussores & procuratores tenentur, ut dictum est. Præte-
3 reà & tertiò dicti procuratores † promittentes indemnitatem, tenebantur iudicium suscipere, & ostendere se esse procuratores, ut concludit no. Barto. in l. pater. ff. de dote prælег. & Bart. not. in l. cum tibi. C. de euict. alleg. Richar. quoniam defensionem promiserunt dicti procuratores in ipso instrumento transactionis: igitur si isti procuratores promiserunt defendere prædictam, casu quo non haberent mandatum, & interuenerunt in iudicio, & non defenderunt, ostendẽdo se habere mandatum, tenentur insolidum ad id quod fuit promissum, ob rem non defensam. l. 4. §. fin. & l. in executione. §. fina. ff. de uerborum obligationibus. & l. ex clausula. & l. si ex duobus, ff. iudic. solui. Nec possunt se defendere ex eo quòd habebant regressum contra principalem, quia principalis est ille, qui euicit ex defectu mandati: unde cessant nota. per Barto. in d. l. quando noluit. quod requiratur executio principalis. & per Bald. in l. 1. C. de his quæ in frau. cre. Præterea & quartò erit aduertendum quod dicti procuratores æquè principaliter promiserunt duo: primum quòd ser Petrus, haberet ratum, casu quo non haberent sufficiens mandatum ad prædicta gerenda: secundum quod dictus ser Petrus, obseruabit, & adimplebit, quæ uerba significat quòd obseruaret de iure & de facto, & sic siue haberent mandatum, siue non: ut in l. si quis. C. de transact. & sic illa conditio, si non haberent sufficiens mandatum, non uidetur repetita in sequenti oratione: iuxta not. per Barto. in d. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de uerborum obligationib. ex quo ista duo fuerunt principaliter promissa & ad diuersum effectum: unde cum ser Petrus nedum obseruauerit, sed contrauenia: ut in d. l. si quis maior. tenentur dicti procuratores ad contenta in transactione. Postremò cum ostensum & iudicatum fuerit per sententiam, quæ eis præiudicat, eos non habuisse mandatum immediatè, quàm primum poterant tenebantur curare, quòd Petrus ratificaret, aliàs sine alia interpellatione fuerunt in mora, & exinde fuerunt obligati soluere, etiam de proprio, prout promiserunt: ut uoluit not. Bald. in c. 1. §. ad hæc. hic finitur lex Corradi. & sequitur do. Alex. in l. quod te. ff. si cert. per. Ex quibus concludo, quod dicta Octauia agere potest ad id in quo est damnificata contra d. procuratores, cum quibus transegit. Laus Deo. Bart. Soc.

SVMMAE.

An vsusfructus relictus vxori, quamdiu uixerit, & uitam uidualem seruauerit, & filiæ donec maritetur: si uxor ad secunda uota transiuerit, uel vitam mutauerit, debeatur filiæ, si moriatur vxor.

1 *Casus mortis & transitus ad secunda uota æquiparantur. & nu. 2.*

CONSILIVM XXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 VIso testamento Ludo. & relicto † vsusfructus bonorum facto uxori, quandiu uixerit, & uitam uidualẽ seruauerit, quæ si aliam uitam elegerit, & ad secunda uota transiuerit, talem usumfructum relinquit filiab. suis, donec fuerint maritatæ: mortua est vxor relicta una filia non maritata, dubitatur an ususfructus redire debeat ad hæreditatem: an uirtute fideicommissi pertineat ad filiam nomine Laurã. Et licèt primo aspectu uideretur dicendũ, ꝙ debeat ad hæredẽ pertinere: qm̃ Lauræ est usus fructus relictus si uxor transiuerit ad secũda uota, & sub cõditione uoluntaria ad actum dicti legati, seu fideicõmissi: & sic debuit impleri in forma specifica, & sic ꝙ uxor transierit ad secunda uota. sed in casu nr̃o nõ est purificata: quia mortua est, igit̃ hic casus censet̃ omissus, & per consequens ꝙ substitutio in vsufructu non habeat locum. arg. l. cõmodissimè. ff. de lib. & posthu. & ꝙ per illũ tex. dicit Bar. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. & doct. ibi sequũtur, & per Bar. in l. Mæuius. & in l. qui hæredi. ff. de condit. & dem. cum multis sim. Sed hoc non obstante contrarium est uerius, ꝙ imò usus fructus pertineat ad Laurã. Ista conclusio probatur quasi in terminis: præsertim in rõne decidendi ex quæst. dispu. per Richa. Malum. quam reassumpsit d. Thomas de Formaginis gener Ioan. And. prout ipse refert in addit. Specu. in rub. de secun. nup. Testator reliquit uxori usum fructũ quãdiu uixerit, & donec castè uixerit, & uitã uidualem seruauerit: & post mortem uxoris reliquit Titio, institutis filiis, uxor transiuit ad secunda uota, & sic non euenit adhuc casus mortis, decidunt ꝙ statim debeatur legatum Titio cui fuerit factum post mortem uxoris, & sic decisio est quasi in terminis. Nã respectu legati facti uxori, est idem casus scilicet quandiu uixerit, & uitam honestam & uidualem seruauerit: solum est differentia: quia in casu præfatorum doctorum legatum est factũ alteri post mortem uxoris. In casu aũt nr̃o est factum si transiuerit ad secunda uota: ipse decidit, ꝙ quamuis sit factũ post mortem uxoris, tñ locum habet per transitum ad secunda uota: ita contrà dicendum est in casu nostro: qñ est factum post transitum ad secunda uota locum habere debet post mortem, duplici ratione. Prima ratio, quia quòd operatur propositum in proposito, debet operari oppositum in opposito. l. & si contrà. ff. de vulg. & pupill. l. si ut proponis. C. de nupt. c. hospitiolum. 35. distinct. Secunda ratio est & melior,
2 quia ex quo casus mortis † & trãsitus ad secunda vota æquiparantur, ideò ubi casus mortis extenditur ad casum transitus ad secunda uota & contrà ratione suprascripta, quia est casus similis, ut probatur ex not. per Bart. in d. l. Gallus. § & quid si tantum. Respõdetur ad casum in dicta l. commodissimè. ff. eo. tit. quia dispositio extenditur ad casum similem. bene facit text. cum gloss. & ibi Bald. in l. quamuis. C. de fideicommis. Vnde possumus dicere, quòd in terminis decidi tur casus noster, & præsertim quia rationes decidendi allegatæ per pręfatos doct. militant in casu nostro, dicũt enim quòd legatum est donatio causa mortis. l. illud. ff. de donat causa mort. sed ille qui donat causa mortis potius uult habere, quàm donatarius, & donatarius, quàm hæredem, ita testator in casu nostro potius uult habere, quàm uxorem, & substitutum uxori potius, quàm hæredem, Ideò fit dicta extensio in fauorem substituti, quæ ratio militat præ-

ciſè in caſu noſtro. Præterea dicunt præfati doct. ꝙ teſtator diſpoſuit caſu mortis: quia cogitauit, ꝙ mulier nō deberet tranſire ad ſecunda uota, ꝙ ſi cogitaſſet, idem diſpoſuiſſet: Ita in caſu noſtro ideò diſpoſuit, in caſu quo tranſiret ad ſecunda uota, quia non cogitauit, ꝙ uxor deberet mori antequam filiæ nubant, ſi enim cogitauiſſet, idem ſtatuiſſet. arg. l. mulier. in prin. ff. ad Treb. & in l. 3. C. de inſt. & ſubſti. ſub condi. fact. potuit enim cogitare, quod tranſiret ad ſecunda uota, antequam filiæ nubant. quo caſu poſtquam nuberēt, ſi uxor tranſiret ad ſecunda uota: ſed ꝙ uxor moreretur antequam filiæ nuberent, uериſimilius eſt ꝙ non cogitauerit: tū quia quis uiuere præſumitur uſque ad centum annos: ut dicit gl. in l. 1. §. ſi debitor, ff. quemad. teſt. aper. tum quia non eſt in cōſideratione caſus mortis breui tempore, quo ad hoc homo ſuperuiuere poteſt. arg. l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de uer. obli. igitur fortius in caſu noſtro hoc poſſumus dicere eueniſſe: quia teſtator non cogitauit. Et ideò ſi cogitaſſet idem ſtatuiſſet, ad hoc l. tale pactum. in ſi. cum gloſſ. ff. de pact. cum multis ſimil. ibi allega. Si enim uoluit, ꝙ matre viuente, à qua ſubſidiū percipere poterant, ipſæ eſſent vſufructuariæ, quando tranſiret ad ſecunda uota: & fortius cenſet hoc uoluiſſe ipſa mortua. auth. multò magis. C. de ſacroſan. eccl. Vnde cum ex dicta deciſione & rationibus eius decidatur caſus noſter: & ſit communiter à doct. ferè omnibus approbata: non inſiſto amplius in rationibus, quæ fieri poſſent illam enim deciſionem ſequuntur Bar. & Alb. de Roſa. qui latè refert dictam diſput. in auth. hoc locum. C. ſi mulier ſecun. nupſe. idem Pau. Ca. & d. Alex. in l. 3. C. de inſtit. & ſubſtit. ſub condict. fact. & dicit ibi Pau. ſe pluries conſuluiſſe. Item d. Alex. in d. l. mulier. in princ. & d. Alex. in d. §. & quid ſi tantum. dicens, ꝙ pridiè conſultus ita reſpondit, & d. Alex. in conſ. 100. in 4. uol. & licèt Lud. & plerique Moder. diſputatiuè attentent contrarium, tamen conſulendo & iudicando nullo modo eſt recedendum ab opinione tantorum virorum, unde concludo, ꝙ vſusfructus pertinet ad dictam Lauram, & non debet ad hæredem reuerti. Circà ſecundum dubium breuiter reſpōdeo: quia non eſt facienda dubitatio ubi non eſt: nam teſtator reliquit filiàs uſufructuarias, & ſubdit, & ipſas eo caſu permanere uoluit penes dictum Lud. ſub cura &c. Et ſic teſtator clariſſimè diſponit, ꝙ eo caſu quo filiæ efficient vſufructuariæ, Lud. debet eſſe tutor & curator ſed in caſu nr̄o, ſumus in caſu in quo filiæ ſunt vſufructuariæ effectæ, igitur ſumus in caſu, quo Lud. debet eſſe tutor & curator. & quia uerba diſpoſitionis in hoc ſunt clariſſima, nō eſt opus interpretatione. l. ille aut ille. §. cū in verbis. ff. de lega. 3. & l. ſi alij. ff. de uſufruct. leg. in incertis etenim & non certis locus eſt coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de ver. obli. Laus Deo. Barth. Socin. &c.

S V M M AE.

Sententia laudi generaliter abſoluens cohæredes, non obſtat quominus poſt modū exacta ab vno peti poſſint ab alio.

1 *Compromiſſum non extenditur ad non proſecuta, de quibus non apparet commiſſum. & nu. 2.*

3 *Exceptio deficientis poteſtatis arbitri, ex defectu cōpromiſſi, nunquàm intelligitur reiecta.*

CONSILIVM XXXI.

Dominus labia mea aperiat, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

VISIS inſtrumento finis facti à Bernardino. Bartholomæo adminiſtratore, de anno dn̄i 1379. die 30. Auguſti, & inſtrumento compromiſſi facti ſuper diuiſione rerum communium inter dictum Bernar. & Ioà. eius fratrem, de anno domini 1467. die 27. Aprilis. & laudo inde ſecuto dubitatur. an dictus Ioan. Maria petere poſſit partem pecuniæ exactæ à Barth. adminiſtratore omnium bonorum paternorum, non obſtante liberatione facta in laudo, ſeu in ſentētia lata inter dictos Ber-

1 nar. & Ioan. Mar. Et uidetur primo aſpectu† dicendum, ꝙ d. Ioan Maria nihil petere poſſit: nā in ſentētia ambæ partes generaliter ab omnibus alijs ſunt abſolutæ, & conſequenter ambæ partes ratificantes uidentur generaliter ſe abſoluere: habent enim cōpromiſſum & laudum ratificata inſtar tranſactionis: ut in auth. ſi cōtigerit. C. de iud. & per Bar. in l. ſi ſocietatē. §. arbitrorū. ff. pro Soc. Vnde cum generaliter loquātur uidentur generaliter intelligenda: ut in l. emptor. §. Lucius. ff. de pactis. & ibi plenè not. & præſertim: q̄a cōpromiſſum factum fuit more Veneto, quo caſu non pōt appellari & querelari, ut dr̄, ſiue ex forma legis, uel conſuetudinis Venetorum. Sed his non obſtantibus contrariam ſn̄iam veriorem exiſtimo, ꝙ imò d. Io. Mar. poſſit petere dimidiam dictę pecuniæ exactæ, per dictum adminiſtratorem à dicto Bern. non obſtāte dicta ſentētia, & ēt ſine: & præmitto, ꝙ d. Bern. habuit illam pecuniam pro tota adminiſtratione bonorū paternorum, quæ bona pro parte pertinebant ad d. Io. Mar. & ſic cum receperit Bern. pro tota adminiſtratione dictorū bonorum, pecunia exacta pro dimidia, potuit peti ab ipſo Io. Maria, caſus eſt a contrario ſenſu: & ibi not. oēs in l. fina. C. depoſi. cum ibi plenè not. per Bar. & alios. Solum reſtat uidere, nunquid obſtent dictum laudum & dicta abſolutio generalis: ad quam in primis dico, ꝙ cum occultū eſſet talem pecuniam perueniſſe ad manus dicti Bern. nec compromiſſum, nec laudū, neq; tranſactio extēduntur ad ea, quæ emerſerunt: quæ erant occulta tunc dolo aduerſarii: ut eſt caſus, & ibi no. in l. ſub prætextu. C. de tranſact. & in l. tres fratres. & ibi not. ff. de pact. l. qui cum tutorib. §. qui per Fauianam. ff. de tranſact. ubi gl. no. Præterea de hoc, ꝙ non erat notū, vn-

2 de † cōpromiſſum non extenditur ad non proſecuta, de quibus non apparebat cōmiſſum, ſm̄ Bar. in l. cū Aquilia. ff. de tranſact. per Ang. & doct. in l. de his. ff. de tranſact. Ex quo ſe-

3 quitur & infertur, quod† exceptio deficientis poteſtatis arbitri, ex defectu cōpromiſſi, nunquàm intelligitur reiecta: ut uoluit Ang. in l. non erit. in §. dato. ff. de iureiur. & conſuluit Ang. in conſi. 284. incip. Philippus. & no. Bald. in l. ſi cauſam iudicati. C. de exec. rei iudic. & Bar. in l. 2. §. prætor. ff. qui ſatiſd. cog. Imò uoluit plus Ange. ꝙ ſi quis iuraſſet non dicere laudū nullum, pōt dicere nullū ex defectu poteſtatis: ita conſuluit in conſi. 183. incip. uiſa narratione facti. Secundò reſpondeo q̄d hanc obiectionē tollit arbiter in ſua ſententia: dum vult, bona indiuiſa de hęreditate & bonis Bart. & bona de hæreditate & bonis paternis æqualiter diuidi. ſed iſta pecunia erat huiuſmodi: igit̄ &c. Et fuit pro certo arbiter circunſpectus & prudens, qui in primis uoluit diſpoſitioni iuris ſe cōformare, ad hoc quod bona non diuiſa diuiderentur l. ſi ſoror. & ibi no. C. de colla. l. ſi patruus. C. cōmunia vtriuſque iudic. uoluit. n. fraudibus obuiare, ſi aliquis eorum p dolum aliquid occultaſſet. l. tres fratres. ff. de pact. & ne ſua generali quietatione aliqua partium fraudaretur: iſtas enim generales quietationes interpretatio prudētium fugit ut dicit tex. not. & quod ibi not. in l. cum Aquiliana. & quod ibi not. ff. de tranſ. Ex quibus ſine hæſitatione cōcludo, quod d. Ioan. Mar. poteſt dimidiam dictæ pecuniæ petere, & eſt veriſſima & æquiſſima concluſio. Laus Deo. Bart. Socin. &c.

S V M M AE.

An uxor ſuperuiuens marito, lucretur partē donationis propter nuptias, cōſuetudine ſup hac donatione diſponēte.

1 *Dos integra an ſit reſtituenda ſoluto matrimonio, & integra donatio propter nuptias.*

2 *Id quod ponitur conditionaliter cenſetur appoſitum pro forma.*

3 *Conſuetudo de lucranda dote data, nō habet locū in dote promiſſa.*

4 *Contractus eſt, id quod partes faciunt, ut locatio, & uenditio. & non ipſum inſtrumentum, ſeu charta.*

5 *Adhibitus ad ſcribendum teſtamentum, poteſt ut teſtis probare.*

6 *Appellans uiua uoce ſaluo iure appellandi in ſcriptis, non ſunt duæ appellationes, ſed una, quæ eſt primò ſine ſcriptis facta, ſecundò eſt redacta in primis.*

7 *Statutum uel conſuetudo quando ſimpliciter loquitur, locum habet in dote promiſſa.*

Debitor

Debitor liberatur nolente creditore per solutionẽ,uel legitimam oblationem pecuniæ.
9 *Statutum,quod loquitur,uel cõsuetudo de dote à marito recepta, seu soluta, locum habet in dote satisfacta uolente marito.*

CONSILIVM XXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN presenti consultatione de iure cõmuni quæ
stio est decisa, quod soluto † matrimonio inte-
1 gra dos esset restituenda,&integra donatio pro
pter nuptias,nec aliquis de coniugib. superui-
uendo aliquid superlucraretur: ut l.2.ff. solut. matri. & in
auth.de dona.C.de dona.ante nup. Sed lucrum dotis cõtin
git in casu nostro , & in dote & in donatione propter nu-
ptias,& ex consuetudine Marchiæ Triuisanæ, secundũ quã
fiunt instrumenta dotalia , & apponuntur pacta de lucro
dotis,& dotalia,& apponuntur pacta de lucro dotis,& do-
nationis propter nuptias,secundum quod videtur, ꝙ uxor
quæ superuixerit uiro nihil lucrari debeat de donatione
propter nuptias. Quoniam in casu nostro non interuenit
aliquod pactum de lucrando:sed promissa fuit dos septin-
gentorum intra certum tempus,quibus solutis promissum
fuit vxori facere instrumentum,cum pactis de lucrando se
cundum consuetudinem loci.sed ista verba non includunt
pactum de lucrando:sed promissionem paciscendi de lu-
crando,quæ sunt diuersa.sicut dicimus quod aliud est uen-
dere,& aliud promittere vendere.arg.eius quod habet in l.
in bonæ fidei.ff.de eo quod cer.lo. facit quod habetur in l.
qui fundum.ff.de contrahen.emptio.& in l.fin. ff.de cond.
caus.dat. Prætereà in conuentione promittitur de faciendo
instrumento,cum dictis pactis solutis dictis septingentis du
catis:quia ablatiuus absolutus exponitur,idest,si soluentur.l.
a testatore.ff.de cond.& dem.sed illa conditio non fuit pu-
rificata aliquo modo:quinimo videtur etiam quòd si non
fuisset purificata in parte,non uidetur sufficere: cum de
natura conditionis sit ꝙ non.l.cui fundus.ff.de cõd.& dem
& per Bar.in l. Stichum qui meus erit.ff.de leg.2.& sic non
uidetur esse locus dictæ promissioni & conuentioni.l.cede
re diem.ff.de uerb.signifi.§ item ex conditionali.instit. de
2 uerb.oblig.Id enim † ꝙ.ponitur conditionaliter censetur
appositum pro forma,& non censetur modicæ solemnita-
tis.l.pretor.& ibi Bart.ff.de collatio. bono.no. Bal.in auth.
matri & auiæ.C.quando mulier offic. tutel. fungi potest.&
in conditionali dispositione sumitur argumentum a con-
trario sensu,& causatur necessarium,secundum Bal.in l.qui
testamento,§.mulier.ff.de testa.& habet locum etiam in cõ
tractib.l.inter socerũ.§.cum inter.ff.de pact. dota. Et no.in
l.1.ff.de offi.eius.igit' ex mente & cõuentione partiũ,ꝙ tale
pactum non fieret ante dictos ducatos solutos,&per conse
quens licitum,non habet locum. Tertio eadem conclusio
probatur,qm̃ ex quo actum erat inter eos , quod fieret in-
strumentum solutis ducatis septingentis,utique præceden
tia magis uidentur pacta de danda dote,quam pacta consti
tuentia dotem.arg.l.contractus.& ꝙ ibi no. per Bal. & Pau.
Cast.C.de fide instrumen.Et per Pau.Cast. l. qui bis idem,
ff.de uerb.obl.unde cum simus extra casum dotis datę, uel
promissæ,non videtur tractandum de pact.de lucrando &c.
dote data uel promissa.Preterea & quarto,quando lucrũ de
betur ex consuetudine,siue pacto,tum quia per hoc con-
uentum esset, quod instrumentum dotis fieret cum di-
ctis pactis de lucrando solutis septingentis ducatis : & sic
eisdem solutis non est quærendum de dictis pactis , nec de
dicto lucro eorum uigore,quoniam per dictam prouisionẽ
factam sub conditione,si septingenti ducati soluuntur, vi-
detur recessum a prouisione consuetudinis, ex quo erat ex
traordinaria,& contra dispositionem iuris,ut l.si cũ dotem,
5 ff.sol.matrim.per Bar.ibi in princ.& in l.fi.C. de pactis con
uent.& per gl.in l.2.C.de iure emphyt.Quinto quia talis cõ
suetudo de dote lucranda,non habet locum in casu nostro,
quia non est dos,sed pactum & conuentio de dotando ,&
de dãdo in dotem,quod resultat per instrm̃,quod debebat
fieri sub conditione:unde non includitur in tali conuen-
tione pactum de dotando,quia est exorbitans,& non inclu
ditur casus non consuetus.l.quod uero.ff.de legi.l. si uero.
§.de viro.ff.so.ma.facit quod no.Bar.in l.1.§.in hoc iudicio
ff.de itine.actuque priua.Postremo tunc mulier potest lu-
crari donationem pp nuptias,quando maritus habet doté,
per id quod hr̃ in auth.dos dotata.C.de dona.ante nuptias
sed in casu nostro maritus non debet lucrari dotem,nisi fue
rit soluta uel oblata:& sic maritus non debet dotem lucra-
ri ut in l.iubemus.§.scientia.C.de sacrosanctis eccles. Igitur
mulier non debet lucrari donationem promissam :quia ut
3 dicit ibi Bart.statutũ † & sic consuetudo de lucranda dote
data non habet locum in dote promissa.Et hac opinionem
tenent Raph.& Paul.Castr.in l.si uero.§.1.ff. soluto matri-
mo.& per Modern.in l.si donaturus.§. fin. ff.de condictio.
cã data.ubi do.Alex.alleg.concordantias.Quibus non obstã
tibus,contrariam sententiam veriorem esse existimo:ꝙ imo
dicta mulier per premorientem virum secundum consuetu
dinẽ Marchiæ Triuisanę debet lucrari partem donationis
propter nuptias,secundum consuetudinem illius loci. Et
pro fundo ego p̃mitto illud,ꝙ dicit Bart.in l.si quis legatũ
4 ff.de falsis.ubi dicit,† Aduerte appello instrumentũ,ipsam
chartam concernentem id quod partes faciunt , contractũ
uero appello,id quod partes faciunt,ut locationem & uen
ditionem,non autem appello contractum,ipsum instrumẽ
tum seu chartam:ut ibi latius per eum.& per Bald.in l.fin.
C.de fals.caus.adie.legat.fit enim instrumentum,ad contra
ctum contentum in instrumento,probandum.l. contrahi-
tur.ff.de pigno.& patet clare ex his quæ ponit in summa,de
fide instrument.in vltimo dicto.& Spec.in titul.de instru-
men.edit.§.1.versi.& licèt.& domi.Anto.in rub.extra de fi-
de instru. Ex quibus infero,ꝙ ista differunt: nam aliud est
promissio de faciendo contractum dotis,aliud de constituẽ
do dotem cum pactis a solitis &c. & promissio de uenden-
do,& dotando quid,est aliud a promissione de faciendo cõ-
tractum dotis,siue instrumentum: seu constituere dotem,
seu contractum uenditionis:quæ promissio cadit etiã post
constitutam dotem,& post cõtractum uẽditionis,sed ambę
promissiones & conuentiones continentur in scriptura, de
qua agimus.Nam primo loco consanguinei qui nuptui tra
dunt puellam:promittunt dotem septingentorum floreno
rum,& illam soluere in certis modis & terminis cum obli-
gatione bonorum,non autem conueniunt de dote consti-
tuenda,seu faciendo contractum dotis,&sic dicuntur do-
tem constituere sola promissione dotis,licet dos non sit tra
dita.l.mulier.ff.de iure dotium.l.1.uersic.& si tantum pro-
missa.ff.de collat.dot.ut etiam probatur ex diffinitione do-
tis,quam ponit Bar.in rubr.ff.solut.matrimo.& ex his quæ
ibi dicunt Angel.& Modern.

Secundo loco,dictis consanguineis soluta dote ,promit
titur fieri instrm̃ dotale,secundum pacta Marchiæ Triuisa
næ de lucrando dotem,uel donationem propter nuptias,ꝙ
ẽt instrumentum fit,firmata conuentione de dote, & fit ad
probationem rei gestæ.l.contrahitur.ff. de pign.l. pactum
quod bona fide.C.de pact.Quinimo per dicta uerba osten-
ditur ꝙ respectu dotis cum illis pactis, conuentio erat fir-
mata:quia non est censendum,ꝙ contraheretur matrimo-
nium:& ꝙ interim ante dotem solutam contractum esset
matrimonium,*per septẽ annos nõ diceretur proprie dos
constituta,& firmata,cum declarata esset quantitas dotis, &
in quib.rebus ueniat soluenda & in quo tẽpore, cum dos sit
ad matrimonium accessoria.l.fi.C.de donationib.ante nup.
l.3.ff.de iure dotium. Et sic concluditur per dictam scriptu
ram,ꝙ est constituta,non aũt est promissio de constituen-
do dotem,sed de conficiendo instrumentum: prout fieri so
let: quæ sunt diuersa,ut probatum est. Vnde cum dos,cũ
contractus dotalis fuerint perfecti , censentur facti se-
cundum consuetudinem loci,cum pactis iuxta consuetu-

dinem regionis.l.ꝙ ſi nolit.§.quia aſſidua.ff.de ædi. edict. l. excepto.C.loca.l.ſi fundus.ff.de leg.cōmiſſ.l.ſemper in ſtipulationib.ff.de reg.iuri.meritò hic fuit promiſſum facere inſtrumentum dotale cum dictis pactis,& ita qui debebat facere inſtrumentum cogi poterat,ſi illud non feciſſet:iuxta notata per Bart.& doct.in l.ſi finita.ff.de damn.infe.Sed in caſu noſtro non poterat cogi,quia voluit ante totam dotem ſolutam:licèt conſtituta & debita poſſet cogi ad faciēdum inſtrumentum:ſicut eſt ſi aliquis venderet,& vēditio eſſet expreſſa,& pretio cum tempore ad ſoluendum dato: ſicq; ſi uenditor pretio ſoluto promiſerit facere inſtrumentum,ſecundum pacta conſueta,quis dubitat ꝙ uenditio eſſet perfecta & firmata,& obligatio eſſet contracta ad faciēdum inſtrumentum. Ex quibus patet,ꝙ conſtitutio dotis ſecundum pacta conſueta,non fuit conditionalis,ſed pura ſcilicet debita facta ſolutione,prout dr̃ in inſtrumento, & confectione inſtrumenti ſoluta dote,& ſic tolluntur mille ambages in contrarium adducta pro alia parte. Nec eſt curandum de eo,ꝙ dicit Pau.Caſt.in l. contractus. C.de fide inſtr.& in l.qui bis idem.ff.de uerb.oblig.quia non eſt verū quia licèt conueniret ꝙ fieret inſtrumentum,tamen non eſt uerum ꝙ voluerit contractum dotis in ſcriptis,iuxta l.contractus. quia licèt partes voluerint ꝙ fieret inſtrumentum:tamen illud fieri uoluerunt ad confirmationem,& cautionem,& probationem,non autem ut fieret inſtrumentū in ſcriptis,neque ad ſuſpendēdū contractum in tēpus confectionis inſtrumenti.prout dicit Pau.Ca.in dictis locis,ut patet.Primum quia contractus dotis fuit habitus pro perfecto,& abſoluto pro certo matrimonio,& certa quātitas fuit expreſſa,& datus terminus ad ſoluendum,quæ omnia cenſerentur geſta ſecundum conſuetudinem regionis: ut dicit §.quia aſſidua.cum ſimil.licèt ergo uoluerit,ꝙ fieret inſtrumentum,non tamen cenſetur uoluiſſe facere contractum in ſcriptis.arg.gloſſ.notab.inſtitu.ff. emptio.& uendit. in §.in his.& no.Io.And in additio.Spec.in tit.de inſtrumen. editio.§.compendioſæ.in additio.quæ incipit.ſed fuit quæſtio.& ex his quæ notab.uoluit Cyn.in l.hac conſultiſſima. §.per nuncupationem.C.de teſtament.& Barth.de Salycet. in l.quamuis.C.de fide inſtrumento.in 4.colum. ſuper uerbo,ſuperſcriptionibus.Ex quibus dictis infertur reſponſio ad ſecundum,quod imo non dicantur partes concluſiſſe cōtractum dotis cum pactis ſolitis, tempore confecti inſtrumenti:nam ex quo fit inſtrumentum ad firmiorem probationem,non dicuntur partes habuiſſe contractum dotis ſecundum conſuetudinem pro abſoluto.ſed immediate dicitur perfectus,& ſcriptura inſtrumenti fit ad probationem, ut per Dyn.in d.§.per nuncupationem,& per Ioan. And.in dicto uerſic.ſed fuit quæſto.& probatur ex his quæ habentur in l.Domitius.ff.de teſtam. † ubi adhibitus ad ſcribendum teſtamentum,poteſt ut teſtis probare. Et ſic patet,ꝙ
5 licet de teſtamento debeat fieri ſcriptura,tamen dicitur perfectum non confecta ſcriptura,& iſtam opinionem contra Paul.Caſt.tenet præceptor meus dominus Franciſ.Aret.in dicta l.qui bis.idem tenet præceptor meus Ioan. Baptiſt. de Sancto Seuerino in dicto.§.per nūcupationem.& quod ibi not.per Cyn.& illa opinio obtinetur in practica, & ita conſului & obtinui.Et præſertim in caſu noſtro quia non eſt ueriſimile ꝙ contracto matrimonio,uoluerint partes ſtare ſeptem annis ante contractum dotis.Item non eſt conueniens,quòd exactio dotis & ſolutio precederet contractum dotis,contra id quod in ſimili habetur in l.1.C. de executio.rei iudi. Ex quibus indubitanter concludendum eſt, quòd contractus dotis habitus fuit pro abſoluto & perfecto,& per conſequens cenſetur initus iuxta conſuetudinem loci.d.§.quia aſſidua.cum ſimil.ſed inſtrumentum dicitur eſſe dilatum in tempus perfectæ ſolutionis dotis,& iſta eſt ueriſſima interpretatio.Quinimò dico, quòd iſta conuentio deficiendo inſtrumento cum pactis &c.oſtendit, ꝙ contractus dotis iuxta conſuetudinem eſt abſolutus; ſed quòd poſtea ſoluta dote a in ſcriptis, & ſic arguitur, ꝙ ſit primus contractus dotis,de quo fieri debeat ſcriptura.

Primò ꝙ antequam fiat ſcriptura dicatur abſolutus & firmatus,& dr̃ verus contractus cum pactis &c.hoc probatur in ſimili in l.cum procurator,in prin.in uerſi.ſed quid dixi
6 appello.ff.de noui operis nuncia.ubi dicit † ꝙ ille qui appellat uiua uoce,ſaluo iure appllādi in ſcriptis,nō ſunt duæ appellationes:ſed una quæ ē primo ſine ſcriptis facta, ſecundo eſt redacta in ſcriptis.l.uerum.ff.de teſta.cum ſimil.& illa verba,ſaluo iure &c.ſignificant,ac ſi eſſet dictum,ut hanc appellationem poſſem in ſcriptis redigere.Ex quo infertur, quod cum in ſcriptis redigi debeat contractus dotis, prout concluſum eſt,& actum eſt,quod fiat in ſcriptis ſecundum conſuetudinem & pacta ſolita apponi,debet intelligi quod firmatus eſt contractus dotalis,ſecundum pacta & conſuetudines ſolitas,& iſta eſt uera interptatio,& ſic ceſſant omnia quæ in hoc in contrarium allegantur,Quibus ſuppoſitis in contractu dotali,cum pactis de lucrando dotem uel donationem propter nuptias a coniunge ſuperueniente iuxta conſuetudinem,ſtat difficultas,nūquid dicta conſuetudo locum habeat in caſu noſtro,in quo non eſt ſoluta. In qua difficultate cōſidero ꝙ ſi conſuetudo ſimpliciter habet ꝙ cōiunx ſuperuiuens lucraretur dotem uel donationem propter nuptias,nam ut dicit d.Alex.alleg. multa in l. ſi dona-
7 turus.§.j.ff.de condi.ob cauſam.communis concluſio † eſt, quando ſtatutum vel conſuetudo ſimpliciter loquitur,locū eum habet in dote promiſſa, ut ibi, & in l. mulier. in prin.cum glo.ff.de cond. inſtitut. & in l. ſi marito. in prin. ff.ſoluto matri.ego etiam late dico in l.de diuiſione. ff.eodē tit.Si uerò ſtatutum vel conſuetudo loquatur de dote data, & ſoluta, tunc diſtinguitur:aut promiſſor fuit in mora dandi:& tunc reſpectu illius cui fit mora, idem eſt ac ſi fuiſſet ſoluta,& locum habet ſtatutum,vel conſuetudo, ne melioris conditionis ſit moroſus,quam non moroſus, contra l. nō ſolum.ff.de noxalib.& l.ſeruus.ff.quod ui aut clā. Si uerò non fuerit in mora,tunc ſecus arg.l.aſſiduis. C.qui potio.in pign.habeā.latè etiam dico in d.l.diuiſione. vnde eſt diligenter aduertendum,ꝙ caſus noſter habet diuerſitatem a caſibus ſimpliciter,ut ſupra,conſideratis. In primis in caſu noſtro dote pro maiori parte ſoluta, etiam ſi ſtatutū vel conſuetudo loqueretur de dote ſoluta,pro ea parte procederet lucrum dotis,& conſequenter donationis propter nuptias:iuxta notata in auth.dos data.C. de donationib.ante nuptias.Iſta concluſio probatur,nam ſi mulier partem dotis ſoluit,pro ea parte lucratur donationē propter nuptias, caſus eſt clarus.& ibi ad hoc ponderat Ang.in auth.de non eligendo ſec.nubente.§.illud ad idē adduco bonum textū & quod ibi no.Bart.in l.ſi.ff.de fundo dota.

Secundo loco ad aliam dimidiam dotis non ſolutæ,ego conſidero,quod in contractu dotis duo fiunt: primo dotē patri ad certum tempus promittunt, volēte & acceptante marito ſub hypotheca omnium bonorum, propter quam interceſſionem fideiuſſorem promittendi, & hypothecā bonorum,uolente &cōſentiente marito,dr̃ ēt ſibi ſatisfactum & ſolutū,ſi ſatisfactio pro ſolutione eſt: ita dicit text.in l.ſatisfactio,ff.de ſolutio.& l. ſolutionis uerba.ff.de verb. ſign. Et ideo videmus,quòd licèt debitori, qui dedit rem in pignus pro certa quantitate,non competit pignoratitia, niſi ſoluat,tamen licet nolente creditore non competat,ſi debitor vult ſatisfacere, & creditor non conſentit, quia requiritur ſolutio,tamen creditore volēte ſufficit ſatisfactio caſus in l.item liberatur.ff. quibus.modis pign.uel hypoth. ſol.& ideo dicit textus in l.ſi rem.§.omnis,ff. de pignorati, actio.Nām oīs pecunia ſoluta eſſet debet,aut eo nomine ſatisfactum: unde videmus ꝙ idem operatur ſolutio,& ſatiſfactio,quando illa fit volente creditore. Nam in hoc tan-
8 tum eſt differentia,† quod per ſolutionem, uel legitimam oblationem pecuniæ,debitor liberatur etiam nolente creditore,ſed ſatisfactione liberatur debitor volēte creditore tātum,ut in rationibus allegatis: & eundem producit effectum,ut in dicto §.omnis.& in dicta l. item liberatur. Et ſic per ſolutionem pretii rei emptæ & traditæ, transfertur dominium,& non ante ſolutionem:& tamen per ſatiſfactio-

ctionem uolente venditore transferre: ut l.quod uendidi. ff.de contrahen.emptio.& institu.de rerum diuis.§. uenditæ.licèt enim aliud pro alio solui non potest, secus tamen est uolente creditore.l.2.§.1.ff.si certum pet.Ex quibus di
9 co,ꝙ †etiam statutum quod loqueretur,uel consuetudo de dote à marito recepta seu soluta,locum habet in dote satis facta volente marito:nam ista est regula iuris cōis,quæ probat,quod dispositio quæ loquitur in pecunia soluta,habet locum in pecunia satisfacta volente creditore,per omnia iura præallegata.cum simil.quæ in materia allegantur, a qua regula iuris cōis statuta & consuetudines recipiunt interpretationem.l.fi.§.in computatione.C.de iur.delib.ubi glò. & Moder.latè.& in c.cum dilectus.de consuetu. Ex quibus sequitur ꝙ immediate ipso inre donationem propter nuptias sic vxor lucrari potuit: ut in auth.dos data.& ibi late Sal.C.de dona.ante nup.& est verissima opinio & rationabilis: quia tale lucrum concedi uidetur propter fœdus matrimonii,quod iam erat contractum:ad hoc bonus textus, in l.cum quis,post medium.ff.de do.prę.& matrimonij causa lucratus est & ita concludo in præmissis. Laus Deo.

Barth.Soc.Senen.doctor &c.

SVMMAE.

Primò,an ex eo quod pater diuisit bona inter filios, præsumitur emācipasse.Secūdo an miles testari possit de bonis paternis,sciente & cōsentiente patre.Tertio an filia habeat aliquid de bonis aui materni ex quo pater auo prædecessit.

1 *An eo quòd pater diuisit bona inter filios,eorundem emancipatio facta credatur.*
2 *Miles non potest de bonis paternis & profectitijs testari.*
3 *Filiusfamilias potest testari de bonis castrensibus, & de acquisitis in castris.*
4 *Milites qui uacant armis pro suo superiore gaudent priuilegio militum.*
5 *Duæ orationes aliquando copulantur principaliter, & per se, & non requiritur consensus copulatorum.*
6 *Fœminæ reintegrantur ad hæreditatem deficientibus filijs,sine descendentibus.*
7 *Verbum,procedentibus,positum in statuto, est ablatiuus absolutus, & resoluitur in conditionem.& nu.11.*
8 *Linea paterna,est linea cuius pater est caput, & ab ipso tanquam a fonte procedit.*
9 *Quando proprio fit mentio de linea, intelligitur de recta sursum & deorsum.*
10 *Verba,de linea paterna,possunt intelligi effectiuè,scilicet de linea patris, & a patre procedere.*
12 *Filia an aliquid possit consequi de bonis aui materni:quia pater auo prædecessit.*
13 *Fœmina quando excluditur ab hæreditate propter dotem,filia est dotanda de bonis aui.*
14 *Exceptio dotis fit a successione,quando filia excluditur & reseruatur dos.*
15 *Filius licet debeat legitimam consequi ex substantia patris, satis est quod ab alio patris contemplatione consequatur.*
16 *Dos data nepti ab auo contemplatione filij imputatur nepti in legitimam,quam habere debet in bonis patris.*
17 *Filius dotando filiam ex proprio,uidetur facere contemplatione sui,quia ad hoc tenebatur.*

CONSILIVM XXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Circa præsentem consultationem,plura dubia sunt elicita ex puncto,quæ consultatione non egerēt: sed quia petitur,ꝙ consulatur,ideo ueniam ad illa,quę paucis absoluam.Capio primum quo quæritur. An
1 † ex eo quod pater diuisit bona inter filios, pręsumat eman cipatio filiorum,quibus in diuisione assignatæ sunt partes. ego nō inuenio hanc difficultatem fieri: quia nulla est: non enim reperio hoc iure cautum,igitur dicere non debemus l.illam.C.de colla.Item emancipatio est quid facti, facta autem non præsumuntur.in l.in bello.§. factæ.ff. de cap.& postli.reuer.Item in emancipatione requiritur solemnitas, ꝙ fiat coram magistratibus.l.fi.C.de emanci.lib. quæ est solemnitas extrinseca.l.quęcunque.ff.de public. traditur latè in l.sciendum.ff.de uerb.obl.Præterea talis assignatio partium & diuisio non ualet, ut statim dicetur: quòd non esset, si præsumeretur amancipatio: quia tunc ualeret, iuxtà plene notata in l.2.C.de inoffi.donat.Ex quibus duabus ultimis rationibus infero,quod per talem actum diuisionis nō inducit tacita emāncipatio: quia si induceretur,censeretur præcedere,& tanquam emancipatis facta assignatio partiū ualeret: iuxta notata per Barto.post glossam in l.ut iurisiurandi.in princip.ff.de ope.liberto.per Cy.& Bald.in l.cum in testamento.§.1.ff.de hæredibus instituendis. Item si uoluisset nuda uoluntate emancipare,non potuisset,sed necesse fuisset illam facere coram magistratibus: primum probatur in l.non nudo,& secūdum l.fi.C.de emanc.lib.Ex quib. infertur clara & indubitata conclusio,quod ex dicta diuisione facta a patre inter filios,non est præsumenda emancipatio.Ex qua conclusione infertur,quod dicta diuisio & assignatio non ualuit,& filio præmoriēte, cui portio fuit assignata,non potuit confirmari,& iure supremi iudicij ualere,ex quo non fuit iurata,ut probatur in l.si filia, §.si pater inter filios.ff.familiæ herciscund.& est casus in l. si ancillā. §.si pater.ff.pro suo.quem ad hoc allegat Bald. & ita decidit in l.3.C.pro don. Lud.Rom.in repetitio.rubri.ff.de iureiurando.& præceptor meus dominus Ioannes Baptista de Sancto Seueri.in l.frater a fratre.in sua repetit.quæstio.21. ff.de cōdictione indebiti.& quia carēt hæsitatione amplius non insisto.Capio secundum in quo quæritur. Primò, an præfatus miles potuerit testari de bonis paternis, posito qd testatus fuisset sciente,& præsente patre, & non contra dicente. Secundo quid iuris de bonis castrensibus, quæ
2 in castris acquisierat.Circa primum clarum est, ꝙ † licèt esset miles,non potuit de bonis paternis,& sic profectitijs testari,& hoc duplici ratione.Prima,quia filiusfamilias non potest testari etiam de aduentitijs,etiam cum consensu patris.l.pen.C.qui testamenta facere possunt.& in l.qui in potestate.ff.de testamentis.Secunda, quia licet haberet bona in diuisidne assignata a patre,illa non erant sua,sed erāt patris,& in dominio patris,ex quo àssignatio nō ualuerat, ut dictum est,unde non potuit de alieno testari: ut no.in auth. ingressi.C.de sacrosanctis eccles. Nec repugnat quod esset miles: quoniam miles tantum in castrensibus,uel quasi potest testari: ut est casus,& ibi glo.& omnes.institu. de testamento milit.in fin.& in l.fin.& ibi omnes.C.qui testamenta facere possunt.& sic clare concluditur, quod quo ad paterna testamentū non ualuit,licèt probaretur,quod pater huic testamēto consensisset, & ista conclusio probabili hæsitatione caret. Circa secundum ,breuiter concludendum est, ꝙ
3 † potuit dictus filiusfamilias de castrensib. testari,& sic de acquisitis in castris,ut in d.l. fina. C. qui testamenta facere possunt.& institu.de testamento milit.in fin.Et licet sit magna quæstio, nunquid milites nostri temporis gaudeant pri
4 uilegio militum,tamen cōmuniter concluditur,quod † milites qui uacāt armis pro suo superiore,gaudent priuilegio militum,prout est bonum argumētum in l.j.ff.de bonorum possessio.ex testamento milit. licet enim ordo & solemnitas in assumptione militiæ in usu esse desierit, tamen effectus remansit,l.decreto. C. ex quibus causis infa. irroga. & in l.ordo. ff. de public.iudic.& ita concludunt Iacob. de Rauen.Cyn.Bald.& alii in l.1.C.de iuris & facti ignorantia.& Guil.de Cun.& Bald.in l. penulti. ff.ex quibus causis maiores.& Ioannes Andr.in additio. Speculat. in titul. de procuratoribus.§.primo,uersicul.item quod est miles.& dominus Alexand.præceptor meus in l.centurio,post princip.ff.de vulgar.& pupilla. Ex quibus concluditur, quod

 cum

cum d. Titius miles acquiſiuerit bona caſtrenſia militando potuit in domo de illis bonis iure cõmuni teſtari, ſicut ueterani: & ſic bona caſtrenſia pertinent ad uocatos in eius teſtamento, & non alia, ut inſti. de teſta. milit. §. 1. l. ex militari. §. pen. & fin. & in l. ex teſtamento. ff. de teſta. milit. cum vulga. Et iſta etiam concluſio caret probabili dubitatione. Circa tertiam principalem difficultatem non inſiſtendo in argumentis, puto ꝙ ille ſolemnis doctor non ſine ratione motus fuerit ad conſulendum, quod licet ſtante dicto ſtatuto Vincentino, filia fuerit excluſa ab hæreditate paterna & materna, propter ſuper exiſtentiam filii maſculi: tamẽ mortuo poſtea filio ſine deſcendentibus maſculis; ſit reintegrata ad portionem ſuam hæreditatis, tam in hæreditate paterna, quam materna, ſicut ſi ſtatutum per dictionem, quouſque. & donec, loqueretur, ſcilicet, & donec, & quouſque extiterit filius maſculus: quo caſu integratus fuiſſet ad hæreditatem patris & matris pro portione ſua: ut concludit Bar. in l. fin. ff. ad Tertul. & Bal. & alii in l. ſi quis poſthumos. §. ſi filium. ff. de libe. & poſthu. ubi latiſſimè Aret. præceptor meus. & Bal. & alii. in l. 2. ubi latiſſimè do. Alex. C. de liber. præterit. Nam licet ſi ſtatutum ſimpliciter dixiſſet, extantibus filiis maſculis filiæ fœminæ non ſuccedant: & indubitanter cõcludendum eſſet, quod filiis exiſtentibus tempore mortis, filiæ eſſent perpetuo excluſæ, licèt filii poſtea ſine deſcendentib. decederent: ut concludit Bar. in d. l. fi. ff. ad Tertul. & Bal. in auth. ſed & ſi quis. C. de ſecun. nuptiis. & Bald. in l. quib. eodem tit. & tenent omnes quos uidi, tamen puto quod tam in caſu noſtro, quam mortuo filio ſine deſcendentibus maſculis, quod filia reintegretur ad hæreditatem paternam & maternam. Dicit enim ſtatutum, quòd ad hæreditatem patris, matris, aui uel auiæ, fœminæ non admittantur exiſtentibus filijs maſculis uno, ſiue pluribus, & ex dictis filiis cuiuſcunque gradus liberis maſculis, & per lineam maſculinam deſcendentibus: quæ uerba cum ſint ablatiui abſoluti & ſic reſoluuntur in conditionem. l. euictis agris. ff. de euictioni. & in l. à teſtatore. ff. de cond. & dem. & per Bar. in d. l. fin. ff. ad Tertullia. cum ſimil. & ſic reſoluuntur iſto modo ſcilicet ſi exiſtant filii maſculi, unus uel plures, & ſic ex dictis filijs cuiuſcunque gradus, liberi maſculi, & per lineam maſculinam deſcendentes. Ex quibus, quod fœminæ excludunt duplici conditione, affirmatiua & copulatiua, ſcilicet ſi extent filii maſculi, & ſi ex filiis extant liberi maſculi: igitur ad uerificãdam diſpoſitionem ſtatuti excluſiui utraque conditio uerificari debet, caſus eſt & ibi nota. in l. ſi hæredi plures, ff. de conditio. inſtitutio. & in l. ſi is qui ducenta. §. utrum. ff. de rebus dub. Confirmatur hoc clarè: nã hic ſtant duę orationes copulatiuæ, una eſt, ſi extant filii: alia eſt, ſi extant deſcendentes maſculi ex filiis: tũc ſuccedit regula Bar.
5 in d. §. utrum, qui dicit, ꝙ † aliquando duæ orationes copulantur principaliter & per ſe, & non requiritur conſenſus copulatorum: in lege Iulia. ff. de teſtib. & in l. 1. ff. de his qui not. infam. in quib. iurib. copulatiuè ponuntur, omnes qui prohibentur eſſe teſtes, & qui notantur infamia principaliter, & quilibet propter ſe, & hic non eſt caſus noſter. Aliquando & ſecundo plures rationes, ſeu plura copulantur, non principaliter propter ſe ſed reſpectiuè ad aliud obiectum, & hic eſt caſus noſter; quia copulantur habito reſpectu ad obiectum excluſionis filiarum fœminarum, & tunc requiritur concurſus copulatorum: ut eſt caſus in dicta l. ſi hęredi plures. igitur requiritur, quod utraque conditio uerificetur ad hoc, ut fœminæ excludantur, quòd extent filij, & quòd ex his ſuperſint liberi maſculi, & hanc doctrinam etiam poſuit Bart. in l. 1. ff. de iuſti. & iur. & not. Bart. in l. coniuncti. in 1. q. ff. de legat. 3. Confirmatur iſta concluſio, quia dubitatur an copula, &, ſtet amplificatiuè, iuxta l. ea tamen adiectio. & ibi Bart. ff. de legatis 3. an copulatiuè: ut d. l. ſi hæredi plures. ſi materia eſt fauorabilis, & late interpretanda, ſtat amplatiuè: ſi exorbitans, & ſtrictè interpretanda copulatiuè. ut in regu. odia. cum materia. de reg. iur. libro 6. ita concludunt do. An. & Io. de Imo. in Clem. in plerisq;. de electionibus. Sed nos ſumus in materia exorbitanti & correctoria: & ſic ſtricte interpretanda. l. quod uero. ff. de legib. igitur ſtare debet copulatiuè: maximè quia iſta duo non ſunt actualiter poſita: ut in d. l. ea tamen adiectio. ſed habito reſpectu ad tertium obiectum excluſiuum fœminarum. Item nec ſtatutũ loquitur diſpoſitiuè: prout in d. l. ea tamen adiectio. ſed conditionaliter, requirendo duas conditiones copulatiuè, d. l. ſi hæredi plures. Conſiderauerunt enim ſtatuentes nolle fœminas excludere, ſed excluſionem in ſuſpenſo ponere, donec aliquis ex maſculis deſcẽdentib. ſupereſſet: ut ſi aliquando maſculi deficerent, fœminæ & deſcendentes ex eis admitterentur: iuxta nota. per Bald. & Moder. nec etiam uoluerunt, ꝙ ſemel maſculis exiſtentib. poſt mortem perpetuo excluderetur, iuxta notata per Bar. in l. fi. ff. ad Tertullia. prout aliquando uno, aliquando altero modo ſtatuta Italiæ diſponunt: ſed uoluerunt mediam uiam eligere, ut exiſtentibus maſculis non excluderentur perfecte, ſi ex maſculis non extarent deſcendentes maſculi, ſed ſi extarent, eſſent perpetuo excluſæ. Et ita in effectu diſponunt ſtatuta ciuitatis Senarum, unde mihi origo eſt,
6 quæ uolunt, ꝙ exiſtentibus filiis fœmina excludatur, ſi † ex dictis filii legitimi hæredes & deſcẽdẽtes remãſerint, in quo ſtatuto deficientibus filiis ſine deſcendentibus, conſultum fuit ut fœminæ ad hæreditatem reintegrarentur, & ita conſultum fuit per magnos doctores, uidelicet dominum Io. de Monte Sperello, do. Benedict. Capram, & dominum Bal. Nouellum. & ita ẽt conſuluit genitor meus, ita ergo cõcludendum eſt in caſu noſtro, cum filiæ ſint excluſæ ab hęreditate materna, ſub dicta duplici conditione, ut ſupra cõcluſum eſt. Et ſecundum hanc conſiderationem admitterẽtur ad dimidiam hęreditatis maternæ. Sed poſſet etiam in caſu noſtro dici, ꝙ iſta ſuccedat in tota hæreditate materna ex quo non probatur, ꝙ filius maſculus adiuit hęreditatem matris, nec potuit illam tranſmittere non aditam, niſi ad ſuos deſcendentes, quos nullos reliquit. l. unica. C. de his qui ante apertas tabu. & non ad patruos, l. quoniam ſororẽ. C. de iure delibe. unde ſi non acceptauit hæreditatem matris, non excludit illam fœminam, ſecundum Bart. in l. 1. §. pater. C. de bonorum poſſ. contra tabul. Sed hic cadit magna & ſubtilis difficultas, ex quo mater mortua eſt eo tpe quo filius Titii erat infans: & ſic reſtituendo dotes intra annum, ne dicamus Titium fuiſſe in mora, uidetur pro Titio filio ſuo infante adiuiſſe hæreditatem, ſecundum Bartol. in ſua diſputatione, quæ incipit, debitor in diem, & Bartol. quem ibi ſequitur Ioannes de Imo. in l. gerit. ff. de acquiren. hęredit. & ſequitur dominus Aldxand. late diſputando in l. non hoc. C. unde cogn. & l. cum antiquiotibus. C. de iure deliberan. & in l. ſi certis annis. C. de pactis, eandem tenuerunt domi. Franciſ. Tigrini. & domi. Honofrius de Peruſi. conſulendo, ut referunt nouiſſimi Peruſini, in dicta l. non hoc. ſequentes hanc partem, qui reſpondentes ad omnia obiecta latius omnibus loquũtur, idem tenet ibi præceptor meus dominus Ioan. Baptiſt. in eodem loco. & refert. quòd domi. Ioan. Petrucius idem tenebat ſecundnm hanc partem. latè & ſubtiliter conſuluit domi. Franciſc. Aret. in conſil. 163. incipit, uerum eſt &c. ſuper quo non inſiſto, quia non ſum interrogatus. Sed iſta uidetur opin. magis communis. Succedit nunc pulchra inueſtigatio. Nunquid dicta filia Titii, ſuccedat dicto Petro fratri ſuo, an uero excludatur a patruis. Et in hac difficultate, ſi eſſemus in terminis iuris cõmunis res eſſet clara, quia ſoror excluderet patruos, ut eſt caſus in auth. ceſſante. C. de legiti. hæredi. & in corpore unde ſumitur. Videndum eſt ergo, an ſtatuta allegata excludant, & in primis ſtatutum allegatum, quo filiæ & deſcendentes excluduntur ab hæreditate paterna & materna unita cum heredi tate fratris, quia dicitur hęreditas fratris, & non amplius patris uel matris. l. 1. §. veteres. ff. de acquirend. poſſeſſ. ubi ita in propoſito ſtatuto, concludunt Roma. & dominus Alexan. latius, & Fulgo. in l. quanquam. per illum textum. C. ad legem Falcid. & ita pluries conſului, & eſt res clara, ideo non inſiſto. Sed aliud ſtatutum uidebatur multum obſtare, quia uř uelle, quod tranſuerſales agnati uſque ad ter-

ad tertium gradū inclusiuè de iure canonico excludūt sorores. sed patrui sunt in secūdo gradu de iure canonico, igit' videntur excludere sorores, quod statutum in loco videtur seruandum. l. omnes populi. cum ma. ff. de iusti. & iur. Confirmatur, nam statutum vult, ꝙ sorores excludantur stantibus collateralibus masculis per lineam masculinā paternā, intelligendo paternam lineam, scilicet lineam patris contenti, id est lineam in qua continetur pater, & cui pater subijcitur, sed pater istius præmortui subijcitur eidem lineæ, cui & fratres, igitur dicuntur procedere per lineam paternam, in qua continentur præmortui: & hic intellectus videtur placuisse Bal. in quodam consi. quod incipit, in quæstione quæ uertitur. Quod etiam ex alio uidetur ostendi: nam statutū facit mentionem de linea paterna, in qua pater continetur, quia aliter intelligi non potest: igitur eodem modo intelligatur paterna linea, dum loquitur collateralibus. argumen. l. utrum. cū ibi nota. ff. de petitione hæredi. Sed præmissis non obstantibus, contraria sententia probabilior esse uidetur. quod imò dicta soror non excludatur à patruis transuersalibus in hęreditate fratris. Nam ad hoc ut soror excludatur à transuersalibus patruis statutum requirit, quod transuersales descendant per lineā paternam masculinā & agnatitiā, & sic si procedant transuersales per lineā paternam & agnatitiam. † Ver-
7 bum enim, procedentibus, positum in statuto, quia est ablatiuus absolutus, resoluitur in conditionem, id est si procedēt transuersales per lineam paternam & agnatitiam. l. à testatore. ff. de conditionib. & demonstrationi. & in l. euictis agris. ff. de euictionib. sed in casu nostro licèt patrui procedant p lineam agnatitiam, tamen non proceditur per lineam paternam igitur non uerificatur in eis statutum, quod conditionaliter requirit utrunque. l. hæredi plures. ff. de conditio. institu. & in l. si is qui ducenta. §. utrum. ff. de rebus dubiis. unde cum uerba statuti non uerificentur, non uerificatur dispositio. l. si uerò. §. de uiro. ff. solut. matrimo. & in l. hos accusare. §. omnibus. ff. de accusatio. præsertim in materia exorbitanti. l. quod verò. cum materià. ff. de legibus. quod autem patrui non dicantur procedere per lineam paternam, proba-
8 tur, quia † linea paterna dicitur linea patris, quæ dicitur illa quæ incipit ab auo illius, de cuius hæreditate agit', & sic respectu illius dicitur linea auita, & non paterna. Et ad hoc in primis adduco consilium Barto. secundum ordinem Perusinum in consil. 65. incipit, in quæstione prædicta, licèt aliàs consuluerit. quod consilium non reperio inter consilia sua stampata, simul cum disputationibus extantibus: vbi vult, quod linea paterna sit linea, cuius pater est caput, & ab ipso tanquàm à fonte procedat. argumen. l. pronūciatio familiæ. ff. de verborum significatio. in fin. hoc probat. Nam illi qui sunt cōiuncti nobis ex latere, non sunt ex nostra linea: quod patet, quia nō reperitur primus gradus inter eos qui sunt ex latere, institu. de gradi. in prin. & l. 1. ff. de gradibus, & ratio, quia non continuantur nobiscum: ut not. instit. de gradibus. in princ. vnde patrui mei non sunt de linea patris mei: quia sunt fratres, & sic fratres patris mei non sunt de linea sua, & sic mihi nō sunt de linea paterna, & ista ratio concludit quā assignat Bart. in dicto. consil. punctualiter in statuto exclusiuo à successione, contrà dispositionem iuris communis, per coniunctos per lineam patris excludentes fœminas. Et si dicatur, nepotes respectu patruorum dicuntur esse de linea paterna, hoc est, de linea patris ipsorum patruorum: Respondeo quod statutum loquitur respectu eius, de cuius authoritate agitur, dr̄ enim, si quis ab intestato decesseri: sine liberis extantibus, ascendentibus masculis ex linea paterna & agnatitia uel transuersalib. &c. Et sic loquitur habito respectu ad illum, de cuius hæreditate agitur. Prætereà quatenus statutum loquitur de descendentibus ex linea paterna, nō loq- tur de linea paterna ascendentis, sed illius de cuius hæreditate agitur. Igitur dum subditur, uel transuersalibus per lineā paternam descendētibus, intelligitur de linea paterna illius, de cuius hæreditate agitur: cum una pars alternatiuæ per aliam declaretur. l. 1. & ibi Bartol. ubi latè dixi. ff. de reb. dubijs. Præterea hoc patet, quia statutum iuris exclusiuum, dicit, quod excluduntur fœminæ per ascendentes & collaterales per lineam paternā, quod intelligi non potest per lineā paternam ipsarum fœminarum, exclusarum, sed debet de necessitate intelligi illius, de cuius hæreditate agitur: igitur idem dicendum in capite exclusiuo statuti: quia præcedētia per sequētia declarantur, & contrà. l. si seruus plurium. in fi. & l. qui filiabus. ff. de lega. 1. Præterea licèt patrui sint coniuncti per lineam patris sui, tamen non sunt coniuncti per lineā patris nepotum, & sic non dicuntur simpliciter cōiuncti per lineam paternam; uerba autem debent intelligi simpliciter, & non secundum quid. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. & per Bald. & Moder. in propria materia in l. 1. C. de suc. edi.
9 Confirmatur principalis conclusio † quoniam propriè quando fit mentio de linea, intelligitur de recta sursum & deorsum. l. iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradib. & ideo dicit Bartol. in dicto consilio, quòd licet auus & proauus maternus sint de linea materna. ut in l. 2. C. de bonis mater. tamen descendentes ab auo & proauo non sunt de linea materna & hoc etiam uoluit Bald. in suo consil. 321. in prima parte in ultima stampa. ubi dicit, quòd quando fit mentio de linea, intelligitur de recta. argu. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de vulga. & pupilla. unde dicuntur de linea paterna, qui sunt de linea recta patris. Ex prædictis patet solutio ad id quod in cōtrarium. allegabatur, ponderando statutum, quatenus includit ascendentes per lineam paternam, quia linea recta paterna consideratur sursum & deorsum: ut est casus in d. §. parētes. Confirmantur prędicta, quia ista uerba de linea paterna intelligi possunt effectiuè, scilicet de linea patris, unde si statutum dicat, quòd mater excludatur ab hæreditate filij extantibus coniunctis per lineam paternam, debebat intelligi effectiuè, si linea esset patris, & à patre procederet. Ita voluit d. Bald. in suo consil. quod incipit, quæritur utrum. de quo facit mentionem genitor meus in capitu. super eo. de conditio. apposit. Confirmantur prædicta per ea quæ ponit Barthol. de Salyce. in suo consilio, quod incipit, in quæstione quæ uertitur in ciuitate. quod reperio inter consil. Bald. in ultima stampa. in consil. 334. in tertia parte. & hoc etiam reperio inter consilia Petr. de Anchara. in consil. mihi 141. ubi dicit, quòd ista uerba ex linea patris, possunt habere duplicem sensum: unus est ut illud uerbum, patris, sumatur materialiter & effectiuè, & secundum istum sensum cōprehenduntur tantum liberi patris descendentes: alio modo & secundò possunt intelligi contentiuè, id est ex linea cui pater subijcitur: & hic sensus ibi magis placet Bal. ex eo: quia in casu illo ex mente testatoris: testator dixerat, ex linea & progenie patris: nec illa uerba, & progenie, sunt superflua, & loquitur in testamentis in quibus fit lata interpretatio. l. in testamentis. ff. de regu. iur. Præterea cum simus in materia exor-
10 bitanti, & † sic strictè intelligenda, ille intellectus capi debet qui est magis proprius. l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. gest. proprius autem intellectus est, ut suprà habetur in consi. Bart. Item capi debet ille intellectus, per quem minus leditur ius commune: iuxtà no. per gl. & doct. in l. 1 §. in computatione C. de iure delib. & est tex. & ibi do. Canonistæ in c. cum dilectus. extrà de consuetu. Et ad prædicta etiam allego quæ uoluit insignis doctor dominus Nellus de Sancto Gemin. in suo solenni tractatu bannitorum, ubi facit mentionem de illo consi. Bartol. & sequitur in materia bannitorum, quando esset bannitus Titius, & totum latus suum: uel tota linea sua, & subdit etiam in proposito, quod si per aliquos diceretur, ꝙ collaterales essent de latere. seu de linea Titii, non potest negari, ꝙ uerba nō possint dupliciter intelligi: uno modo, quòd intelligantur omnes qui sunt de eodem latere seu linea, de qua est ipse Titius, & sic oēs ab auo suo patre descendentes: alio modo, ut intelligantur solummodo illi qui sunt de suo latere, hoc est de de eo, quo ipse fuit: & sic de linea, & sic de suo non autem de latere ascendentis. Sed in dubio debet semper condemnatio interpretari in minori. l. præses. ff. de pœnis. ita in casu nostro in materia exorbi-

tanti & strictè intelligenda, intelligantur verba secundum
ultimum sensum, ut minus corrigatur ius cõe. dicto c. cum
dilectus. facit etiam statutum, dum dicit, collateralibus mas
11 culis per lineam paternam procedentibus. † Pondero
enim verbum, procedentibus, quòd significat, quod ex linea
patris procedant, non autẽ ex linea, sub qua est pater: ita si-
gnificat verbum procedentibus: ut probatur in c. 1. in prin.
de summa Trinit. & fide catholi. & ibi Cardi. Floren. & pro
batur in c. 1. de summa Trini. & fide catholi. lib. 6. procedere
enim dicitur, quòd sequitur. Vnde dicitur iudex procedere
in cã & processu: & ideo statutum primo dicit de ascenden-
tibus, qui procedunt ex linea paterna, demum de transuersa
libus, qui procedunt ex linea paterna: sed isti de quibus agi
mus procedunt per lineam auitam respectu dictorum nepo
tum, ideo nõ excluduntur. Et has interpretationes in dictis
statutis sequor, nisi aliàs communis consuetudo loci, & com
munis obseruãtia esset talis, quæ ad aliud dicẽdũ nos astrin
geret: iuxtà id quod habetur in l. minimè. ff. de le. & in c. cũ
dilectus. de consue. & latè quãdo nos cogat ponit Are. præc.
me. in suo consil. 11. & ita teneo, quòd in totum succedat in
hæreditate fratris, aliàs si excluderetur, succederẽt in tertia
hæreditatis fratris, cõputatis bonis maternis, & auitis, q̃ re-
periuntur, & eius hæreditate, ut decidit statutum in fi. & est
casus ibi. ex præmissis igitur constat, quod dicta filia Titii cõ
sequi possit de dotibus maternis, & de hæreditate fratris.
Capio nunc duas alias difficultates quæ restant. Prima est,
12 an† dicta filia Titij aliq̃d cõsequi possit de bonis aui mater
ni, ex quo pater auo prædecessit. Secunda, quid consequi
possit de bonis paternis attento eius testamento. Circà pri
mam si essemus in terminis iuris cõmunis, ista neptis simul
cum fratre successisset in hæreditate aui ab intestato: ut in
auth. in successione. de suis & legit. & in corpore vnde sumi-
tur. & quia cũ patruis succederet in stirpem, successissent in
tertia parte: in d auth. in successione dicta neptis successisset
una cum duobus patruis, & fratre in sexta parte hęreditatis
dicti sui aui paterni, ex quo pater p̃decessit, & frater in alia
sexta parte, & sic de iure communi cum auus fecerit testamẽ
tum, & esset præterita, testamentum fuisset nullum. l. Gallus.
per totam. ff. de lib. & posth. & l. posthumo. ff. de iniust. rup.
irri. testamen. Sed cum per clausulam codicillarem, videtur
rogata de restituendo portionem suam institutis, illam resti
tuere tenebatur: iuxta notata per Barth. in l. j. ff. de iur. codi
cill. retenta legitima, quæ erat tertia sextæ partis hæreditatis
aui, & sic decimatertia pars aui: ut in auth. nouissima. & ibi
not. C. de inofficio. testamẽ. Sed quia nos sumus in terminis
statuti: cuius virtute excluditur hæreditate aui propter sup
existentiam patruorum, & fratris, non fuit opus facere men
tionem in testamẽto aui de dicta nepte à successione vniuer
✠ sali exclusa. Vt concludunt Barto. & communiter alij in l.
13 Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posth. Sed tamẽ† fi-
lia est dotanda de bonis aui, de cuius successione agitur, quo
niam quando fœmina propter dotem excluditur ab hęredi
tate: tunc excluditur quando recipit dotem de bonis illius,
de cuius hæreditate agitur. ita dicit Bal. & sequuntur Mod.
in l. 1. C. de legit. hæred. cum multis concord. ibi alleg. per d.
Alexan. in apost. quinimò statutum Vincentinum hoc expri
mit, quia dicit, quòd excluditur, sed vult, quod condecenter
dotetur, si prius non fuerit dotata de bonis illius, de cuius
hæreditate agitur, quæ verba sunt clara. Vnde non est opus
alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3.
Et sic clarè uoluit statutum, quod ẽt dotatæ debeant dotari,
si nõ fuerint dotatę de bonis illius, de cuius hęreditate agit̃:
quod est rationabile, quia dos videtur succedere loco legiti-
mæ. l. quoniam nouellla. C. de inofficioso testamen. quæ de-
betur ex substãtia eius: de cuius hæreditate agit̃ ut in l. quo
niam in prioribus. C. eodem titulo. Ex quib. patet, quod mi
nus bona esset intelligentia, si quis diceret, quod illa verba
de bonis eius de cuius hæreditate agit̃, nõ sunt referẽda ad
uerba proximè præcedentia, si prius &c. sed ad uerbũ doten
tur: & sic sensus, quod dotẽtur de bonis illius de cuius hære
ditate agitur, si prius non fuerint dotatæ, quia à quocũque
reperiantur dotatæ, non debeant dotari de bonis illius, de cu
ius hæreditate agitur, & sic uolunt, quod dotatæ à quocun-
que excludantur etiam à dote. Quoniam, ut dixi, ex quo
dos succedit loco legitimæ intelligi debet, si non fuerit dota
ta, scilicet de bonis illius, de cuius hæreditate agit̃, & sibi le-
gitima debetur, per dictam l. quoniam in prioribus. & not.
gloss. & Baldus, in dicta. l. 1. C. de legitim. hæredita. aliàs do
tata à quocunque extraneo excluderetur in totum ab hæ-
reditate parentum, quod esset extraneum. Ad quod bene
seruit notatum consilium domini Antonij de Butrio. in cõ
sil. 88. incip. In quęstione ista: uaria sunt scripta scribentium
14 † vbi dicit, quòd quando filia excluditur, & reseruatur dos
exceptio dotis fit à successione, igitur exceptio debet esse de
ratione successionis, & sic vult, quod successio filię sit ad do
tem restricta, & per consequẽs statutum vult, quod in dote
succedat, sed tunc succederet in dote, igitur ista interpreta-
tio est reijcienda. Nec conuenit, quòd iterum eis dos augea
tur constante matrimonio. l. penulti. & authenti. ibi posita.
C. de donat. ante nuptias. & ita in simili. quæ dicit Bartol. in
l. Lucius la. 1. in fin. ff. de legat. 2. & cum hac interpretatio
ne ultima etiam concurrunt regulæ iuris, quia uel illa uer-
ba de cuius hæreditate agitur, uel referuntur ad omnia supe
riora. iuxta l. talis scriptura. ff. de legatis primo. uel si non ad
omnia, fortius ad proxima, quàm ad remota. l. si idem cũ eo-
dem. in l. fin. ff. de iurisdictione omnium iudic. imò cùm ap
ponant immediatè post illa verba, si prius dotatę nõ fuerint,
& per se stare non possint, tantum qualificant clausulam im
mediatè præcedentem, secundum Bartolum in l. fin. ff. de re
bus dubijs. & ibi dixi. Confert optimè ad prædicta, nam
quatenus statutum excludit à successione, quod vult, quòd
dotentur, intelligebatur de bonis illius de cuius hæreditate
agitur, & qui tenebatur dotare. argumen. l. fina. C. de dotis
promissio. & not. in dicta. l. 1. C. de legit. hæredi. sed illa con
ditio, si non fuerint dotatę, uerificabatur à quocũq; fuissent
dotatæ. ideo statutum adiecit illa uerba, de bonis eius &c. &
ista est uera & rationabilis intelligentia. Nec obstat si dica-
tur, quòd satis dicitur dotata de bonis aui, & ab auo, ex quo
dotata à patre videtur contemplatione aui, & filius patrem
suum liberaret ab onere dotandi, ad quod propter filiam te-
nebatur, ut in l. dedit dotem. ff. de collatione bonorum. §.
liberaret. A pari autem uidentur procedere habuisse de bo-
15 nis aui, & ab alio aui contemplatione. Nam videmus† quod
licèt filius debeat legitimam consequi ex substãtia patris, sa-
tis est, quòd ab alio patris contemplatione consequatur. ar-
gumento. l. sed & plures. §. in arrogato. ff. de vulgari & pupil
lari. & tenent Petrus Raynutius, & dominus Gulielmus de
Cuneo, & dominus Cynus, in l. omnimodo. in 1. quæstio. C.
de inofficio. testamento. & ibi dominus Salycet. in eadem
l. §. finali. & Bartolus. in l. in quartam. circà ultimam col.
ff. ad legem Falcidiam. Et plura alia in proposito alle-
gat dominus Alexander in suo consil. 189. in quinto uolu-
16 mine. ubi concludit†, quòd dos data nepti ab auo contem-
platione filii, imputatur nepti in legitimã, quam habere de
bet in bonis patris, & in dubio ita præsumendum uidetur, se
cundum Barthol. in dicta l. dedit dotem. quoniam ad hoc re
spondetur. nam Angel. in dicta l. omnimodo. vult illud pro
cedere quando constat expresè, uel per uehementia indi-
cia, quòd auus dedit dotem patris contemplatione, aliàs di-
citur aduentitium, ut not. Bartol. Angel. & Imol. in l. quæ-
situm. ff. de legatis 1. & ibi dicit Imol. in l. dedit dotem. in-
telligi debet, quando constabat, quod contemplatione fi-
lii, ut innuit ibi textus, in uerbo, propter me. & est gloss.
quam ibi approbant Bald. Ang. & Cumanus, in l. qui in alie
na. §. interdum. ff. de acq. hær. ubi Rom. respondit, prout Io.
de Imo. ad dictam l. dedit dotem. si ergo in casu illo nõ præ
sumit̃ dare cõtemplatione filii, igitur minus in casu nostro
censetur data à patre cõtemplatione aui, cum onus dotandi
sit proprium filii. dicta l. dedit dotem. Sed quicquid sit in ca
su illo, in filio, qui dotat filiã suã, cuius onus pertinet ad eũ
non

non ꝙ contemplatione patris sui, sed potius, quod contem platione fuimet, dicẽdum est ꝙ dotem dederit. ar. d. l. dedit dotem. & l. magis. ff. de solut. Auus enim tenetur dotare neptem propter filium non propter se: patet quia si filius est diues, auus non tenetur: ut signanter concludit d. Bald. in auth. res quæ. C. comm. de leg. arg. d. l. dedit dotem. & nota. per Bar. post Iacob. de Are. in l. non quemadmodum. ff. de lib. agnosc. & Bar. Saly. in d. l. si filiusfamilias. ff. ad Macedon. §. 1. Idem tenent Romanus, & do. Alex. & Are. qui ad hoc allegat consi. Bar. in l. 1. ff. sol. mat. Idẽ voluit do. Alex. in consi. 138. in 5. uol. & Aret. latè in consi. 17. & est commu
✻ nis opinio, a qua in consulendo non est recedendum: & præsertim in casu nostro, in quo pater habebat bona castrensia: vt consuluit d. Anton. in suo consi. 57. in stampa. Vnde fi-
17 lius † dotando filiam ex proprio, non vr̃ facere contemplatione aui, qui non tenebatur: sed sui, qui ad hoc tenebatur, d. l. magis. ff. de sol. Et hoc maximè quia si pater dotasset cõtemplatione aui, iussisset quod esset contenta: & ꝙ amplius non potuisset aliquid petere de bonis aui: & sic patris sui: & ipse tantum iussit ut non posset plus petere de bonis, & hæreditate ipsius testatoris. Ex quibus uerbis clarè colligitur: primum quod dotauit, ut se exoneraret ab eo, quod petere posset de bonis suis: secundum quod noluit eam excludere, quod posset petere de bonis alterius, & sic aui, arg. l. cum prætor. ff. de iudicijs. sed si contemplatione aui censeretur dedisse, in totum exclusa esset a bonis aui: quod fuit contra intentum testatoris, igitur non est dicendum. l. in conditionibus primum locum. ff. de cond. & dem. hic locum habere. Ex quib. concludo, quod dotanda est de bonis aui, aliàs non uerificantur uerba statuti, & sic dispositio: & sic statutum non habet locum. l. si seruum. §. nõ dixit prætor. ff. de acqui. hæred. l. hoc accusare. §. omnibus. ff. de accus. Circa secundã difficultatem puto, ꝙ ex testamento patris debeatur legatũ dotis: prout in testamento disponitur, quia uoluntas testatoris seruanda est, in auth. de nup. in §. disponat. col. 4. Verũ tamen est, quod detrahenda est legitima & Falcidia, ex quo detractio fieri debet diuersis temporibus, iuxta not. in l. cohæredi. §. cum filia. ff. de vulgari & pupill. & in cap. Raynerius. & in ca. Raynaldus. de testa. unde consequi debet dimidiam bonorum patris attento legato dotis, & attento quod in bonis non reperiuntur duo milia ducatorum, in alia dimidia succedunt uenientes ab intestato ipsi filio. Nec obstat si dicatur, ꝙ pater reliquit sibi tantam dotem, quia existimabat sibi consignationem a patre factam ualere. Item istam non debere a patre suo recipere dotem, quod si cogitasset non tantam dotem reliquisset: unde uidetur dictis ex causis, cum falsæ appareant, dispõnẽ & legatum cessare. arg. eorum quæ notat do. Bart. in d. l. demonstratio falsa, in materia falsæ causæ. ff. de cond. & demon. & not. in l. 1. C. de fal. causa adie. legat. Quod etiam uidetur ostendi, quia ex suo testamento apparet ꝙ uoluit agnationem & familiã conseruare. Sed ad hoc respondeo: primo, quod istæ causæ non sunt expressæ; licèt autem talis fuisset intentio testatoris, non expressa non releuaret. l. quidam cum filium. cum ibi not. ff. de hæred. instit. l. in ambiguo. ff. de reb. dub. Secundò, ꝙ imo ex testamento potius contrarium constat, quia voluit, ꝙ tantũ esset cõtenta bonis ipsius testatoris, & ꝙ de bonis suis amplius petere non posset, igitur cogitauit, ꝙ posset petere de bonis aui, præsertim cum uideret se continuo mori. arg. l. fi. C. depositi. Vnde a uerbis claris testatoris propter eius dubiam mentem non est recedendum l. non aliter. ff. de leg. 3. l. si alii. ff. de usufr. lega. Ex quibus omnibus his quinq; cõcludendum puto in hac materia. Primo respectu bonorum aui, ꝙ ista neptis est dotanda de bonis aui: aliàs non excluditur a successione. Secunda conclusio, ꝙ consequi debet dimidiam dotis maternæ, si teneamus, ꝙ non excludatur, aliàs tota dos reperitur in hæreditate fratris. Tertiò quod de bonis patris consequi debet mille ducatos uirtute legati sibi facti, reliquum transiuit ad filium pro legitima, & Falcidia. Quarto concludo, ꝙ dicta filia non est exclusa ab hæreditate fratris, sed in totum succedit, & habere debet, quod reperitur in hæreditate fratris. Quinto & vltimo concludo, ꝙ posito, ꝙ excluderetur ab vniuersali successione, tamen admitti debet ad tertiam totius hæreditatis maternæ, si ab ea fuit exclusa, uel primo dimidiam: postea tertiam dimidiæ, si non fuit exclusa, item tertiam bonorum aui, item tertiã illius dimidiæ bonorum patris, in qua successit frater suus, & ita sentio in præmissis.

Laus Deo. Barth. Soc. Senen.

SVMMAE.

Prælatus habens administrationem ecclesiæ, an habeat potestatem locandi res ecclesiæ sine authoritate superioris.

2 *Contractus realis obligat successorem, & non personalis Item ad hoc ut contractus realis possit fieri, requiritur authoritas episcopi.*

3 *Administrator habens potestatem contrahendi, super rebus quas administrat, uidetur contrahere administratorio nomine, & facere contractum, seu dispositionem realem, & non perpetualem.*

4 *Prælatus si locauit suo nomine, non intendens obligare ecclesiam, non tenetur successor.*

CONSILIVM XXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Materia præsentis consultationis non est incognita, sed vulgaris, & apud antiquos & modernos doctores multum discussa, & variæ sunt opiniones doctorum, prout ad longum recitat dominus Card. in ca. fin. ne prælati uic. suas. super qua in casu de quo quærimus multum eleganter consuluit do. Saluaticus Baconius, qui adeo copiosè & subtiliter rẽ discussit, ut nullus dicendi locus relictus esse videatur, quamobrem breuib. me absoluam. Et pro fundamento præmitto, quod prælatus
1 † habens administrationem, de qua agimus, habet potestatẽ locandi res ecclesiæ sine authoritate superioris, dummodo locatio fiat ad modicum tempus, & tendat in utilitatem ecclesiæ, & potest hoc casu ecclesiam obligare, ita uoluit glo. in d. c. fin. ne prælati uices suas. quam ibi approbant Innoc. Ioan. And. Io. Cald. do. Card. Abb. & Ioan. de Anan. dicen-
✻ tes hanc esse communem opinionem: unde dicunt, quod si fiat nomine ecclesiæ, obligatur ecclesia, & per consequens successor. Idem Cyn. Bald. & Saly. in l. emptorem. C. locati. cũ multis aliis plenissimè adductis per dominum consulẽtem. Ex quo fundamento infero, ꝙ cum in casu nostro locationis cõtractus factus fuerit in utilitatem ecclesiæ, si uoluit contrahere nomine ecclesiæ, seu illam obligare, ecclesia & successor erunt obligati, sed in casu nostro uoluit contrahere nomine ecclesiæ, & ipsam obligare, igitur tenetur successor. Maior conclusio patet ex præmissis, & sunt optimè in consilio probata. Minor autem probatur, nã ut dicit do.
2 Anton. in d. c. fin. ad hoc † ut contractus obliget successorem, oportet ꝙ sit realis non personalis, & subdit, ꝙ ad hoc ut possit fieri contractus realis, requiritur authoritas episcopi, per id quod habetur in c. de cætero. & in cap. ueniens de transact. Sed in hoc ultimo male loquitur, quoniã si prælatus habet liberam administrationem in locando; quando fit in euidentem utilitatem ecclesię, censetur celebratus cõtractus realis, ita probat notab. in d. cap. de cætero. & in d. c. ueniens. nam regulariter contractus locationis, & quilibet contractus dicitur realis. l. pactum. ff. de prob. & per Bart. in l. qui in futurum. ff. de pact. tradunt doct. in d. cap. ueniens. sed in casu illo dicitur personalis, si fit sine authoritate superioris: quia sine authoritate superioris fieri non poterat, igitur si in casu nostro potest fieri locatio sine authoritate superioris, quando fit pro euidenti utilitate ecclesiæ, stat regula, quod contractus sit realis, & non personalis. Vnde dicit ibi do.

do.Ant. quod pactum ſic perſonale operatur alterum de duobus,uel reſtrictionem uerborum,uel inhabilitatem paciſcentium: ut in d.c.ueniens.& ibi hoc dicit,& ſubdit in propoſito,ꝙ idem pactum eſſet reale,ſi fuit a ſuperiore authorizatum,& perſonale: quia prælatus non potuit perpetuo obligare ſucceſſorē,ut in c.2.de prec.& ſic manifeſte vult,ꝙ quando uerba non reſtringerent contractum ad perſonam contrahentis,tamen non daretur inhabilitas contrahendi, ꝙ tunc contractus eſſet realis,& ita eſt de mente omniū doctorum ibi. Sed in caſu noſtro uerba non ſunt reſtricta, & non ſubeſt inhabilitas,quando locatio fit ad modicum tēpus pro utilitate eccleſiæ,igitur contractus eſt realis, & conſequenter obligatur ſucceſſor: ut in d.ca.ueniens.& per do.
3 Anto.in d.cap. fin.& ratio eſt, quia † quando adminiſtrator habet poteſtatem contrahendi ſuper rebus quas adminiſtrat,cenſetur contrahere adminiſtratorio nomine& facere contractum ſeu diſpoſitionem realem,& non perſonalem, nec curamus an exprimatur nomen proprium, an appellatiuum,& quod præponatur: ut patet in l.fi.ff.de inſtit. & notat Bar.in l.poſt mortem.§.1.ff.quando ex fact.tut.in ſpecie in prælato probatur ex eo quod not.Spec.in tit.de arbitro. §.finitur.uerſic.quid ſi prælatus.& quod not.do. Cardin. & Abb.in cap.literæ.de probat.& do.Card.in Clem. fin.in 6. col.de procur.& quod not.Bart.in l.Lucius.§.tutorem.& l. Titium & Mæuium.§.altero.ff.de adminiſt.tuto. quæ omnia & plura alia latiſſimè adducta per do.conſultorem,probant ꝙ quando prælati,& alii adminiſtratores contrahunt ſuper re,ſuper qua habent poteſtatem contrahendi, cēſentur contrahere nomine illius cuius bona adminiſtrant: & ſic nomine eccleſiæ,ſi adminiſtrant bona eccleſiæ , quando poſſunt contrahere;& dicitur contractus realis, & non perſonalis: quod etiam oſtenditur.Nam dicunt doct.in d. cap.fi.ꝙ canonicus,ſi locat rem ſuæ præbendæ,non obligat ſucceſſorem: quia non habet adminiſtrationem: unde dicit ibi do.Card.ꝙ ex quo non habet poteſtatem obligandi ſucceſſorem,in dubio contractus dicitur perſonalis.arg. not.in d.ca.ueniens.allegat ad hoc deciſionem do.de Rot.ſecus in rectore eccleſiæ, qui habet legitimam adminiſtrationem: ut not.in c.edoceri.extra de reſcrip. & in contractu locationis,in cap.2.de locat.ſcilicet ad modicum tempus, ſecus ad longum.ut in d.c.2.de preca.& ſic vult do.Card. ꝙ habens adminiſtrationem,quando poteſt conſtare feciſſe contractū realem,& non perſonalem,obligare poſſit, non aliàs. Nec unquam reperio,quod in hac materia doct.habeant illā cōſiderationem,an præponatur nomen proprium,uel appellatiuum: ſed bene habent conſiderationes de quibus ſupra, ex quibus conſtat,an uoluerint facere contractum realem, uel perſonalem;& ſic ex prædictis conſtat,ꝙ non eſt quærendum de præpoſitione nominis proprij , uel appellatiui: ut notat gl.& do.Bar.in l.ſi cōmunis ſeruus.ff.de ſtipul. ſeruo. Et pro his etiam adduco pulchra uerba Bal.poſt Iacob. Butrig.in l.procurator qui pro euictione. ff. de procurat. ubi dicit,quando procurator potuit contrahere nomine proprio,& nomine domini: ſi quæritur , quo nomine dicatur contraxiſſe,diſtinguitur: ꝙ aut obligat ſe procuratorio nomine,& obligat ſe,ut alius,non ut ipſe,& ideo non conuenitur proprio nomine l.fin.ff. de inſtitutio. & quod notat Guliel.l.Lucius.ff.de conſtitu.pecu.aut obligat ſe proprio nomine,& tunc ipſe conuenitur, ut in d. l.procurator qui pro euictione.aut obligat ſe utroque nomine,& tunc uterquæ conueniri poteſt,ut in gloſſ.d.l.procurator. aut dubitatur.& tunc ſi eſt facta mentio officii ,cenſetur ſe obligare procuratorio nomine: ut in d.l.fi.ff.de inſtit.ſi uero non eſt facta mētio officii,cenſetur ſe obligare proprio nomine,cū ſit adminiſtrator uoluntarius.Ex quibus in propoſito elicio,primo ꝙ non refert quando adminiſtrator contrahit,an contrahat expreſſo nomine proprio uel appellatiuo,ſed an expreſſo nomine officii,uel non,& ſuper qua re contrahat.

Secundo elicio, quod quando eſt adminiſtrator etiam uoluntarius,& ipſe contractus eque pertinere poteſt ad adminiſtrationem;ſi fit mentio officij,cenſetur gerere actum adminiſtratorio nomine.dicta.l.fin.ff.de inſtit.

Tertio infero,quod multo fortius hoc procedit in adminiſtratore neceſſario,quando contrahit ſuper re quæ pertinet ad eum,cuius eſt adminiſtrator, prout eſt prælatus; per ea quæ not. Bartol.in l. poſt.ff.quando ex facto tuto. & ſic in propoſito cenſetur locaſſe nomine eccleſiæ, cuius bona adminiſtrat prælatus,ex quo fecit mentionem officii, cum faciat etiam ut commendatarius epiſcopatus.Et iſta doctrina multum concludit in propoſito in fortioribus terminis, quæ tamen,ut dixi eſt intelligenda in caſu noſtro , quando contrahit in utilitatē eccleſiæ:prout præſupponitur in caſu noſtro,aliàs cenſeretur contraxiſſe proprio nomine,& feciſſe contractum perſonalem,& non realem , nam ut dicunt docto.in dicto.cap. ueniens.idem contractus poteſt dici realis,& perſonalis,quando enim rector non poterat eccleſiam obligare cenſetur perſonalis,& tamen idem contractus interueniente authoritate ſuperioris poteſt illum contractum realem facere: alias non: igitur idem debet operari utilitas eccleſiæ,ut ſi fit in utilitatem,fit realis alias perſonalis,quia primo caſu poteſt locare ſine authoritate ſuperioris,ſecundo non,& ibi plenius per doct. Ex quibus colligitur declaratio & reſponſio ad dicta Innoc.in dicto cap.fi.ne prælati uices ſuas.quæ ſunt magis communiter approbata. ubi dicit Innocen.ꝙ ſi prælatus nomine eccleſiæ locauit, & utiliter,ſucceſſor tenetur,allegat quod habetur in cap.1.de ſolutionibus. uer& in §. hoc ius porrectum.12. quæſt.2. Vnde iſta duo copulatiuè requiruntur,ꝙ nomine eccleſiæ & utiliter ſit facta,nam quod utiliter eſt neceſſarium,quia ſi inutiliter non potuiſſet fieri locatio realis,per not. in dicto.ca. ueniens.ſine authoritate ſuperioris.Item quia nomine eccleſiæ,quoniam quamuis contractus eſſet utilis eccleſiæ ,& prælatus ipſe uoluiſſet ſe tantū perſonaliter obligari,&non eccleſiam;tunc etiam non obligaretur ſucceſſor , ideo iſta duo requiruntur . Vnde illud , quòd dicitur nomine eccleſiæ,non intelligitur quod expreſſè fiat nomine eccleſiæ, ſed ſatis eſt,quod cenſeatur factum nomine eccleſiæ, prout cenſetur,quando eſt utilis ſuper re eccleſiæ,& habita eſt mētio officij , & ſic non ſumus in dubio , dummodo reſtringatur ad perſonam locatoris,ut dicit in ſimili do.Anton.in di.capit.ueniens.& patet dum ſubdit parum poſt , quòd
4 † ſi prælatus ſuo nomine locauit, non intendens obligare eccleſiam,non tenetur ſucceſſor,ſicut nec hæres eius.arg.l. ſi quis.§.hinc ſubiungitur.ff.loca. quæ uerba habent intellectum,quod quando prælatus contrahit ſuo nomine, ita demum non tenetur ſucceſſor,quando non intendit obligare eccleſiā,igitur hoc ſolum non ſufficit, ꝙ ſuo noīe obliget, niſi quando intendit ſucceſſorem obligare : quod non eſt quando contrahit expreſſo nomine officii,& ad euidentem utilitatem eccleſię,ita intelligit Innoc. quando expreſsè ſe tantum obligaret,quo caſu contractus eſt perſonalis,ut no. in l.qui in futurum.ff.de pact.& per Bartol. in l. ſi ſic.in fi. ff.de uerborum obligationibus.alias ſi ſimpliciter cenſeretur contrahere nomine eccleſiæ, licet nomen ſuum ſimpliciter exprimeretur . Quod etiam patet , quia allegat dictam l.ſi quis domum.§.hinc ſubiungitur.ubi locatio cēſetur perſonalis,non ex eo quia ſuo nomine locauerit , ſed ex defectu poteſtatis obligandi ſucceſſorem,ut in dicto capit.ueniens.& clarius oſtendit illud uerbum quod dicit, ſicut nec hæres.nam licet quis contrahat expreſſo tantum nomine proprio,tamen hæres tenetur,ut in l.ſi pactum. ff. de probationibus.& per Bartol.in dicta l. ſi ſic. & tamen Innocen. vult quod contractus ſit adeo perſonalis,quod etiam hæres non teneretur,quod non eſt, licèt ſolum proprium nomen exprimeretur.igitur fortius in caſu noſtro, in quo una cum nomine proprio eſt expreſſum nomen dignitatis & officii,loquitur ergo Innocen.quando uel reſtrictio ad perſonam cauſatur a uerbis,uel a ſubiecta materia, ut dicit dominus Anton.in dicto cap.ueniens.& non a nomine proprio expreſſo,& fortius expreſſo nomine officii, Ex quibus patet, quòd dicta expreſſio nominis proprii contra prædicta non militat,ſed magis in hac materia attē-

di

di debent illa de quibus suprà: nã non magis dispositio transit in successorem, si dicatur, episcopus Titius, quàm si dicatur Titius, quanuis ut declarat notab. Bal. in l. pen. in penul. col. C. de condit. inser. idcirco non debet attendi quo nomine sit facta locatio, an proprio, uel appellatiuo, sed considerandæ sunt aliæ rationes, de quibus suprà. Contrà quæ ẽt cõsiderata rõne nominis proprij militat præsumptio ẽt oneris iniuncti ecclesiæ, prout considerat primus consultor allegãdo Bart. in l. si seruus cõis. ff. de stipulat. seru. arg. l. nonnunquàm. ff. ad Treb. qm̃ ex quo imponitur onus, censetur ad commodum uocari. Præterea idem contrà dicere debemus ꝙ in casu nr̃o plura pacta sint apposita in fauorem ecclesiæ, & sic ad sui commodum censetur ẽt uoluisse ecclesiam obligare. arg. l. sm̃ naturam. ff. de reg. iuris. qm̃ contrariorum eadem est regula. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerb. obli. & ibi Bart. Confirmo, quia ut dicit Bal. in d. l. si cõis seruus. contrà rõnem iudicamus ratione rei super qua fit cõtractus, ut puta si tutor contrahit super re pupilli, arg. l. si. ff. de instit. ita in prælegato. Item si intelligatur nomine proprio tantum, non ualebit contractus respectu successoris pro tempore post mortem, igitur ut ualeat in totum, intelligatur, ꝙ ut episcopus contraxit arg. l. quoties. ff. de reb. dub. & not. Bar. in d. l. si seruus communis. Postremò non ommitto, ꝙ hoc colligitur ex uerbis contractus locationis, dum in eo dicitur & pro potiori cautela domini Reuerendiss. Card. locatoris. Et sic appellat ipsum D. Card. locatorem & d. Ioan. Iacobũ. & ita etiam in fine instrumenti uer. acta fuerunt hæc Romæ in domibus præfati Reuer. do. Card. locatoris. per quod patet, ꝙ partes enunciatæ locationis factæ à do. Cardin. & Episcopo, & non à domi. Ioan. inter partes probant, secundum Bar. in l. sciendum. ff. de uerb. oblig. & per ista sequentia declarantur præcedentia, præsertim stantibus alijs de quib. suprà. arg. l. qui filiabus. in prin. & l. si seruus plurium. in fin. ff. de le. 1. cum simil. ex quibus & aliis locupletissimè adductis per suprascriptum eximium consultorem, in eandem sententiam concurrens, concludo, successorem obligatum esse ad obseruantiam dictæ locationis.

Laus Deo. Barth. Soc. Senen. &c.

SVMMAE.

Quãdo mater excluditur ab hæreditate filii decedẽtis ab intestato, pp existentiam patrui ex forma statuti ciuitatis Senarum, An tale statutum habeat locum in filio pupillo.

1 *Decedẽs nõ facta substitutione dr̃ ab intestato decedere: & nu. 2.*

3 *Decedens intestatus, si poterat testari, uidetur relinquere tacitè hæreditatem, illis personis quas sciebat ex forma statuti uocari ab intestato ad successionem.*

4 *Extensio non debet fieri in statuto correctorio, de intestato ad intestabilem.*

5 *Statutum quando loquitur per uerbum, ab intestato, pupillus includitur, & sic accipitur pro omni casu, quo quis decedit sine testamento, siue sit habilis ad testandum, siue non.*

6 *Ciues præsumũtur hr̃e uoluntatem conformẽ dispositioni statutorũ.*

7 *Impuberes includuntur quando illa uerba, sine filijs, sunt adiecta, & uerbum, sine liberis, se promiscuè habet ad omnem ætatem.*

8 *Statutum non recipit interpretationem de habilitate, quando est exclusiuum iuris iam concessi.*

CONSILIVM XXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Punctus super quo principaliter consilium quæritur, est uulgatissimus & apud antiquos, & Moder. doct. adeò ꝙ quilibet mediocris doctor posset ad libitum fimbrias dilatare: nam quæritur

1 cùm † mater excludatur ab hæreditate filii decedentis ab intestato pp existentiã patrui, ex forma statuti ciuitatis Senarũ an tale statutum locum habet in filio pupillo; & difficultatẽ facit, quia cum non possint pupilli facere testamentũ, nõ uidentur decedere intestati, neque ab intestato, per tex. in l. 1. ff. de su. & legi. & institu. de hæred. quę ab intest. in prin. in qua difficultate, si uellẽ omnia, quæ adduci possunt, referre, lõgo tractatu opus esset, sed ero breuis pro qualitate materiæ, eo maximè, quia si nosmetipsos decipere noluerimus, in casu nr̃o concludendum est patruum matre exclusa admittendũ. Et quia præstantiss. pręc. me do. Alex. de Imo. in l. generaliter in princ. C. de insti. & substit. sub cõdict. fact. subtiliter & copiosè articulum istum discussit, sequendo ordinem suum, ꝙ aliquando statutum loquitur de intestato & sic de intestato decedente, & tunc licèt Bar. in dicta l. 1. ff. de suis & legiti. uelit quod habeat locum in pupillo, ut ibi per eum: tamẽ multæ sunt opin. rationis in contrarium: ut patet ex dictis præceptis in d. l. generaliter. in prin. ubi uidendũ, & hic non est casus noster: aliquando statutum loquitur de decedente ab intestato, prout loquitur statutum nostrum, & tunc licèt idẽ præc. me. in suo consil. 115. incip. circà dubitationem de qua quæritur. in 2. uol. teneat idem, quod in primo casu, nõ faciẽ do differentiam inter istos duos casus, tamen in d. l. generaliter. in prin. ubi maturius loquutus fuit, facit differentiã, ut primo casu non includatur pupillus, quia non dr̃ decedere propriè intestatus. tamen in secundo casu tenet, ꝙ pupillus includatur, quia dicitur propriè decedere ab intestato, cui opinioni est magis standũ: tum, quia apparet, ꝙ maturius loquutus fuit distinguẽdo, & multa pulchra ꝯsiderãdo quàm in dicto consilio, tum ẽt quia non potuit induci ad ita concludendum amicitia, uel lucro, quæ etiam apud quoscunq; in rebus dubiis plurimũ ualent. Et hac opinionem consulendo semper sum sequutus in casu nostro: quoniam in primis tenet Bar. & omnes qui eum sequuntur: quos ad plenũ refert do. Alex. in d. l. generaliter in prin. etiam qñ statutũ loqueretur per uerbum, intestatus qui Barto. & sequẽtes eum non faciunt differẽtiam, an statutum dicat, si quis intestatus decesserit, an si quis ab intestato: ut dicit d. Alex. in d. l. generaliter. in prin. & hanc opinionem, quando statutum loquitur per uerbum ab intestato, tenet do. Raph. Fulgosius. in l. cum antiquioribus. C. de iure deliberan. & in dicta l. generaliter. in principio. referendo dominum Christophorum de Castiglione idem uoluisse. ubi dicit se putare hanc esse ueram opinionem, & latiùs in suo consilio. 48. incipiente, quidam P. condidit testamentum. & dicit, quòd ita uidit consultum solenniter per magnum docto. domin. Signorollum de Homodeis Mediola. & mouetur hac ratione. Nam aut statutum loquitur per uerbum, intestatus: & tũc cùm hoc adiectiuũ (intestatus) in nomine sumptum adiacet substantiuo, non propriè conuenit nisi illi personæ quæ testari potuit, ab eo. n. actus remouetur, cui conuenit potentia & hæc ratio. l. 1. ff. de suis & legiti. aut statutum loquitur per aduerbium, ab intestato, & tunc quia aduerbium nulli personæ adiacet, tanquam à substantiuo remouet actũ testandi generaliter, nõ à persona ipsius pupilli; licèt autẽ pupillus non possit testari, nec consequenter testatus decedere. hoc est facto sibi testamento, tamen potest pupillariter substituendo, quod facit quod dicatur testatus, & non ab inte-

2 stato decedere. inst. de pupilla. subst. in prin. & §. 1. igit † non facta substitutione dicitur ab intestato decedere. Confirmatur ista opinio. Nam Barthol. de Saly. in d. l. cum antiquioribus. tenet eandem opinionem, quia licèt propriè non dicat decedere intestatus: dicitur tamen propriè ab intestato decedere: allegat hoc tenere Petr. Heliã super 4. Prisciani, & hãc opinionem, ut dixi, tenet do. Alex. in d. l. generaliter. alleg. ẽt cons. Calde. in consil. 6. in titu. de testam. & respondet ad gl. in dict. l. cum antiquioribus. ut ibi per eum. Confirmo eãdem partem auctoritate d. Onofrij de Perus. qui mouebatur pulchra ratione: dicendo quòd uerbum (intestatus) refertur ad personam eius de quo loquimur: & tunc loquitur dict. l. 1. in prin. ff. de su. & legiti. aut capimus, prout cõgruunt successioni

ceſſioni eius de cuius hæreditate agitur,& tunc quia pupillo dicitur ſuccedi ab inteſtato, loquitur textus in dict. l. 1. Sed & hos pro inteſtatis accipere debemus, ſcilicet quantũ ad materiam ſucceſſionis ab inteſtato: quo reſpectu propriè dicitur decedere ab inteſtato,& inteſtatus,nec uoluit ibi fictionem, ſignificare: quia ſi uoluiſſet ſignificare fictionem, dixiſſet pro inteſtatis haberi.unde illa uerba pro inteſtatis, accipere debemus intelligi debere in proprio ſignificatu & patet quod hoc eſt verũ,quia in materia ſucceſsionis, de qua loquitur ſtatutum,non dicitur propriè niſi duplex ſuc ceſsio ex teſtamento,& ab inteſtato.l.1. 2.& 3. ff.de petitione hæredita. quia non ſucceditur ex teſtamento, vbi agitur ab inteſtato. Et confirmatur iſta concluſio: nam etiam vbi agitur de excludenda matre ab hæreditate impuberis, appellant illos inteſtatos, l. diuus.& l.credendum. ff. qui petant tuto.& præſertim quando ſtatutum loquitur per uerbum,ab inteſtato,ut probatur in l.ſciant.C.de legiti.hæredi ta.& in l.omnem.C.ad Tertullia.& ibi hoc tenet Pau.Caſt. & plura in propoſito allegat dominus Alexan.in l.generaliter.Et ſecundum hanc opinionem, quando ſtatutum loqui tur per uerbũ(ab inteſtato) latè conſuluit Ang.in ſuo conſil.103.incipin.ſtatuto communis Burgil.licèt ſecus conſuluerit quando loquitur per uerbum,inteſtatus: ita etiam cõ ſuluit dominus Abbas Moder.in ſuo conſi.76.in 1.uolumi ne. reperio etiam, quòd hanc opinionem faciendo dictam differentiam,tenet dominus Petr.Philippus de Corneis de Peruſio,in dicta l.generaliter. primò allegando Baldum, Salyc.& Angelum, conſuluiſſe faciendo dictam differentiam.

Ex quibus puto, quod parum curandum ſit, de conſilio domini Matthæi de Felicianis de Peruſio: qui contrarium conſuluit in ſtatuto Senenſi: ubi adducit coloratam rationem, quam etiam & dominus Alexander, in dicta l. generaliter.ubi dicit, quòd non licèt arguere ab identitate rationis,quia in pupillo diuerſa eſt ratio,quàm ſit in eo qui teſta-
3 ri poteſt,quia ille qui poteſt teſtari, † ſi inteſtatus decedit: uidetur tacitè relinquere hæreditatẽ illis perſonis quas ſcie bat ex forma ſtatuti ad ſucceſſionem uocari ab inteſtato.l. conficiuntur.& l. ſi quis cum nullum. ff. de iure codicillorum.& tunc talis decedens ab inteſtato ſtantibus agnatis uſque ad quartum gradum,& matre,uidetur non uelle relinquere hæreditatem matri, ſed agnatis: ex quo teſtamentum non fecit,quæ ratio ceſſat in eo, qui non poterat teſtari,& dicit ſic, hanc rationem pondera, quia non rèpries in tuis codicibus ſcriptam: ſed hanc rationem habuit à præfato cõ ſultore: quòd patet: quia non erat opus, ꝙ faceret mẽtionẽ matre excluſa ab agnatis uſque ad quartum gradum,ſed nõ ita dicit,quia tranſcripſit dictam rationem ex dicto conſil.
4 ubi dicta dicebantur: unde † concldit, ꝙ non debet fieri extenſio in ſtatuto correctorio,de inteſtato ad inteſtabilẽ, per not.in d.auth.quas actiones.C.de ſac.ſan.eccl.Quæ ratio nõ militat in caſu noſtro,quia ſtatutum loquitur per verbũ ab inteſtato, quo caſu propriè includitur pupillus, unde dicit Saly.in d.l.cum antiquiorib.ꝙ ſi eſſet ſtatutum ꝙ uerba deberent propriè intelligi,includeretur pupillus,quia propriè dicitur ab inteſtato decedere,& ideò d. Alex.non conſiderata dicta ratione dict.l.generaliter.hoc caſu tenet iſtam opinionem.Sed audiuimus ſolenniſſimum doct. Reuerendiſs. dom.Card.de Zabarellis.qui in quadam cauſa uериſimiliter magna,quæ uertebatur in ciuitate Imol.in qua erant multa conſilia contraria ad inuicem, reddit conſilium deciſiuum, conſultus de conſenſu utriuſque partis: qui poſt plura concludendo pro iſta parte formaliter dicit: Aliqui pro concordia diſtinguunt,an dicatur,ſi quis inteſtatus deceſſerit: an uero dicatur,ſi quis ab inteſtato deceſſerit,ut primo caſu locum non habeat in pupillo, ſecundo ſic, & pro hac differentia eſt, ꝙ licèt in uno ex conſilijs dicatur, ꝙ uerbum ab inteſtato eſt ablatiuus caſus. tamen uerius eſt, ꝙ eſt aduerbiũ: ut dicit Vgutio,& importat idẽ,ꝙ ſine teſtõ. conſtat aũt ꝙ pupillus etiam decedit ſine teſtõ: nam & de eo qui non eſt aptus teſtari,uerum eſt dicere negatiuè, ꝙ ſine teſtamento decedit,licèt non,quòd inteſtatus, & ſimilis differẽtia eſt nam de lapide uerum eſt,quòd lapis non eſt, tamen non eſt uerum,ꝙ ſit iniuſtus, verificatur enim negatio per meram non exiſtentiam,etiamſi non adſit habilitas ad exiſtentiam Nam negatio quicquid inuenit deſtruit ut not.gloſſ.magna in c. cum dilectus.de conſuet.ſecus de nomine,uel participio importante aliquam qualitatis remotionem: quia tunc non uerificatur niſi de eo qui licèt careat illa qualitate, tñ habilis eſt ad cauſam ſuſcipiendam.Et huic diſtinctioni ſtã do dicemus,quòd dict.l.1. ff.de ſuis & legi. locum habet cũ dicitur ſi quis inteſtatus, l.uero omnem. C. ad Tertull.& l. ſciant cuncti.C.de legib.quando dicitur ab inteſtato.Vnde
5 † quando ſtatutum loquitur per uerbum, ab inteſtato, includitur pupillus.Et ſubdit quòd quanquam hoc uideatur ſubtiliter dici tamẽ iura magis effectum, quam ſubtilitatem uocabulorum inſpiciunt.c.intelligentia.de uerb.ſigni. Non inſiſtẽdo in his,dicitur tale ſtatutum alia conſideratione locum habere in pupillo: & quanquam multa conſilia eſſent in contrarium,dixi quòd illa potius proceſſerunt ex acumine differentium,quàm ex eorum mente quia de iure de quo libet dicimus,ꝙ aut decedit teſtatus,aut inteſtatus, ſeu ab inteſtato: ut inſt.de hæred.ab inteſt.poſtquàm poſitum erat dẽ ſucceſſionibus ex teſtamẽto, ponitur de ſucceſſionib. ab inteſtato,& accipitur ab inteſtato pro omni caſu quo quis decedit ſine teſtamento,ſiue ſit ad teſtandum habilis,ſiue non ut ibi not.gloſſ.in princ. Et ꝙ in hoc caſu ſic debeat intelligi,cuilibet inſpicienti liquere poteſt: quæ enim fuit mens ſtatuentium niſi prouidere in caſu quomodo hæreditas ſine teſtatoris prouiſione ad alium deuoluatur,ſi autem diceremus ꝙ ſtatutum haberet locum in probando,qui teſtari poteſt,& non probando qui non poteſt, magis conſuluiſſet hoc ſtatutum ei qui ſibi prouidere poſſet,quam ei qui non poſſet,quo nihil abſurdius,cũ aliàs dicamus quòd ceſſat legis prouiſio, ubi eſt prouiſio hominis.& l.hæres.§.cum quis.ff.de precar. & l.fi.C.de pact. conuen. Ad euitandum ergo abſurditatem debemus ſenſum accipere,qui uitio caret.l.in ambigua.ff.de legib.Conſiderat etiam uſum loquendi,& alia,& concludit ꝙ quia ſtatutum loquitur per uerbum ab inteſtato, includit pupillum,& ſic patet quòd rationem ſuprà aſſignatam pulchrè in contrarium retorquet, & ita deciſum fuit: quia fuit ſententia lata cum magna maturitate à tam doctiſſimo uiro unde inter tot conſilia ponere debet gladium ad radicem huius hæſitationis,iſta patent in conſ.111.incipit,factum ſic ſe habet Iacobus.pro qua etiam facit quia cẽſendum eſt,quòd idem feciſſet impubes, ſi puber deceſſiſſet: quoniam in du-
6 bio, † ciues præſumantur habere uoluntatem conformẽ diſpoſitioni ſtatutorũ, ſecundum Bart. in l.hæredes mei.§.cũ ita.ff.ad Trebel.cum concor.alleg.per d.Alex.Et ad illud,ꝙ ẽt allegatur,quod ſtatutum loquitur de decedente ab inteſtato ſine filijs,propter quòd uidetur ſenſiſſe de his, qui filios habere poſſunt.arg.eius ꝙ dicit gloſſ.antepe.in uer.fideicõmiſſi.in uerſic. Si uerò ita ſubſtituat, ſi filius meus deceſſerit ſine filijs,C.de impuber.& aliis ſubſtit ut.facilis eſt reſpõſio: quia etiam pupillus, qui ẽt filios habere non poteſt dicitur propriè decedere ſine liberis: ſicut omnes dicunt,quòd licèt non poſſit facere teſtamentum, dicitur ſine teſtamento decedere: ut in dict.l.cum antiquioribus.cum aliis iur.ſuprà alleg.& iſtam gloſ. quamuis à quibuſdam approbatam, ✠ reprobant cõiter docto.in l.precibus.Barto. Bald. & alii per text.in l.centurio.ff.de vulga.& pupilla.& in c.ſi pater.de teſtam.in 6.in quib.patet ꝙ conditio, ſi ſine filijs deceſſerit, verificatur ẽt in pupillo: & tñ cõditiones debent in proprio & ſpecifico ſenſu uerificari.l.Mæuius.& l.qui hæredi. ff.de condi.& demonſtra.Præterea dicit Bal.in dict.l.precibus.quod
7 † in pupillo cõditio.& ſi ſine filijs: non ſolum conuenit ſibi, ſed ẽt eſt quaſi neceſſaria: ſed ut dixi: illa uerba,ſine liberis: nõ ſignificat,qđ poſſit liberos habere: ſed negãt,ut dictũ eſt, in cõditione ſine teſtamẽto, quæ verificatur in eo,q ẽt teſtamentum facere non poteſt,unde friuola eſt allegatio: quinimò dixit Bald.in conſilio.144. in 1. parte in ultima ſtampa. quòd quando ſunt adiecta illa verba,ſine filiis: includuntur impuberes, & uerbum ſine liberis, ſe promiſcue habet ad omnem

omnem ætatem, quod not. in d. l. precibus. & sic in cõtrariũ retorquetur. Et licèt ista sufficerent ad uictoriam, tamen ex abundanti adhuc in statuto nostro ista conclusio probatur, primo: nam in rubro dr̃ inquantum succedant ascendentes ex linea materna, vbi ascendentiũ appellatione ueniunt, etiam suprà auum. l. iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradibus. Vnde cùm posteà in nigro excludatur nõ solum mater, sed etiam auus maternus, censetur exclusus ètiam proauus, secundum Bar. in l. quiteorum.., communiter accidentia nepotes & magis pronepotes, qui eis viuentibus moriuntur, sunt ut in plurimis impuberes: lex autem adaptatur ad ea quæ ut plurimum eueniunt. l. nam ad ea. ff. de legibus. & licèt ratio concludens non videatur; tamen qui sit persuasiua negari non potest. Secundò potissimum considerandum, quod in statuto est expressa ratio conseruãdæ agnationis in qua se fundat statutum, quo casu quando ratio est expressa, omnes casus, qui possunt includi sub dicta ratione, censentur in statuto correctorio iuris communis includi; ut per glo. doct. in Clem. 1. de electio. & nota. Cyn. in cap. fin. de reg. iuris. lib. 6. & per Bald. & Moder. in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. Tertiò, quia quando ratio est expressa, extenditur etiam ad casum, qui etiam includitur latè sumpto uocabulo, in quo est eadem ratio: ut in d. Clemen. 1. per glo. & Innoc. in l. si uerò. §. de uiro. ff. solu. matrim. ubi notabiliter. & per do. Alex. latè in l. si constante. in princ. ff. solu. matr. ubi plura ad hoc allegat. sed in casu nostro militat eadem ratio: igitur &c. Quartò, quia omnes casus qui includuntur sub eadem ratione, eadem deciduntur & includuntur de proprietate sermonis, & non dicitur esse extensio secundùm Baldum singulariter in l. de quibus. ff. de legibus. sicut species includitur sub genere: quæ uerba sequitur do. Paul. Castr. & dicit esse subtilia & uera, in consil. 338. incip. præsens casus modicam dubietatem habere uidetur. ex quibus omnibus concluditur, quod propter rationes expressas identatis nulla relinquitur dubitatio. Et licèt dom. Alex. in d. consi. 114. in 2. uol. ad fi. conetur huic rationi respondere, tamen prima respõsio est pro nobis: quia dicitur ꝙ prædicta ratio procedit, quando ratio est expressa in statuto; sed in casu suo ratio non est expressa. In tertia etiam responsione dicit etiam pro nobis: quia cõsiderat ꝙ in statuto de quo agebatur, non considerabatur ratio conseruãdæ agnationis, sed in casu nostro est expressa: unde in incertis & non certis locus est coniecturis. l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de uerb. oblig. unde licèt in secunda reponsione dicat, ꝙ extensio non debet fieri ad alium casum: quia nõ militat eadem ratio, prout est in casu nostro, ut suprà dixi: ad hoc tamen dico, ꝙ imò militat eadem, & maior, ut dixi alleg. consi. do. Card. Præterea non quærimus statutum extendere, imò statutum includit casum de quo agimus, ut ex superioribus patet: nec credo ꝙ d. Alex. ita tenuisset, si non habuisset, nisi dictã respõsionẽ, sed quia habebat alias bonas posuit illas ex superabundãti, sicut doct. facere solent: iuxtà nota. per do. Ant. per illum tex. in c. qui filij sint legitimi. & contrariũ, idem do. Alex. in d. l. generaliter. in prin. ut dictum est. Præterea & quintò statutum primum loquebatur tantum de fratribus, & filijs fratrum, & sororibus, & filiis earum: posteà per additionem est facta extensio ad patruum, & filios patrui, expressa ratione: sed † quando statutum est iuris iam cõcessi exclusiuum, non recipit interpretationem de habilitate: ut uoluit notab. Bar. in l. 1. §. nunciatio. ff. de noui oper. nuncia. cum concor. ibi alleg. per do. Alex. igitur dictum statutum non debet restringi ad hæredes ad testandum. Postremò, nam Bald. qui firmauit contrariam opinionem cõtrà Bar. in d. l. 1. ff. de suis & legi. in c. 1. de success. feu. & sæpe consulendo fundat se ex eo: quia statuentibus peritis intelligi debent secundũ usum loquendi per illos, qui non appellant pupillos intestatos, q secundum communem usum loquendi vulgarium dicentur intestati, sed in casu nostro est statutum, ꝙ uerba debeant intelligi simpliciter & vulgariter: igitur uerba statuti prædicti intelliguntur etiam pupillis decedentibus intestatis, prout vulgares accipiunt, imo fortiùs in casu nostro cum statutũ non loquatur de intestatis, sed de descedentib. ab intestato: & in specie in hoc casu consuluit Bald. in d. consi. 264. in 1. par. in ultima stampa. Ex quibus omnibus & aliis adductis per Bar. & sequaces, item & alios facientes dictam differentiam inter intestatum & ab intestato: & etiam his quæ ex statutis colliguntur: puto ualde hæreticũ esse ab ista opinione discedere: secundm quam uidi pluries iudicatum in ciuitate Senarum.

Laus Deo. Barth. Soc. Senen.

SVMMAE.

An possessio paludis dicatur subiecta fideicommisso facto in testamento.

1 *Bona hæreditaria alienata ex causa permutationis, imputantur filijs in tertiam legitimam. & nu. 2.*

3 *Alienatio in causam dotis irritari potest.*

CONSILIVM XXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISO eleganti consilio insignis doct. do. Ioan. de Camp, requisitus de subscriptione super tertia
1 difficultate. † An possessio paludis dicat subiecta fideicõmisso facto in testõ domini Paselli: arbitror ꝙ non: dicit enim, ꝙ filij post mortem D. Pasellis iure pmutationis permutarunt quædam bona hæreditaria cum dicta possessione paludis: & sic si fuisset hæres grauatus, cui legitima nõ deberetur, possessio paludis fuisset subiecta fideicommisso: quia in uniuersalibus pretium succedit loco rei, & una res succedit loco alterius, secundum Bart. in l. Imperator. §. fin. ff. de leg. 2. Sed in casu nostro arbitror, ꝙ dicta possessio paludis, nunquam fuit subiecta fideicommisso: nam
2 † bona hæreditaria alienata ex causa permutationis imputãtur filiis in quartam legitimam. hodiè in tertiam, & sic hodie in eis censetur legitimam elegisse: casus est & ibi glo. Bart. & communiter doct. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Trebellia. unde dicta possessio paludis, licèt quæsita fuerit mediantib. bonis hæreditariis, dicitur quæsita mediantibus bonis in legitima imputandis, & sic bonis non subiacẽtibus restitutioni. Vnde possessio non dicitur subiecta tanquam propria pecunia filiorum quæsita ex industria: iuxtà tex. & ibi not. in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pupillari. Et hunc casum non considerauit Bart. in d. l. Imperator. §. fin. & hoc solum sufficeret. sed posito, ꝙ dicta possessio paludis fuisset effecta hæreditaria, & restitutioni subiecta: iuxtà nota. in d. l. Imperator. §. fina. puto ꝙ posteà desierit esse subiecta pro consignatione, ante partem factam inter fratres. Nam aut dictus Pasellus pater dictas dotes recepit: & potuerunt pro debito testatoris, filii & hæredes hanc rem insolutum dare. l. filiusfamilias. §. diui. & ibi not. ff. de lega. 1. & not. Bart. in l. peto. §. prædium ff. de legat. 2. & præsertim pro debito dotis filiarũ receptæ ab ipso testatore: per id quod habetur in l. si cùm dotem. §. transgrediamur. ff. sol. matr. & in authen. res quæ. C. comm. de lega. aut dos fuit recepta à filiis & hæredibus, & in communem utilitatem conuersa, prout fuit in casu nostro, ex quo de communibus bonis fuit soluta: iuxtà notata per Specul. in tit. in 4. parte. §. sequitur. uersic. quid si conuẽtio est. & Bal. in l. si patruus. C. comm. utriusque iud. Et tunc etiam dando insolutum dictam possessionem, & alienando, uidetur elegisse pro eorũ legitima, & in legitima imputatur, in qua non cadit onus fideicommissi. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamen. & declarat præceptor meus do. Aret. in suo consi. 19. in secundo dubio. & sic non subiacèt fideicommisso, de quo in testamento domini Paselli. Confirmatur ista conclusio: nam cum dictus Iacobus extrahere deberet septingẽtos ducatos, & ultrà pro dotibus uxoris, & filii, & hæredes insolutum dederint dictã possessionem pro dictis dotibus, uidetur dictus Iacobus ex dicta pecunia dotali

tali dictam poſſeſſionem emiſſe poſt mortem patris,& de dicta pecunia ſibi ſatisfactum:iuxtà id quod habetur in l.quoties.& ibi Bal.& alij.C.de iure dotium. & l. ſi inter uirũ.& ibi not.C.eo.tit. Vnde dicta poſſeſſio dicitur quæſita ex propria induſtria,& pecunia dotali:& ſic de propria aduentitia. l.cum oportet in prin.& ibi plenè not.C.de bon.quæ liber. & ſic tanquàm propria non ſubiacet fideicommiſſo facto in teſtamento domini Paſelli:ut eſt caſus in d.§.cùm filię.dum
3 dicit,nec fideicommiſſo propriè filij tenebantur, † nec alienatio in cauſam dotis irritari poteſt,ex quo vſque ad legitimam permiſſa erat alienatio rerum ſubiectarum reſtitutioni fideicommiſſi: ut traditur in dicto §. res quæ. Ex quibus & aliis eleganter adductis per præcedentem conſultorẽ intrepidè concludendum reor, domum prædictam non eſſe ſubiectam fideicommiſſo prædicto, facto in teſtamento dicti domini Paſelli.

Laus Deo. Barth. Soc. Senen. &c.

SVMMAE.

Quomodo,& quo ordine admittantur agnati, quando fideicommiſſo datur hæreditas,illis de parentela.

1 *Quando plures uocantur ſub nomine collectiuo, cenſentur uocati ordine ſucceſſiuo.*
2 *Omnis præſumptio mentis teſtatoris, recipit probationem in contrarium.*
3 *Teſtator quando reliquit propriæ familiæ, in ea conſideratur ordo ſucceſſionis,charitatis,& affectionis.*
4 *Teſtator debet ſpecialiter pœnitere prioris uolumtatis, ad hoc ut ſecunda ualeat, quando procedit uoluntas derogatoria ſequentis uoluntatis.*
5 *Voluntas defuncti quomodocunque coniecturata appareat, prædominari debet.*
6 *Perſonæ odioſæ teſtatori,in generali ſermone relato ad perſonas, non includuntur.*
Et generalis ſermo eſt,quod uocando parentelam, non includuntur odioſi de parentela.
7 *Teſtator quando eſt ſolitus nepotem nominare, & tractare ut filium,tunc de eo ut filio indicatur.*
8 *Teſtis fide dignus,facere ſolet ſemiplenam probationem.*
9 *Quando plures prætendunt ius in ſpecie, ille debet citari de cuius præiudicio prius,& principaliter agitur.*
10 *Statutum ſi uult,quod ſtantibus parentibus maſculis filiæ non ſuccedant,exponitur,uerbum parentibus idest agnatis.*
11 *Verba teſtatoris ſunt intelligenda ſecundum communem uſum, & uulgarem loquendi,& intelligendi loci.*
12 *Verba ſunt intelligenda ſecundum qualitatem perſonæ loquentis.*
13 *Probatio potentior in totũ extinguit probationem minus potentẽ.*
14 *Interpretatio fieri debet de bono & æquo, quando materia uerſatur circa interpretationem uerborum teſtatoris.*

CONSILIVM XXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Viſo teſtamento domini Pariboni de Brixia.Conſideratiſq; probationibus factis vtrinque,& dubijs datis per inſignem iudicare debentem: primo aſpectu uidebatur dicendum,ꝙ in fideicõmiſſo,de quo agimus, ad quod vocantur illi de parentela teſtatoris, & maſculina: in qua continentur & filius fratris, & nepos ex alio fratre, qui omnes ſunt de parentela maſculina teſtatoris, cùm procedant à patre teſtatoris, ut declarat Angel. in ſuo conſilio 267.incip.ſtatutum Dalmatiæ.& Bald.in cap. ſi pater.de teſta.in 6.& Mod.in l.cum acutiſſimi. C.de fideicom. deberet præferri filius fratris,excluſo nepote ex alio fratre,tanquàm
1 proximiore. Nam † quando plures uocantur ſub nomine collectiuo,prout in caſu noſtro, cẽſentur uocati ordine ſucceſſiuo: ut gradatim proximiores admittantur, ſecũdum ordinem ſucceſſionis ab inteſtato, caſus eſt & ibi doct. in l. cũ ita.§.in fideicommiſſo. ff. de lega. 2.& in l. peto.§.fratre.& ibi not.ff.eo tit.& in l.fi.& ibi etiam doct.C.de uerb. ſignifi. traditur in l.Gallus.§.quidam rectè.ff.de liber. & poſthu.& ibi latè dixi. Sed filius fratris eſt proximior in gradu ipſo nepote ex fratre. Ex quo uidetur inferri, ꝙ ſapiẽter dicit do. iudicans in ſuo dubio:ꝙ cũ concluſio uideatur clara, & certa & probata per caſus,leges & auctoritates, non uidetur ꝙ habeant obſtare coniecturæ allegatæ ex affectione & odio teſtatoris in uita ſua:quia in incertis non certis locus eſt coniecturis l.ille aut ille. §.cùm in uerbis.ff.de leg. 3. & l.ſi alij. ff.de uſufruct.lega.l.continuus. §.cum ita. ff. de uerb. oblig. & in caſu noſtro uidetur probare tex. in d.l.cũ ita. §. in fideicõmiſſo.ubi vult, ꝙ proximiores admittantur & ſubditi &c. in fi.niſi ſpecialiter defunctus ad ulteriorem uoluntatẽ ſuã extenderet:& ſic ut ad ulteriores ultrà proximiores extenderetur,& ſic vult, ꝙ teſtator voluntatẽ ſuam ad alios ſpecialiter extẽdat,ꝙ minimè in caſu noſtro factũ fuit: igitur &c.

Sed præmiſſis non obſtantibus in caſu noſtro, arbitror ſecundum ea quæ proponuntur,nepotem fratris ſeu pronepotẽ ex fratre teſtatoris ſimul admitti debere cũ filio fratris ſeu cũ nepote ex fratre teſtatoris. Et pro fundamento iſtius concluſionis præmitto,ꝙ licèt in dubio cenſeantur illi de parentela uocati ordine ſucceſſiuo, tamen ex coniecturis põt contrarium probari.hanc concluſionem probo: nã appellatione illorum de parentela ueniunt omnes de parẽtela,ſicut appellatione familiæ omnes de familia.l.pronunciatio. §.familiæ.ff.de uerb.ſign.l.fin.C. eo. tit.& tenet Barr. in l. ſi cognatis.ad finem.ff.de rebus dub.quod autem admitti debeãt ordine ſucceſſiuo:hoc non eſt ex alio,niſi quia ſecundum ordinem ſucceſſionis teſtator ex ordinata charitate,& affectione ratione ſanguinis, & affectionis ac ſucceſſionis proximiores prætuliſſe uidetur:& ita loquunt̃ iura ſuprà allegata, & ita uolunt doct.in l.Gallus.§.quidã rectè. ff.de lib.& poſth.
2 maximè Bal. poſt Bart. Vnde ſuccedit, † regula, quod omnis præſumptio mentis teſtatoris recipit probationem in cõtrarium.l.planè §.ſed & ſi non corpus. ff.de leg.1.& l. in his ff.de condit. & demonſtr. per quæ iura hanc regulam tradit Bar.in l.filius.§.filiusfamilias.in.fi.ff. de libe. & poſth. & ſequuntur doct. Confirmatur hoc ratione multum clara:nã quando teſtator uenit ad fideicommiſſum nõ per familiam, ſed cuiuſdam extranei puta Titij,in qua non cadit ordo charitatis,& affectionis ratione ſucceſſionis,uel ſanguinis,tunc non tantum proximiores Titii uidentur uocati, ſed omnes de familia, ita uoluit notab. Bart. in d.l.ſi cognatis.in fin.& ibi ſequutus ſum,& idẽ tenent Cum.& dc. Alex. in d.l.Gallus.§.quidam rectè.& pro hoc allegaui tex.cũ gl.& ibi Dy.& Rayn.in d.l.ſi quis cum plures.ff.de legat. 3. igitur patet, ꝙ
3 de proprietate omnes ueniunt, † Sed quando teſtator relinquit propriæ familiæ,in qua conſideratur ordo ſucceſſionis charitatis,& affectionis,ex his leges coniecturantur, ꝙ attento dicto ordine,teſtator uoluerit proximiores,& illos de familia ad fideicommiſſum uocari,quàm alios, & ſic ſuccedit regula Bar.ꝙ contra talem præſumptionem admittatur probatio in contrarium: nec mirum cum uoluntas teſtatoris ſit illa,quę prędominatur l.in cõditionibus primum locum.ff. de condit.& demonſt.& in l.Publius.eo.titu.unde dicit not. Bal.in l.fin.C.de neceſſa. ſeruis hæred. inſtit. ꝙ lex ſequitur uoluntatẽ teſtatoris,ſicut uenator leporem,& tex. in l.ex facto.la grande.ff.de hære. inſtit. dicit quod uoluntas teſtatoris totum facit. Confirmatur hoc idem, nam licèt proximiores in dubio dicantur uocati,tamen nos uidemus,ꝙ ſi teſtator dicit relinquo Titio,& Petro,& aliis de familia, quantuncunque Titius & Petrus proximiores nõ ſint,tamẽ prius admittuntur:quia propter ſpecialem nominationem uidentur prædilecti,caſus eſt & ibi Bart. Ang. Pau. Caſt.& alii in d.§.in fideicommiſſo. qua ergo ratione propter dictam nominationem tollitur illa præſumptio, ꝙ prius proximiores dicantur uocati,quia probantur prædilecti primo nominati,pari ratione ſi aliis probationibus probantur dilecti ulteriores,

tiores,a prioribus excludi non debent : quoniam non solũ
probatur ex uerbis testamenti,sed etiam extra testamentũ,
& ex gestis.l.hæredes palam.§.sed & si notaui.ff. de testa. &
ibi no.l.cum proponerent.& ibi not.ff. de leg. 2.l.3.in fin.
cum sequen.ff.de adimen.leg.l.Lucius.§.pe.ff.de leg.2.& in
l.si seruus plurium.in fin.ff.de leg.1 cum simil.Et licet tex.
requirat,ad hoc ut adulteriores fideicommissum extenda-
tur,ꝙ testator specialiter hoc faciat:ut in d.§. in fideicom-
misso.tamen non tollitur quominus ex alijs possit uolun-
4 tas defuncti coniecturari.Et probatur ista conclusio: nam
quando procedit uoluntas derogatoria sequentis volunta-
tis,ad hoc ut secunda ualeat,debet testator specialiter pœ
nitere prioris uoluntatis.l.si quis in principio testamenti.
ff.de legat. 3. in uersi.specialiter. & tamen si ex coniecturis
constat,ꝙ testator ab illa recedere uoluerit,satis est secundũ
Bar.in l.si qui.in princip.& Bal.& alii ordinarii in l. sanci-
mus.C.de testam.late dixi ponendo casus plures in l. si mi-
5 hi & tibi.§.in legatis.ff.de lega.1. † Præterea ut dixi,volun
tas defuncti quomodocunque coniecturata appareat, prę-
dominari debet:nam uidemus, ꝙ licet coniunctus excluda
tur à substituto,tamen ex mẽte aliquando præfertur.l.qui
dam testamento Proculum.ff.de vulg.& pup.& subintelligi
tur conditio non expressa.l.cum acutissimi. C.de fideicom-
mis.l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pup.cum simil.ex quib pa-
tet,quod conclusio supra firmata,quod licet de iure com-
muni in dubio censerentur uocati proximiores:illa est ue-
ra,nisi in contrarium ostenderetur fuisse de mente testato-
ris,& sic sublatum est unum dubium datum per do.iudica-
re debentem.Quòd autem ista fuerit mens testatoris,multi
plici ex capite hoc clarissimè ostenditur.Primò : quia præ-
supponitur in puncto quod tempore vitæ testatoris ante te
stamentum inter testatorem,& patrem aduersarij fuit ma-
xima inimicitia,& maximum odium, & tempore testamen
ti,cum dicta inimicitia & odium durauerint inter filios &
testatorem,quorum unus tantum uiuit: unde his stantibus
uidetur quæstio ista determinata per tex. in l. Lucius , Ti-
tius,quæ est l.antep.§. Lucius Titius Damã. ff. de leg.2.ubi
testator legauit alimenta liberis suis,dicitur ibi quod nõ vo
cantur illi liberti,quos testator odio habebat:unde dicunt
6 ibi Iaco.de Are.Bar.Bal.& Io. de Imol. † quod in generali
sermone relato ad personas,non includuntur personæ odio
sę testatori: in casu nostro generalis sermo uocando paren-
telam,non includuntur odiosi de parentela,facit.tex. cũ ibi
not.in l.3.in fi.cum seq.ff.de adimen.lega.Vnde si verũ est,
ꝙ narratur,istud solum fundamentum sufficeret ad uicto-
riam: cui fundõ nihil obstat, si allegaretur quod dicuntur
reconciliati tempore testamenti : quoniam si per eos hoc
non probatur,non præsumitur reconciliatio,casus est in d.
l.Lucius Titius.§.Lucius Titius Damam.ubi dicitur,quod
ubi non probatur odium remissum,tales personæ non in-
cluduntur,& ita per illum tex.dicunt ibi Dyn.& alii, faciũt
no.per Bart.in l.siue possidetis.C.de proba.& Bal.in l.1.C.
de colla.& sic,ut dixi,per illum textum deciditur in termi
nis quæstio nostra,ꝙ filius fratris non sit uocatus , sed alii
quos testator odio non habuit.Addo circa hęc unum ꝙ no
tan.dicit do.Raph.Cuma.in d.§.pe.quod ex quo libertos
de domo expulit,præsumitur hoc fecisse propter offensam
leuem,non capitalem, Offensa etiam dicitur etiam leuis in
testamento.l.centurio.ff.de manu.testa.& sic dicuntur tales
ẽt propter leuem offensam odiosi,& habet locum disposi-
tio illius tex.quod est notabile in proposito. Secundò ista
conclusio probatur,quia cũ haberet filios fratris odio,& ex
alia parte nepotes ex alio fratre maxima affectione prose-
queretur tempore testamenti,eos ut filios tractando,& dili
gẽdo,potius istos quos testator tractauit & dilexit, ut filios
patris,vr̃ uocasse,quam odiosos,cum legata & fideicommis
sa fiant propter benemerita.l.nec adiecit.ff. pro soc. l.nemi
ni.uersi.filios autem.C.de aduoc.diuer.iudi.& in l.petitionẽ
C.eo.tit.Ludo.Rom.in cons.29.incipien.in causa maiore.
Item quia illi quos filiali affectione diligebat,& uocabat,in
hoc fideicommisso vocasse uidetur.argu.text.in l. alimenta.
in prin.& quod ibi not.per Bar.ff.de alimen.& cibar.lega
7 ubi vult,quod † quando testator est solitus nepotem nomi-
nare, & tractare ut filium : tunc de eo ut de filio iudi-
catur:& hoc sequitur Ludo.Roma.in l.si verò.§.de uiro.ff.
solu.matr.in 35.fallentia.in suo cons.44.& hoc est bonum
fundamentum per se:& præsertim cum filios alterius odio
habuit,ut dictum est.Tertio bene succedit aliud fundm̃.Nã
quam plures testes deponunt,ut dicit,ꝙ si testator tempore
testamenti fuisset interrogatus,respondisset,ꝙ uocasset istos
de parentela,& non prætulisset istum,qui vult præferri, un
de ita censendum est,ꝙ testator æqualiter uocare voluerit.
Ista conclusio probatur per tex.in l.tale pactum.in fi. & ibi
plene not.ff.de pact.ubi glo.quam Bal.ibi dicit not. & Bal.
in l.1.C. quæ res pign.obl.poss.& est bonus tex.in l. Titius.
§.Lucius.ff.de libe. & posth.& ibi docto.& not. Imo. & d.
Alex.in l.duo iudices.ff.de re iud.& præsertim hoc proce-
dit attẽtis his,quæ dicta sunt,& statim dicentur.Quarto cõ
firmatur:quia vnus testis,qui est gener testatoris, & dicitur
ꝙ est persona fide digna,uocatus domi. Vinciguerra,qui di-
cit ꝙ eo die quo dom.Paribonus testator fecit testamentũ,
& dictam substitutionem,sibi dixit ꝙ uolebat facere testamẽ
tum,& ꝙ si in euentum filii sui decederent sine filijs, uole-
bat ꝙ omnes de parentela masculina haberent quartã par-
tem suæ hæreditatis,cui testi tanquam fide digno multũ est
deferendum,iuxta no.in l.Titio fundus.ff.de cond. & dem.
& in c.cum olim essemus.extra de priuil.cum simil.

Præterea cum agatur de uoluntate defuncti,de quo requi
ritur minor probatio sufficiunt enim duo testes: ut conclu
dunt Bar.&docto.in l.hæredes palam.§.si quis post. ff.de te
sta.nec præsumitur mutatio uoluntatis. l. cum tacitum. &
in l.eum qui.ff.de proba.Item declarantur disposita in testa
mento ex his quæ sunt dicta uel gesta ante & post. d. l.hære
des palam.§.si quis post.& l.si serus plurium.in fi.ff. de leg.
8 1.& pro certo † iste testis fide dignus magnã facit præsum-
ptionem voluntatis testatoris: solet enim unus testis facere
semiplenam probationem.c.ex insinuatione ,& ibi glo. &
doct.extra de procur.& tenẽt cõmuniter doc.post Bar.in l.
admonẽdi.ff.de iureiur.Quinto ista cõclusio probatur: quia
licèt iuris dispositio sit,ꝙ quando familia uocatur uel pa-
rentela,dicantur ordine successiuo, ut primo admittantur
priores in gradu, tamen ista consideratio non cadit in per-
sonam idiotam,prout erat testator,& idem si fuisset tabel-
lio,ex identitate testamenti se ostendit:capiunt enim vulga-
res,ꝙ dicendo parentelam,quis intelligat de tota parentela,
non autem capiunt istam iuris interpretationem : ut in si-
mili dicit in glo.in l.quid sint nepotes,ff.de testa.tutel.& in
l.quoties.C.famil.hercis.& l.stipulatio.§.his quoque. ff. de
uerb.oblig.cum ergo testator esset persona idiota ; in quo
simpliciter cadit interpretatio grosso modo,ut dicendo fa-
miliam,seu parentelam intelligatur de tota, istam sequi de
bemus ex consuetudine loquendi testatoris , & regionis in
similibus,hominibus.d.l.si quis post.& in d.l.si seruus plu-
rium.§.fi.Faciunt not.in c.ex literis.de de spons. Vnde di-
cta uerba debent intelligi grosso modo,ut dixi. iuxta no.per
Inno.in cap.cum clamor.de testib.& per Bal.in l.mancipia.
C.de seruis fugi.per do. Abb.in cons.78.incip.punctus quę
stionis.ubi dicit,ꝙ uerba aliquando intellligi debent grosso
modo secundum conditionem personæ loquentis , & si nõ
uelimus nos decipere istud est optimum fundamentum,sci
licet naturaliter loqui,& cõformare nos cum hominibus ta
lis conditionis.

Sexto confirmo,& præmitto pro fundõ,ꝙ ẽt quando agi
tur de citando aliquem,qui habet ius in specie ad aliquem
actũ,citari debet illa persona ad quã per prius spectat illud
in specie tempore citationis.l.j.§.denunciari.ff.de uentr.in
spicien.traditur per Angel. Imol. Alexand. in l.filiusfami-
lias.§.diui.ff.de legat.1.Item sicut quando agitur de præ-
iudicio plurium,sed unius per prius,& principaliter, ille
tantum est citandus;iuxta not.per glo.& Doct.in l. de uno
quoque.ff.de re iudic.per Bar.in l.iudicem.ff.de aqua plu-
9 uia.arc.ita quãdo † plures prętẽdunt ius in specie,citari dẽt
ille

ille de cuius præiudicio prius &principaliter agitur, ut traditur in dictis iuribus, & dixi in l. Gallus. §. & quid si tantũ. ff. de libe. & posth. sed tempore, quo filij testatoris uolẽtes eligere, & capere legitimam ex bonis testatoris, fuerunt citati illi qui contendunt de fideicommisso, qui in eo prætendebant ius in specie, & omnes simul litigando comparuerunt ad defensionem, & nullus aliter in aliquo contradixit, imo simul ad defensionem assumpserunt. Ex quibus infero in proposito, ꝙ filius, id est hæres patris, qui fecit omnes citari, licèt essent in diuersis gradibus, potuit ad hoc moueri duplici respectu, uel quia sciebat hanc fuisse mentem patris: tum quia filius erat qui continuo cum patre versabat. l. octaui. ff. unde cogn. traditur in l. de tutela. C. de in integ. rest. ti. generali. & quia hæres erat, ad quem pertinet aliquã do declaratio uoluntatis defuncti: iuxta l. si quis a filio. §. si quis plures. & ibi not. ff. de leg. i. uel quia intelligebat, ꝙ testator vocando parentelam iuxta vsum loquendi vulgarium censebatur uocasse non tantum proximiores, sed etiam omnes de parentela. Ex eo etiam colligitur, ꝙ cum omnes cõparuerint ad defensionem, uidebantur fateri ꝙ omnes deberent admitti, & pro hoc optimè facit tex. in c. Raynutius. de testa. quem tex. subtiliter in proposito nostro induxi. in l. Gallus. §. quidã rectè. ff. de lib. & posth. itaque si ad eos primus gradus pertinuisset,* in fideicõmissum pertinebat defensio, sic prohibere potuisset, & impedire ne alii defenderent: iuxta no. in l. sæpe. ff. de re iudic. igitur si passi sunt & cõsenserunt semel ut defendant, videntur confessi se assensisse, ꝙ simul omnes erant admittendi & sic non modicã hoc facit præsumptionem. Septimò: nam testator non uocauit simpliciter parentelam, quo casu inclusi fuissent & masculi & fœminæ, & eorum descendentes a parentibus, secundum Ang. in d. consilio supra allegato. sed uocauit parentelam masculinam, quo casu censetur vocasse tãtum illos de parentela masculos & agnatos, ut probatur ex his quæ dicit Ricar. Malum. in publ. disput. quam refert Io. And. in additionibus Spe. in tit. de testamentis. in rub. in fi. unde dicamus, ꝙ
20 † si statutum, vult; quod stantibus parentib. masculis filiæ non succedant, exponitur uerbum, parentibus, idest agnatis, secundum Bal. in c. 1. quemadmodum feu. ad filios pertineat: unde considero ꝙ primo testator prædilexit filios, secundo in quarta filias suas: in alia filias filiarum: in alia ecclesiam, in alia agnationem suam, unde quos noluit specialiter uocare ex parẽtela, hoc fecit ex speciali affectione, alios de agnatione generaliter vocando: unde cum prius uoluerit vocare illos de parentela: vt per Ang. in consi. supra alleg. item descendentes per parentelam etiam masculorum? ut uoluit gl. in Gallus. §. nunc de lege. ff. de lib. & posth. licet non sit de parentela masculina, ut dixi. & sic illos de parentela fœminina uocauit, uocãdo ꝓximiores: sed alios de parẽtelã masculina simpliciter vocauit, ex quo datur intelligi, ꝙ non tantum voluit uocare proximiores, sicut in fœminina: quia de his censetur cogitasse, si est in fœminina. si uoluisset, hoc expressisset. l. unica §. sinautem ad deficientis. C. de cad. tol. c. ad audientiam. de decimis. & ex quo in una parentela fœminina expressit de proximioribus, & in masculina non datur intelligi ꝙ ea uoluit proximiores præferri. arg. l. cũ prætor. ff. de iudic. & in l. & si sine. §. sed & ꝙ Papinianus. ff. de mino. & ex his, cũ illis quæ dicam in nouo fundamẽto sufficienter esset cõclusio probata, licet quæ statim dicentur
21 non probarentur. Octauò probatur. Nam † uerba testatoris sunt intelligenda secundum communem usum vulgarẽ loquendi, & intelligendi loci. l. librorum. §. sed ꝙ tamen Cassius. ff. de leg. 3. l. cum delanionis. §. asinam mollendinariam. ff. de fun. instru. l. Labeo. & ibi latè Bar. ff. de supel. leg. sed per testes communis vsus loquendi & intelligendi est probatus, ꝙ nominando parentelam ueniant omnes de parentela, igitur ueniunt omnes, non solum proximiores. Sed contra hoc instat dominus iudicans in alio dubio per eum dato, ꝙ imo duplici de cã non dr̃ in proposito legitima probatio. Primò quia ad hoc ut probarent, debebant deponere ꝙ ab omnibus loquentibus de parentela ita intellexerunt: secundum Bar. in l. Labeo. in uerb. tertio quarto. ff. de supel. leg. sed in casu nostro testes non ita videntur deponere. igiť &c. Secundo quia licet testes probarẽt, ꝙ uenirẽt oẽs de parentela, hoc est de iure cõi: sed intelligi debet ordine successiuo, ut dictum est, & super hoc ꝙ intelligantur uocati oẽs, & nihil dicatur ordine successiuo, uel simul super hoc sup quo testes non deponunt, non probant. l. non hoc. C. vnde cogna. c. in pñsentia. de proba. cũ si. Sed ad primum dico, ꝙ imo testes probant: nam primo hoc probat Girardus de Bateriis, qui deponit ab annis quinquaginta & citra: item ꝙ ita dicebatur per oẽs a quib. audiuit, & qñ noĩabatur parentela, ita semper audiuit, & sic omni tpe. & omni casu dictorũ tẽporũ. l. 1. cũ gl. in ver. semper. ff. sol. ma. cũ ibi no. hoc ẽt probat Philip. de Parma, qui ẽt in effectu dicit verũ esse in articulo in quo cõtinebat, ꝙ ẽm cõem vsum loquẽdi: qñ fit mentio de parẽtela includebãtur non tm̃ proximiores, sed alij, & sic deponit cõem vsum loquendi, prout in c. iuxta. l. si defensor, §. qui interrogatus. ff. de interro. act. & Bal. & Lud. Ro. in l. Celsus. ad fi. ff. de vsucap. & deponit ab annis 50. & citra, de quibus recordatur. & semper ista audiuit qñ repetiebat se in loco, ubi de hoc sermo haberetur: vnde sic semper, & sic in omni casu, & sic ab omnib. audiuit, & omni tpe d. l. 1. & ibi Bar. Bal. Ang. & alij. & Ang. in auth. de hære. & fal. §. 1. cũ si. Itẽ ex quo dicta uerba cõtinẽtur in articulo, & dr̃ postea quod cõis vsus loquendi est ꝙ maior pars loquẽtiũ hoc dicit: & sic patet ꝙ probat cõem usum loquẽdi. no. per d. Abb. in c. ex parte. de censi. & Fulg. in suo consi. 145. hoc ẽt probat D. Petr. testis partis aduersæ. sed non constat mihi de quarto tpe deponentis: facit ẽt testimoniũ ꝙ dicit, ꝙ pluries uidit practicari: quę uerba, pluries & pluries, significant quatuor vices ad minus, & sic si fuit ita practicatum à quadraginta annis & citra multis uicib. minimè sunt mutanda quæ interpretationẽ certã semper habuerũt. l. minimè. ff. de legi. cum si. c. dilectus. extra de cõsue. Ad ẽm dico, ꝙ licet propria significatio recipiat hãc interpretationẽ iuris, ut proximiores intelligantur uocati ordine successiuo. ut in d. §. in fideicõmissũ. tñ qñ cõis vsus loquendi ita intelligit, ꝙ oẽs ueniant, talis cõis usus loquendi vulgariter non recipit talẽ interpretationem, sed intelligitur ut iacet. iuxta not. in d. l. quid si nepotes ff. de testa. tuto. cum alijs supra alleg. & not. gl. in l. 2. in prin. ff. de ori. iu. nam talis interpretatio non cadit inter personas idiotas. Vnde uidemus, ꝙ si quis bis negat, non dr̃ affirmare, quia talis interpretatio non cadit in vulgares, ẽm Bal. in l. qui se patris. in 3. col. C. unde libe. Bal. in d. l. 1. in 3. col. C. de ser. fugit. in simili si testis deponit de possessione, non intelligitur de possessione ẽm iuris intellectum: quia illa non cadit in sensum testis: sed detestať secundũ Spe. in tit. de teste. §. nunc tractãdũ. ad fi. uer. Hoc quoq;. Et gl. Bar. & doc. in l. stipulatio ista. §. hoc quoq;. ff. de uer. ob. sed in tali proponere detestatione tradit
22 do. Ant. in c. cũ ad sedem. in 20. col. de restit. spol. & sic † patet ꝙ uerba sunt intelligenda, prout cadunt in sensum ipsius loquentis. Quis aũt non uidet, ꝙ ista interpretatio quę est iuris, nõ cadit in sensum ipsius idiotę loquẽtis pp duo. Primum, quia qñ uocaretur parentela alterius, quã testatoris, oẽs venirẽt. Secundum, qñ testatoris, ordine successiuo: nisi aliqui ẽt ulteriores essent primo nominati. Ista enim uix intelligit bonus iurisconsultus, sunt. n. verba intelligenda ẽm qualitatẽ personę loquentis. ẽm doct. in d. §. hoc quoque. & in c. cũ de beneficio. & ibi Io. And. de præb. lib. 6. & in c. solitæ. de maio. & obed. Præterea aduertat dñs iudicans ꝙ difficilis est probatio cõmunis usus loquendi. ut dicit D. Pau. Cas. in suo cons. 284. incip. præsupposito quodam statuto. & do. Io. de Ana. in c. 1. de sagitta. unde si testes non ita præcisè deponerent, prout iura deponerent: tamen apud bonum iudicẽ probare debebũt: quoniam omnis probatio pẽdet a volũtate iudicis. l. 3. §. tu magis. ff. de testi. & l. quinquaginta. ff. de probatio. unde illa dicitur plena probatio, quæ inducit iudicem ad credulitatem secundum Bar. in l. admonendi. ff. de iureiuran. Vnde dicit no. Pau. Cast. quòd iudex potest testibus singularibus credere, si sibi uidetur, & contestibus

ftibus non credere, vt dicit Pau. Cast. post Bar. in l. Luc. ff. de his qui not. infa. testes aũt partis aduersę nihil probant: tũ quia probant de singulari opinione oẽs contra not. in d. l. Labeo. per Bar. ubi dicitur ꝙ non probant: tum ẽt quia nullus deponit de tpe testamenti, ꝙ erat necessarium secundũ do. Alex. in suo consi. 165. præter unum, qui non probat, quia unicus & de singulari opinione. Vnde probatio communis usus loquendi tpe testamenti apparet potentior pro parte istorum, igitur probatio partis aduersæ succumbit:
3 adeo ꝙ non dr̃ aliquid probare, † quia probatio potentior in totum extinguit probationem minus potentem. l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. per quem ita dicit Bar. in d. l. admonendi. ff. de iureiu. & Bal. in sua dispu. quæ incip. Accusatus de ui turbatiua. ex quibus concludi uidetur, ꝙ probatus vr̃ cõis usus loquendi domino iudicanti, & ꝙ a parte aduersa nihil dicatur esse probatum. Postremò ista conclusio probatur: nam contra partem aduersam, ꝙ oẽs debeant admitti, est proprietas uerborum, vt in principio probatum est, sed pro parte aduersa est præsumptio, ꝙ ratione ordinis affectionis, affectus, & charitatis secundum doct. in d. §. quidã rectè, & in d. §. in fideicommisso. non ratione successionis ordinis, & charitatis: sed in casu nostro cessat ratio affectionis: tum quia pars aduersa est odiosa testatori, d. l. Lucius. §. pe. tum quia pars nostra erat multum prædilecta, ut in d. l. alimẽta. & cum cessat rõ decisionis dictorum iuri, quia cessat affectio, igitur cessare debet dispositio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure pa. c. cum cessante. de appel. Igitur cum pars aduersa fuerit minus affecta, uel ad minus non in plus, ut clarissimè patet, non debent, quia proximiores præferri: quia quando uocati sub nomine collectiuo sunt pariter affecti, pariter admittuntur. ut probatur in l. si qui cum plures. ff. de leg. 3. & ex his quæ not. Bar. in d. l. si cognati. ad fin. dum uult, ꝙ quando testator uocat familiam alterius, oẽs pariter admittuntur. ut sup. dixi. Præterea ex quo tota ista materia est fundata in affectione, cui fuerit testator magis affectus. ut patet. d. §. in fideicõmisso, ille cui testator p̃sumit affectus seu probatur, debet præferri. iuxtà not. in d. l. si qs seruum. §. si inter duos. ff. de legat. 2. & in l. si fuerit. ff. de re. du. sed ex præcedentib. isti pronepotes ex fratre probantur magis dilecti, igitur preferri deberent. Confirmo: nam cũ isti habeant pro se proprietatem uerborum, & pro alia parte militet solus ordo successionis & charitatis: quæ rõ tollitur, quando superiores essent nominati expresè simul cũ aliis noĩe collectiuo: nam tunc illi prius admittantur, licet ulteriores in gradu, proximioribus præferuntur. ut est casus in d. §. in fideicommisso. & ibi Bar. & doctor. sed si uelimus bene ponderare oĩa supradicta, sunt in fauorem istorũ nepotum ad bonum pondus: præsertim simul iuncta, nam quæ non prosunt singula, multa collecta iuuant. l. 2. §. ætas. & ibi not. ff. de iureiu. & in c. fi. de succes. ab intest. Apparebit inde cuilibet iusto & prudenti iudici, ꝙ tales coniecturæ sumptæ ex superiorib. præualebunt coniecturis solius nominationis. de qua in d. §. in fideicom. pondere, numero, & mensura. Coniecturæ aũt legum dñr legitimæ probationes. l. licèt Imperator. & ibi not. ff. de lega. 1. & in l. si quis locuples. ff. de manu. test. unde succedit regula uulgaris, ꝙ potentior præsumptio, tollit præsumptionem minus potentem. l. fi. ff. de in inte. rest. titu. gene. ex quib. oĩb. patet ꝙ ex quibusdam fundamentis isti nepotes essent in totum admittendi.
4 † Ex quib. datur intelligi, ꝙ hæc materia uersetur circa interpretationem uerborum testatoris, & interpretatio fieri debet de bono, & æquo, ut est casus in l. in his. fm gl. Bar. & doct. ff. de cond. & demon. Si ergo facienda est ex bono & æquo, non sunt præferendę personæ odiosæ personis prædilectis, quos testator si interrogatus fuisset, non prætulisset: sed iudicando de bono & æquo prudenter faciet iudex eos
5 pariter admittere, cum in ea ęqualitate amẽt ad seruãdum amorem, & dilectionem. l. fi. C. cõia utriusq; iud. l. illud. C. de colla. per Bar. in l. si pater ff. de don. latè Aret. in consi. 1. ad fi. Concludo igitur, ꝙ iudex prudentissimè faciet eos pariter admittendo. Laus Deo. Bartho. Soc. Senen. &c.

SVMMAE.

Non auditur qui uult uenire contrà propriam transactionem dicens eam meticulosam: quando interuenit iuramentum & ratificatio.

1 *Contrahens & iurans per metum tenetur ad obseruantiam, nisi à iuramento prius absoluatur.*
2 *Iuramentum licèt non liget animam successoris: tamen quo ad obligationes & contractus ligat successorem.*
3 *Recepta per metum non ueniunt restituenda: si ostenditur de iustitia inferentis metum.*
4 *Bona fides causari potest nedum ex iustis rationibus, uerumetiam ex iniustis & temerariis.*
5 *Bona fides potius præsumi debet, quàm mala.*
6 *Præscriptio. 40. annor. parit plenissimam securitatem. Securitas autem plenissima dicitur, quando in integrum restitutio peti non potest.*

CONSILIVM XXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

In causa dominorum Marchionum de Seua, abundè & subtiliter scripsit præstantissimus & consummatiss. iureconsultus huius causæ patronus dom. Iac. de Ferra. addo ꝙ ẽt diligenti studio habito, quid addi possit hucusque non uiderim: quare substantialiter loquar eius fundamenta prosequendo. Et in primis si dom. Ant. qui transegit, uellet contra transactionem uenire, non audiretur ueniendo contra proprium iuramentum, iuxt. not. in c. debitores. de iureiur. quantumcunque allegaret, ꝙ magnifici Comites accipere uolebant castrum: & sic ꝙ metu transegisset, & iurasset: quia quicquid sit de iure ci-
1 uili, de iure canonico est communis conclusio, † quòd contrahens, & iurans per metum, tenetur ad obseruantiam, nisi a iuramento prius absoluatur, ut est casus & ibi gloss. ord. & doct. in cap. si uerò. de iureiur. & per gl. & Arch. in c. auctoritatem. 15. q. 6. & per Io. And. in c. uerum. de iureiu. & doc. in cap. 2. eod. tit. cum sim. Ex quibus infero, quòd licèt ex parte iurantis iuramentum dicatur personale. ut in c. ueritatis. & ibi Inno. & alii ext. de iureiu. & sic uideatur cessare fundamentum tale in filiis hæredibus, tamen cum non possint uenire contrà, nisi ut hæredes patris, satis etiam ipsi dicuntur uenire contra iuramentum suum, cum iuramentum defuncti reputetur factum heredis, ut not. gloss. in l. si seruus. circa prin. ff. de cond. fur. Et ad dicta Innoc. respondetur, ꝙ debent intelligi, quando iuramentum apponitur super actu non transitorio ad hæredem, secus quando super contractu cuius effectus scilicet obligatio, actio, & exceptio transeunt ad hæredem: nam tunc transit etiam iuramentum, quod est eius sequela. per tex. optimum ad hoc in l. si hȩredi. in prin. ff. de statulibe. & ꝙ in simili not. de rescripto impetrato super actione transitoria in hȩredem, quia & ipsum similiter transit, ut not. in regula. qui tacet. in mercurial. de reg. iur. li. 6. Nam adeundo hæreditatem, uidetur se obligare hæres ad omnia, ad quæ obligatus erat defunctus & per eundem modum scilicet cum iuro: quia vr̃ quasi contrahere cum creditorib. hæreditatis. l. apud Iulianum. in fi. ff. ex quibus cau. in possess. eat. & ita consuluit d. Pau. Ca. in suo cõsi.
2 77. incip. uisis & consideratis oĩb. Confirmatur hęc † conclusio, quia licèt iuramentum non liget animam successoris, tamen quo ad obligationes, & contractus ligat successorem ut dicunt do. Ant. & Car. in d. c. fi. & sic non facta absolutione, patet quòd tale iuramentum est seruandum ẽt per successores. Pręterea hȩredes & successores dom. Antonij, ratificauerunt cum iuramento dictam transactionem, & pręstiterunt iuramentũ fidelitatis: unde tenent illã seruare ex

proprio iuro.ut in auth.sacramenta puberum. C. si aduer. uen.& in c.cum contingat.in fi.de iureiu. Nec obst. ꝙ allegatur, ꝙ ipsi ignorabant transactionem & iuramenta meticulosa, ergo transactio & iuramentum, & alia gesta.f. transactio, & iuramentum fidelitatis non uidentur præiudicare ipsis tanquam ignorantibus & errantib. per ea quæ uoluit not.Bal.in c.1.§.1.de feudo guardiæ.qm filii & hæredes do. Ant.tempore transactionis non erant nati. Et sic prætendũt iustam cãm ignorantiæ, iux.id quod habetur in l. qui in alterius.ff.de reg.iur.quoniam ad hoc respondetur, ꝙ dicti filii & hæredes habuerunt notitiam transactionis, cum de illa faciant mentionem & petant ratificationem. Sed in transactione narrantur omnia gesta in præteritum, inter quæ narratur, qualiter ipsi remittũt omnia damna illata a dictis Comitibus, propter occupationes castri ad 14. menses vel circa.ex quo, ut percipio, uolunt elicere transactionem fuisse factam per metum: & sic erant certi de facto. Vnde quantumcunque non cogitassent de iuris dispositione, ꝙ transactio tanquam meticulosa potuisset rescindi, satis est ꝙ ipsi ratificauerunt, & iurarunt super facto, nec tenetur ad obseruationem iuramenti non concessa absolutione. nam licèt iuramentum non porrigitur ad ignorata: tamen illud non procedit, qñ iuratus est certus de facto super quo iurat.licèt ignoret sibi competere aliquod beneficium seu auxilium. ut dicit Bar.reprehendendo Dy.in d. auth. sacramen.pub. & Io.And.in c.2.in nouella.de pact.in 6.post Arch.& Pau. Cast.in consi.70.incip.viso puncto.& per Bar.in l.sciendũ. ff.de uer.obl.cum multis sim.ibi alleg.per do. Alexan. Vnde debent repelli isti agẽtes non obiecta absolutione: quinimò filij & hæredes d.D. Antonij mediante notitia dictæ transactionis, in qua fit mentio de uiolentia.14.mensium, & occupatione, haberent notitiam coactionis, & metus posito ꝙ potuisset dici illatus, cum petierint ratificari, & ut dictum est tenentur stare dictæ transactioni, quia dicitur purgatus omnis metus ex quo aliquo iure in effectu non cogebatur, præsertim ad petendum ratificationem, per id quod hr̃ in l.si mulier.§.1.ff.quod metus causa, & in l.2. latius per doc. C.eod.tit.unde obstat exceptio transactionis, quantumcunque fuisset meticulosa: quia metus fuit purgatus ad minus respectu hæredum & successorum.ut in l.si fratris.cum concor.C.de trans. Prętereà etiam obstat exceptio præscriptionis.70.annorum, & ultra, quę impedit litis ingressum secũdum Bar.Ang.& Inno.in l.fi.ff.pro suo.& tradunt Mod. in d.l.si fratris. Nec obstat ꝙ transigentes cum D. Antonio, dicant esse in mala fide propter metum illarum, nam licèt nulla alia cã subsistente inferens metum diceretur esse in mala fide: tamen in casu nostro dici potest, quòd bona fide possederint, tanquam ducti iusta credulitate, ista aũt bona fides potuit causari, tum quia quilibet præsumitur bonæ fidei.l. merito.ff.pro soc.tum quia habebant titulũ, propter quem præsumitur etiam bona fides, vt per Barto. in l.Celsus.ff.de usucap.& Cano.in c.si diligenti.de præscriptio. Item ex eo: quia do.Ant.cui dicitur fuisse metus illatus, transegit, &
3 acquieuit, quod facere potuit, quia etiam † recepta per metum non ueniunt restituenda, si ostenditur de iustitia inferẽtis metum, ut in l.fi.in fi.ff.quod metus causa. Item quia sciebant dicti domini uel credebant, prout in transactione narratur, quòd auctores sui fuerant expulsi ab auctorib.do. Ant.& sic uerisimiliter credere potuit dom. Ant.acquieuisse, quia teneretur omninò restituere. Postremò quia longissimo tempore dom. Ant.acquieuit, & passus fuit quod non ex alio potuerunt credere hoc fecisse, nisi quia iustitiam fouerent, cum haberent superiores, & non deficiebat petitio absolutionis a iuramento. Item longissimum tempus possessoris arguit bonam fidem.cap.2.de rest.in integ. & Bart.in l.fi.C.unde ui.do. Abb.in c.si diligenti.de præscri. cum multis similibus.licèt quidam contra. Vnde ex omnibus præmissis uidetur mihi, quòd etiam uiuente dom. Anto. inducta fuerit præscriptio per tempus 36.ann.decursorum post transactionem, uel circa: quoniam ex præmissis iudicãdum est potius præfatos dom.fuisse in bona, quam in mala fide;

nam ut inquit Bal.in l.1.C.ubi causa status.multum notan
4 do ibi glo.† dicit quòd bona fides causari potest, nedum ex iustis rationibus, uerumetiam ex iniustis & temerarijs, dixit etiam notanter Bal.in c.uigilanti.de præscri.quod ex posses
5 sione & titulo arguitur bona fides, & in dubio præsumi debet potius bona fides, quam mala.ut in d.l.merito.ff. ꝓ soc. ex quibus concludendum est non obstare exceptionem præscriptionis longissimi temporis, causatæ ex titulo & bona fide. Nec habet obstare restitutio petita, prout subtiliter, & copiosè deducit Patronus causę, dom. Iacob. de Ferrariis, cui nihil uidi, quod addi possit.

Secundò, quia decursa fuit præscriptio uiuente do. Ant. 30.ann.unde si qua restitutio competiisset, quæ tamen non competebat, incœpit currere tempus præscriptionis, & lapsum est eo uiuente: ut in l.fi.C.de tempo.in integ.rest.per. Præterea ex quo decursum est tempus.70.anno.& ultra, aduersus præscriptionem tanti temporis, non datur restitutio quicquid dicatur in præscriptione longissima. 30. anno.ut uoluit Io.de Imo. in c.fi.de præscrip. & ita procedit quod uoluit gl.in c.auditis.de in inte.rest.& hoc uoluit ibi Io. Andr.& gl.& Io. An.in cle.1.de rest.in integ.pro qua opinione
6 facit tex.in l.omnes.in fi.C.de præscrip.30.annor.† ubi pręscriptio.40.annor.parit plenissimam securitatem. plenissima autem securitas dicitur, quando in integrum restõ peti non potest, ut not.gl.in l.ait pretor.§.permittitur.ff. de mino. Item nullam debet pati inquietudinem uel molestiam, præscribens post temous 40.annor.l.fi.C.de fun. patrimo. lib.10.molestia enim dicitur inferri, etiam quando quis uexatur iudicialiter, secundum Bald.in l.1.C.de nund. Ex quibus omnibus & aliis plenè adductis per dominum Patronum causæ, puto iudicem malè pronunciasse, procedendo esse ad ulteriora, & per consequens reuocandam esse per dominum iudicem appell. Laus Deo. Barth.Soc.Sen. Vtriusq; Iuris doct.&c.

CASVS.

Casus talis est. Præsupponitur ꝙ de anno domini 1437. uel circa. Cum Nicolaus Picininus capitaneus ducis Mediolani inuasisset fere totam Lunisanam: in suo discessu relaxauit in manibus magnificorum Marchionum de Luxolo castrum Bibulæ, quod non creditur fuisse dictorum magnificorum Marchionum: quia hoc non reperitur. Et quia Nicolaus Picinus qui cœpit dictum castrum Bibulæ, inuasit castra dictorum Marchionum quia amicus: sed creditur fuisse episcopatus Luuensis, prout fama est: & etiam antiquæ scripturæ extant: deinde cum de anno domini 1408. Domini de campo Frugosio, inuasissent & caperent castra dictorum Marchionum, quæ cœperunt, commune & homines Bibulæ uidentes eorum dominos non posse eos defendere: quia omnia capiebantur a dominis de campo Frugosio, subiecerunt & dederunt se Marchionibus de Fosdinouo, qui defensarunt, accedente consensu dictorum Marchionum de Luxolo: qui concesserunt hominibus de Bibula plenam libertatem, ut se subiicerent Marchionibus de Fosdinouo, ut eos defenderent, & de dicta subiectione facta dictis Marchionibus de Fosdinouo, apparet publicum instrumentum, cuius copia transmittitur, de consensu autem dictorum Marchionum de Luxolo, ut dicitur, probabitur demum de aono domini 1451. quòd magnificus dominus Iacobus Ambrosius nomine suo, & uice & nomine patris sui domini Iacobi promittentis patrem suum ratificaturum, & omnes eius fratres patrueles, donauit donatione inter uiuos dictum castrum Bibulæ, & iura quæ habebat in dicto castro, Marchionibus de Fosdinouo, narrando dictum castrum Bibulæ fuisse domi. Marchionum de Luxolo, pro conseruatione beneuolentiæ & antiquæ affectionis & coniunctionis: & ad tollendas turbationes & scandala, ne orirentur inter dictas domos: sed potius conseruaretur, & augmentaretur: & eo tempore dicti Marchiones de Luxolo penè nihil habebant: cui donatori

natori D.Marchiones de Fosdinouo donauerunt ducatos. 100.prout apparet scriptura subscripta a plurib.testibus,& publico tabellione. Deinde de anno dñi.1460.uel circa, prefati D.Marchiones de Luxulo, opera, impensis, & fauore Marchionum de Fosdinouo,eorū statum à do.de cāpo Frugosio occupatum,recuperauerunt,& inter alia quædam castra de meliorib.s. Ponzarum,se dedit Marchionib.de Fosdinouo,qui do.illud postea dictis Marchionib.de Luxolo liberè relaxauerunt.Item præsupponitur q̄ a tpe dictæ successionis,& circa iura dicti castri Bibulæ, d. D.Marchiones de Fosdinouo,possederunt usq; in hodiernum diem pacificè,& quiete præterquam a trib.annis citra uel circà.Præsupponitur ēt q̄ propter donationem & summissionem, præfatus pater D.Iac. Ambrosij,qui donauit,mortuus est relicto dicto domino Iac.donatore adhuc uiuente,qui post donationem plures suscepit liberos.Vltimo præsupponitur,q̄ à trib.annis & circa. D.Marchiones de Luxolo & hodie prætendentes hr̄e ius in dicto castro Bibulæ molestauerunt, & molestant d.Marchiones de Fosdinouo,& de facto & de iure. Vnde stantib.prædictis quæritur: An d.D.Marchiones de Fosdinouo possint de iure se defendere a dicta molestatione & petitione dicti castri Bibulæ.

SVMMAE.

Consilium subtile in materia possessorij & petitorij.

1 *Intentio agentium fundata in facto,an dicatur ex suppositis.*
2 *Duo extrema requiruntur ad uictoriam in rei uendicatione.*
3 *Titulus requiritur ad hoc,ut competat Publiciana.*
4 *Iudicium petitorium non competit,nec ratione dominij,nec quasi dominij.*
5 *Verba enunciatiua inter easdem partes uidentur plenè probare.*
6 *Dominus solus sine consensu hominum castri, non potest illud alteri subijcere.*
7 *Rex non potest uendere unam suam ciuitatem inuitis ciuibus.*
8 *Dominus solus ex causa necessitatis potest inuitis subditis se subijcere:ita etiam subditi sine consensu domini.*
9 *Ciuitates castra & uicus a superiore neglecta,possunt se subijcere alteri domino potentiori & maiori: ut regantur & conseruantur.*
10 *Donatio reuocata dicitur per susceptionem liberorum.*
11 *Lex,si unquam.C.de reuoc.don.non habet locum in filia renuncian te hæreditati patris.*

CONSILIVM XXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

IN quæstione quæ uertitur inter magnificos dominos Marchiones de Luxolo,ex una parte agentes, & magnificos dominos Comites de Fosdinouo,se defendentes super iurisdictione, & dominio castri Bibulę,quoniam do.de Fosdinouo fuerunt, & sunt in possessione iam est longissimum tempus.40.anno. & ultra, & domini de Luxulo sustinent partes actorum, unde eis non legitimè postulantibus de iure suo,etiam si illi dom.de Fosdinouo nihil probarent,sunt absoluendi, ut in §.commodum.inst de interd.l.qui accusare.cū materia.C.de edē. & in c.1.ext.ut eccl.benefi. idcirco duo sunt discutienda p̄ expeditione præsentis consultationis, in qua subtiliter loquar,prout est de more subtiliter consulentium. Primum,
1 † nunquid dicatur ex suppositis in facto fundata intentio agentium.Secundum,posito quòd sic,utrum conuenti probent legitimas defensiones, adeo q̄ tuti esse dicantur, & in casu uictoriæ. Capio primum consultationis articulum, quem etiam diuido in duas quæstiones, prima est utrum Marchiones obtinere possint in petitorio, secunda quid iuris in possessorio recuperendæ. Circa primam quæstionem
2 non uideo,q̄ ex narratis possint in petitorio obtinere: † nā in rei uendicatione ad uictoriam requiruntur duo extrema, alterum ex parte conuenti,scilicet possessio,& hoc adest:alterum ex parte agentis scilicet dominium.ut plenè not.in l. 1.C.de aliena.iu.mu.causa facta.& hoc ultimum non uideo aliquo modo probatum Nam ex narratis probatur tantum possessio circiter.12.annorum, post relaxationem dicti castri à Nicolao Picinino.de titulo autem non constat: ex sola autem possessione non probatur dominium, quando agitur rei uendicatione,ut concludit Bar.& sequuntur doct.in l.quidam in suo.ff.de cond.inst.Bald.& alij in l.cum res.C. de prob.& per do.Ant.in c.cum ad sedem.de rest.spolia.nisi esset possessio.30. anno. quo casu probatur dominium secundum Bar.in l.rem alienam.ff.de pign.act. sed in casu nostro,ut patet,non ostenditur possessio.30. annorum, igitur non probatur dominium dicto modo. Quinimmo etiam si posteaquam fuit dictum castrum relaxatum in manibus dominorum Marchionum a Nicolao Picinino,q̄ possedissent annis.30.non probaretur aliquod dominium : nam ex quo Nicolaus Picininus occupauit dictum castrum uiolenter, & per uim expulsiuam,& præfati comites retinendo rem illam occupatam scienter,successerunt in uitium, & sic fuerunt in mala fide,vt in cap.sæpe.& ibi not.de rest.spol.unde non potuissent præscribere,ut in reg. possessor. cum materia.ext.de reg.iur.cum materia.lib.6.& in cap.fina. extrà de præscrip. Tradit Bal.in l.traditionibus.C.de pactis.& sic dominium quæritur; iuxtà plenè not.in l. traditionibus.per doct. Ex quibus infero,q̄ etiam non possunt obtinere,in Pu
3 bliciana:† quia ad hoc ut competat Publiciana requiritur titulus,qui hic non ostenditur: vt in §.aliæ.inst. de actio.& not.glo.in c.Abbate sanè.de re iud.lib.6. Præterea requiritur bona fides.l. 1.& l.eum qui.§.prætor ait.& §. final.ff. de Publ.quæ non fuit in casu nostro .Ex quo sciebāt illam rem fuisse occupatam.Erat enim hoc notorium in loco eo tempore,& sic non potest ignorantia allegari:iuxtà nota. in l.si tutor.per glo.C.de peri.tuto.& per Bart.in l.is potest. ff.de acquir.hær.per Inno.in c.cum in tua.qui matri.accu. poss. non competit etiam Publiciana contra tit.possidentem.l.si non autem.§ si duobus.ff.de Publ.sed isti domini Marchiones de Fosdinouo habent titulum factæ submissionis ultrà donationem, igitur contra eos non competit Publiciana.
4 ex quibus † concluditur q̄ iudicium petitorium non competit nec ratione dominij,nec quasi dominij. Nec obstaret si in contrarium allegaretur,q̄ contra dominos de Fosdinouo,d.de Luxolo habēt fundatam intentionem suam, quia in donatione facta per dom.Iac. de Fosdinouo narratur, qualiter iam longo tempore dictum castrum Bibulæ fuerat dictę domus de Luxolo: de cuius genitiui natura est dominium significare,ut per Bar.& Doctor.in rub.ff.de noui
5 ope.nunc. Verba † autem enunciatiua inter easdem partes uidentur plenè probare.l. optimam. C. de contrahend.& commit.stip.per Bar.in l.sciendum.ff.de uerb.obl. Quoniā ad hoc multipliciter respondetur. Primò, quia si rectè aduertātur dicta uerba, sunt uerba prolata a d. D.Iaco. de Luxolo.& sic assertioni suæ non statur.l. omnibus. cum materia.C.de test.Secundò, q̄ genitiuus ex communi vsu loquēdi significat etiam possessionem,& detentationem.iux.glo. in l.2.in prin.ff.de orig.iuris.& Cardin.in d.rub. secundum quem uerba sunt intelligenda.l. Labeo.& ibi Barto.ff.de supelle.leg. Vnde probatio non uidetur concludens. Tertiò respondeo,q̄ dicta uerba sunt prolata ad effectum donationis dicti castri, & sic ad accessionem iurisdictionis comitum de Luxolo, igitur non debent operari diminutionem, arg.l.legata inutiliter.ff.de adimen.leg. per quem hoc in simili firmat Bart.in proposito.& Spe.in titul.de loca. §. nūc uerò aliqua.uersi. Secundò post Irnerium, & Martinum de Fano. Quartò & ultimò respondeo & clarè, quod dicta obiectio procedit, q̄ talia uerba inter easdem personas, probant quo ad effectum ualiditatis, quod principaliter in instrumento continetur, sed si disputatur principaliter de ipso enunciato,non probant: ita probat tex. in c.

illud.de præsump.per quem hoc ibi tenent do.Ant. & do. Abb.& Io.de Imol.& est de mente Bal. in l.ad probationē. uersi.quæro in strm.C.locati.licèt ergo ad ualiditatem donationis inter partes dominium probaretur: tñ ex quo de dominio principaliter disputatur, non probant, & ista est sufficiens responsio. Circa secundam quæstionem etiam concludo non insistendo in argumentis contrarijs, ꝙ dom. Marchionib.de Luxolo, non competit aliquod remedium possessorium, & non prosequendo singula remedia possessoria, in quib.apertę sunt rationes, ꝙ non competunt, ut patet ex not.latè per moderniores in l.rem quæ nobis.ubi latè Lud.Ro.ff.de acq.poss.& per Cano. præsertim do. Abb. in c.sæpe.de rest.spol.dico ꝙ remedium canonis reintegranda.3. q. 1. qui secundum magis communes conclusiones, ponit remedium magis latum & pingue, quam alia remedia possessoria: licèt enim sit ualde pingue officium iudicis, de quo loquitur Host.in c.accedens. el primo. extrà. ut lite non contest.tamen non competit nisi illis personis, quibus competit restitutio in integrum, de quibus non loquimur, prout sunt ecclesia, minores, & similes: prout declarat do. Abb.post doct.in c.accedens.el 1.& do.Ant.in d.c. sæpe.ad fin.quòd autem non competat remedium dicti Canonis patet, quia licet do.Ant.Inno & do.Abb.teneant, ꝙ dictum remedium detur contra posidentem titulo & bona fide: prout est casus noster: quia iunior, præsumetur clandestina.iuxta tex.in c.licet causam.de prob. cum aliis quos allegat dominus Alex.in d.l.rem quæ nobis.allegat dom.Alex.consulendo, in suo consi. 51.in 1.uol.& consi.6.in 6.uol.& consi. 91.& 92.5.uol.tamen Bart.Ang.& Ioan.de Imo.in d.l.rem quæ nobis.contrarium tenent, ꝙ imò non datur contra illum, qui possidet titulo & bona fide, cum alijs ibi allegat. per dominum Alex.in suo consi.118.in 2.uol.ubi hanc partem sequitur sibiipsi contrarius, & in suo consi.90.in 5.uolum.Et fundamentum est, ꝙ in pari causa potior debet esse conditio possidentis. per d.l.siue autem. §. si duobus.ff. de pub.& hanc opin.quæ est magis communis legistarum, defensaui in d.l.rem quæ nobis.in quarta prin.q.latè discutiendo, ubi uidendum est, ꝙ non prosequor. quia in casu nostro res clara: quoniam dicebantur esse iniusti possessores, quia successissent in uitium scienter:ut in d.c. sępe.cum ibi not.sed iniusto & malę fidei possessori non datur remedium dicti canonis, & licèt dom. Ant. contrarium tenuerit in d.cap.sæpe.propter generalitatem illius tex.& sequuntur Rom.& Aret.in d.l.rem quę nobis.consuluit dom.Alex.in suo consi.6.in 3.uol.de quibus ibi per eum.tamen Ioan. de Imo.in d.c.sæpe.reprobat dictam opinionem, & tenet ꝙ nō detur: quia Inno.& communiter doct. uidentur tenere ꝙ dictum remedinm non detur malæ fidei possessori: ex quo illud æquiparant remedio.l.si coloni.C.de agri. & censi.li. 11.quod non datur malę fidei possessori. & ita sequendo Ioan.de Imol.consuluit dominus Alexan.in consi.94. in 5. uol.& hanc opi.sequutus sum in d. l. rem quæ nobis. in 2. q.prin.q.4.per tex.in d.c.reintegrãda qui uult ꝙ tunc competat quando agens dicit proprias substantias propter iniustas causas perdidisse, quæ uerba dum dicit proprias substantias, non uidentur conuenire malæ fidei possessori, & aliàs rationes de quibus ibi, ubi ego respondeo ad rationes dom.Alex.Præterea in casu nostro dicuntur amisisse possessionem eorum de facto, tum ex licentia submissionis, tum etiam ex donatione: quo casu non competit dictum remedium.prout consuluit do.Aldx.in suo consi.11.in 1.uol.& hoc secutus sum in d.4.q.prin.q. 5. Præterea non competit, quia eorum negligentia & facto possessionem amiserunt ut probat tex.in d.c.reintegranda.in uerbo propter iniustas causas, a contrario sensu, & ita tenent d.Ant.& communiter doct.in d.c.sepe dixi latè in dicta.5.q. Præterea remedio dicti canonis præscribitur spacio.30. anno. secundùm dictos Anton.& Abb.in cap solicitè.ext.de rest. spolia.ex quibus concludo, ꝙ tam ex defectu iuris ipsorum, quàm ex responsionibus possessorum remedium possessorium eis non competit, reliquum autem est ut ad possessorium iura & defensiones deueniamus in sequenti articulo.Capio igitur secundùm principalem articulum, in quo concludendum est, quòd licèt aliquo iure fundata fuisset intentio dom. Marchionum de Luxolo, super dicto castro Bibulæ, usque ad submissionem dicti castri: tamen per dictam submissionem factam per commune dicti castri, de anno domini 1449.

6 amiserunt eorum iura.† Nam licèt dominus solus sine consensu hominum castri, non possit illud alteri subijcere, ut uoluit simpliciter Host.in c.dilecti.de maio.& obed. quod dictum sequuntur, & laudant ibi doct. Item licèt soli homines non possint castrum subiicere sine consensu domini in eius præiudicium, secundùm Innocen.in cap.olim. el 3. de resti.spol.& in c.2.de restitu.in integ.& Bal.in cap. licèt causam.in 8.col.de prob.& dom.Abb.in c.cum dilectus.de religio.dom. tamen quando dominus fecit de consensu subditorum, uel homines de consensu domini, bene potest castrum subiici, ita est de mente præfatorum doctorum: nam quilibet iuri suo, & dominio suo potest renunciare.l.si quis in conscribendo.C.de pact.& in l.in re mandata.C.mandati.Cum ergo in casu nostro Marchiones de Luxolo, qui tūc possidebant dictum castrum, uidentes se non posse defendere illud, cum ferè omnia alia bona sua fuissent per dominos de Campo Frugosio occupata, liberauerunt dictos homines, & licentiam dederunt, & concesserunt, ut possent se subiicere domi.Marchionibus de Fosdinouo, unde dicta submissio fuit facta de consensu domino. Marchionum, & sic ualuit, vt ex predictis patet. Prædicta etiam probantur per ea quæ not.Bald.in c.generali.si de feudo fuerit contro

7 uer.inter domin.& agnatum † Vbi dicit ꝙ Rex non potest uendere unam suam ciuitatem inuitis ciuibus: & id eo Constantinus, quando donauit urbem beato Syluestro, fecit cum consensu populi Roman.Item uoluit Bal.in cap.j. §.si quis.quo tempore miles: ubi dicit ꝙ dominus potest terram suam alteri subijcere: nisi adsit contradictio, & sic patet ꝙ de consensu utriusque, scilicet domini & subditorū, dictum castrum Bibulę potuit subijci dominio, & iurisdictioni dictorum Marchionum de Fosdinouo. Quinimmo dico ꝙ ex quo dicti Marchiones de Luxolo amiserant fere omnia eorum loca, uidentes se non posse defendere dictum castrum: soli potuissent subiicere, & cogere homines ad pręstandum alteri iuramentum fidelitatis imminente necessitate, ita concludit And.de Iser.in cap.Imperialem. §.præterea.de prohib.feud.alie.per Feder.& latè prosequitur dicto Alexan.in l.2.in prin.ff.solut.matr.Et eodem modo fortius dico, ꝙ imminente tali necessitate, quia a domino nec defendebantur, nec defendi poterant, soli homines potuissent

8 se subiicere,† quoniam sicut solus dominus ex causa necessitatis potest inuitis subditis, ita ex eadem causa debent posse subditi sine consensu domini: quia in hoc non debent ad imparia iudicari: sed ferè in omnibus ad paria, vt est tex.clarus in proposito in cap.1.§.ex eadem. de lege Corradin.ubi latè do.Iaco.Aluaro.& in capi.2. quo tempore miles: quicquid ibi dixerit Bald. licuisset igitur dictis hominibus stante tali necessitate, defensionibus solis hanc subiectionem facere, igitur fortius præcedente consensu domini, ut dictum est, & ꝙ ipsis solis tunc licuisset, hoc eleganter determinat Bald.in quadam sua disputa. quæ reperitur in stampa: licèt in quodam antiquo codice meo, reperiam illam intitulatam Ioan.de Ligna. cuius magna est authoritas, incip.Disputatio ciuitatis Tusciæ: ubi concludit quod subditi auxilio destituti domini sui, debent regem eligere, quia a pari procedunt, regem seu dominum non habere, uel habere sed inutilem, seu imbecillum. Immo dicitur magis uidua: quæ inutilem uirum habeat, quam quæ nullum.l.cum ita legatum.uersi.imò.ff.de cond.& demon. & licet lege ordinaria hoc fieri non posset, fieri potest lege necessitatis.arg.l.qui potuerunt. ff. de manu. testamen.hoc etiam notanter uoluit Pau.Cast.in repet.l. ex hoc iur.ff.de iusti.& iure.in uerbo, regna condita.ubi dicit, ꝙ paria sunt non habere superiorem, uel habere, sed inutilem. arg.l.1.§.

9 quibus.ff.quod cuiusque uniuer.nomi,† Vnde infert, quòd ciuitates,

ciuitates,castra,& vicus a superiore neglecta,possunt se subiicere alteri domino potentiori & maiori: ut regantur & conseruentur: nec dr̃ committere crimen læsæ maiestatis, quia non faciunt in contemptum vel rebellionem, sed ex necessitate,quæ legem non habet, & reddit actum probabilem.arg.d.l.qui potuerunt.& quia faciunt iure permittente: ut ibi latius per eum.Ex quib.concludo, ꝙ dicti homines castri Bibulæ potuerunt pro salute sua,se subiicere magnificis dominis Marchionib. de Fosdinouo: et inuitis d. Marchionib.de Luxolo, ex quo ab eis erant omni auxilio destituti: igitur multo fortius potuerunt hoc facere de conscientia,& consensu præcedentib.D. Marchionum de Luxolo,arg.auth.multomagis.C.de sacrosan.eccl. Et hic est solidissimus clypeus quo domini de Fosdinouo possunt se tueri.Postremò possunt se tueri ex donatione facta a D. Iacobo Marchione de Luxulo.l.profecta.C. de don. quæ sub mō.Sed ad hanc donationem replicari posset,ꝙ tunc tpis ca-
10 rebat filiis: & postea suscepit plures liberos, † unde per susceptionem liberorum dr̃ reuocata donatio ipso iure: casus est secundùm unum intellectum in l.si unquam.C.de reuocan.don.& est casus,& ibi Canonistę in cap.fina. de don.& & not. Bar.in l.Titia.§.Imperator.ff.de leg.2.& Bal. & alij in l.1.C.de inoff.don. Sed hoc non obstante in casu nostro realiter contrarium potest sustineri,ꝙ per natiuitatem filiorum d.D.Iacobi,qui fecit donationem nomine suo, & patris: pro quo de rato promisit,non dicatur donatio reuocata,nec competat remedium.d.l.si unquam, & præmitto,ꝙ ex quo & ante & post donationem longissimo tempore possedernnt D.de Fosdinouo scientib.& patientib. d. de Luxolo,censetur ratificata dicta donatio,per illos pro quibus de raro promissum est,casus est in l.si filius.& ibi not.Doct.C. de pet.hære.& in l.qui in alieno.uet.sed si non adierit.ff.de acq.hær.& per Ang.in l.sciendum.ff.de uerb. obl.cum concord.de quibus ibi per do.Alex.Hoc præsupposito respondetur,ꝙ id quod habebant d.de Luxolo in dicto castro,pertinebat ad patrem: & sic censetur facta a patre ratificante, cuius ratificatio præsumitur, vt dictum est: sed pater tunc habebat Iacobum filium suum, igitur non habet locum.d. l.si unquàm.quia non obstante,ꝙ filius tunc haberet, ratificauit donationem,& sic censetur donasse, seu eius mandato donatum: iux.not.in l.si.C.ad Maced.& in regula,ratihabitio.de reg.iur.in 6.cum materia. Præterea d.Iac.qui donauit &promisit de rato,non competebat ius nisi in spe cum esset apud patrem suū,unde non habet locū d. l.si unquàm. quæ loquitur in donatione rei quæsitæ,cum dicatur ꝙ quicquid donatum est, reuertitur in eiusdem donatoris arbitrium: unde cum facta fuerit etiam per uiam liberationis talis donatio,obuiat principio acquisitionis.igitur non habet locum dispositio.d.l.si unquam. & ita uidi consultum
11 per D.Io.Bap.Cacialupum, qui dicit † ꝙ d. l. si unquàm. non habet locum in filia renuntiante hæreditati patris, secundùm terminos.cap.quamuis.de pact.in 6.quia tunc non censetur donatio: quia talis renunciatio obuiat principio acquisitionis,& ideo non requiritur insinuatio. secundùm Bal.& in l.illud.C.de sacrosan.eccl.Igitur non habet locum dispositio.d.l.si unquam. & subscripserunt se Perusini legentes Pisis.alleg.Bal.ita consuluisse in consi.incip.certum est ꝙ filia.& cum d. Do. Iac.amisisset omnia bona tam quæ fuerant occupata, habet iura potiora de iure contra occupatores,quàm habet respectu castri Bibulæ, cuius respectu propter summissiones,& alia quæ præcesserant, non sperabant multum iuris habere. Vnde uerissimiliter est,ꝙ attenta consanguinitate & amicitia donationum, propter quæ poterant sperare auxilium ab eis recuperandi bona sua, arbitrari debet prudens iudex,ꝙ etiam si cogitasset de liberis,talem donationem fecisset,attenta debilitate iurium suorum, & etiam necessitate, & aliis de quibus ibi & etiam receptione centum ducatorum,igitur non habet locum. d. l.si unquam.quæ tota est fundata in uerisimili mente donatoris. ex plenè not.per Bar.in l. Titia. & per Bald. & alios in l.1. C.de inoff.don.Præterea in donatione dicitur, ꝙ est facta ad conseruandam &manutenendam beneuolentiam,& amicitiam & consanguinitatem,& non propter aliud censetur facta,nisi animo obligandi eos ad antidora, & ut aliquando eos iuuarent: unde cum eorum opinio non fefellerit,& magnam receperit remunerationem recuperando statum suum,opera,diligentia,& impensa d.de Fosdinouo. pro certo iudex non debet arbitrari talem donationem reuocatam,per d.l.si unquam,quæ non habet locum in donatione remuneratoria.Item concludit ibi Bald. in quibusdam lecturis, & sequuntur Ang.& Lud.Roma.in l. si uerò.§.de uiro.in 48.fal.ff.solu.mat.& in consi.26.incip. pro decisione.Et Old.in consi.5.incip.Titius dedit.Et si hoc ultimum rigorem iuris non habet,maximam tamen continet æquitatem,adeò ut cum aliis militare debeat: ex quibus concludo. ꝙ dicti do.Marchiones de Fosdinouo,sunt in casu manifestæ uictoriæ: & sic absoluendi.

Laus Deo.Barth.Soc.Senen.&c.

SVMMAE.

Consilium in materia testium ad interpretationem verborum,quæ sunt ambigua.

1 *Probationes luce meridiana clariores requiruntur,ad probandum dolum & delictum.*
2 *Omnia quæ sunt in scriptura,ad quam fit relatio, censentur repetita & transcripta in scriptura referente.*
3 *Pluralitas non præsumitur ad euitandum dolum.*
4 *Instrumentum non probat, quando attestatio est extraiudicialis actus, sine duobus testibus inscriptis.*
5 *In materia suspecta quælibet uarietas est in consideratione.*

CONSILIVM XLII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa spectabilis domini Iacob.de Strigis, in presentiarum dubitatur,an uerba quę probantur dicta Gonzagę Illustrissimo domino Marchioni, qũ sibi imputabatur, ꝙ multum damnificauerat pręfatum Illustrissimum dominum in locatione datii instrumentorum,& uini,probetur ipsum Iacobum dixisse (se uidisse ante locationem introitus dicti datii per annos quatuor uel quinque)& sic ꝙ in locatione fuerit dolo uersatus: Item an apparet ipsum fuisse periurium in responsione, facta consiliariis cum iuramento,an uerò potius probetur eum dixisse,introitus perceptos ante locationem, uel post locationem.vel non probetur concludenter ꝙ ante locationem.Et in hac difficultate dico,ꝙ non probatur concludenter,quòd dixerit se uidisse ante locationem, & pro fundamento præmitto illud, quod est in iure clarum, quòd ad
2 probandum dolum & delictum,requiruntur probationes luce meridiana clariores.l.fi.cum materia.C. de proba.quo fundamento supposito,capio tres testes super hoc examinatos.Primus testis examinatus est dominus Hermolaus, qui in suo testificatu non probat: nam deponit dictum Iacob.dixisse,se uidisse dictos, uel uideri fecisse quatuor uel quinq; annorum: sed non deponit,ꝙ dixerit se uidisse ante factam locationem,unde cum aduersarii intentio sit fundata super tempore ante locationem,hoc debebat pręcisè probari, iuxta.l.matrem.cum ibi no.C.de prob.& per Bar.not.in l.non solum §.sed & probari.ff.de noui operis nunciat.& in cle. si.ext.de rescrip.cum simil.Nec obstat si dicatur: quod dictus testis refert se ad aliàs testificata per eum in materia prædicta,quæ scripsit quidam iuuenis,qui uenit ad eum simul cum quodam Philip.& Ioan.Patro: & in præsentiarū producitur quædā attestatio d.do.Hermolai manu cuiusdā ser Francisci notarii Mantuani publici,in qua ipse attestat,

ꝙ d.Iac.dixit iſta uerba, vel ęquipollentia in dicto loco Gōzagæ Illuſtriſs.D.Marchioni.L.S.V. (non hauuto damno: ella po fare vedere de quattro o cinque anni precedenti: li quali ho uiſto ouero fatto uedere inanzi che io affitaſſi dito datio, come in ſcripto portai alla excellentia voſtra.) Ex quib.in propoſito duo inferuntur: primum ꝙ ſecunda atteſtatio relata ad primam vr̄ idem dicere, quod continetur in
2 prima: nam † oīa quæ ſunt in ſcriptura ad quam fit relatio, cenſentur repetita, & tranſcripta in ſcriptura referente.l.ſi ita ſcripſero.& ibi Bar.ff.de cond.& demon.& l.ait prætor. §.ſi iudex.& ibi Bar.& doct.ff.de re iudic. Secundum quòd talis atteſtatio videtur valida, quādo teſtis refert ſe ad alias teſtificationes per eum factas in dicta materia: licèt atteſtatio fuerit nulla: ex quo iudex recepit talem atteſtationem, in cuius arbitrio erat recipere, ſecundùm Bar.in l.eos. ff.de falſi.& Ang.& Mod.in l.legata inutiliter.ff.de lega. 1. cum concord.ibi allegat.per dom.Alex. Quoniam ad hoc reſpōdetur: primo ꝙ non ualuit illa ſecunda atteſtatio per relationem factam ad primam inutiliter factam, parte non citata: iux.not.in cap.2.de teſti. ſecund. & per ſolum notariū: nam Barto.& alii qui dicunt, ꝙ atteſtatio quæ refertur ad primam, eſt ualida, uel inualida, loquuntur quando prima eſt facta coram iudice, ſecùs quando eſſet facta coram arbitro, & fortius coram ſolo tabellione extraiudicialiter: & parte non citata, vt concludit Barth.de Saly.in l.fin.C.de teſti. per illum tex.& in l.iuriſiurandi.C.de teſt. ubi non loquitur ad propoſitum: nam & idem tenet in fortioribus terminis.in l.legata inutiliter.ff.de leg. 1. & hoc ſolum ſufficeret. Secundo reſpondeo, ꝙ non probatur ſufficienter, ꝙ illa atteſtatio ſit illa eadem, ad quam ſe refert in ſua ſecunda atteſtatione: refert enim illam fuiſſe ſcriptam per quendam iuuenem, nec dicit quem; unde licèt quando relatio eſſet facta ad certam ſcripturam: procederet difficultas, de qua ſupra, tamen quia relatio eſt inuenta, quę refert illam fuiſſe ſcriptam per quendam iuuenem, nec dicit an fuerit tabellio, uel non: item quis fuerit: igitur ꝙ illa ſit ad quam fit relatio, eſt incerta & æquiuoca probatio: quæ non releuat.c. in pręſentia.de prob.cum ſimil. præſertim ad probandum dolum & delictum. Et ſi dicatur pluralitas non pręſumitur l.omnium.C.de teſt.& in cap.cum Ioannes heremita.de fide inſtr.& ſic cum oſtendatur illa ratificatio, & non præſumitur pluralitas, videtur ad illum facta relatio, ad hoc dico ꝙ licèt pluralitas non pręſumatur, nec etiam præſumitur unitas.vt dicit dom.Car.in d.c.cum Ioannes. niſi ibi aduerſarius confeſſus fuiſſet, ꝙ uenditio fuerit, per illum text.per quem notanter dicit ſe in ardua quęſtione reſpōdiſſe, quia cum inſtrumentum reprobaretur per quoſdam teſtes, quorum nomina erant in inſtrumento appoſita, ꝙ non interfuerant, ipſe dixit, quod non reprobantur: ex eo quia dicebant, quòd non erant illi deſcripti: quia plures reperiebantur eodem nomine per illum tex.igitur hoc idem fortius dicendū eſt in caſu noſtro, cum non referat ſe ad ſcripturā certi hominis. Faciunt not.per Bar.in l.prima.C.ſi unus ex plurib.
3 † Prætereà ad euitandum dolum non præſumitur pluralitas, caſus eſt in cap.cum tu.& ibi not.ext.de teſta. non ergo dicamus probatum dolum, ſeu pluralitatem, & præſertim in caſu noſtro triplici reſpectu.

Primò quia refert quendam teſtificatum præſente Io.Petro.& Philippo &c.& hoc quod producitur apparet factum tantum præſente d.Io.Pet.& ſic uarietas arguit pluralitatē, ut traditur in d.c.in pręſentia.de prob.cum ſim. Ex quo infertur ſecundum, ꝙ ex quo præfatus teſtis medio iuramento affirmauit Marchionalib.ſenatorib.& multis aliis, ꝙ ipſe non habuit dicere, quòd dicta uerba fuerint prolata, ſcilicèt ꝙ ante locationem uendiderat dictos introitus, & ſic ex uarietate teſtificationis apparet, ꝙ ad illam ſe retulit. Pręterea ſi dicamus, ꝙ ſit eadem teſtificatio ad quam fit relatio dicendum eſſet, quòd fuiſſet contrarius & periurus, iux.no. in l.eos.ff.de falſis.quod non eſt dicendum, ſi ex pluralitate poteſt defendi. Item ex quo relatio eſt obſcura, ſtandum eſſet eius declarationi, iux.not.in cap.cum clamor.ext.de teſti. quæ ſimul poteſt ex his quę coram ſenatoribus medio iuramento affirmauit; & præſertim debent iſta apud prudentes iudices concludere, cum in pręſentiarum interrogatus noluit reſpondere, an ille ſit teſtificatus ad quem ſe retulit, ſi enim eſſet ille, pro certo dixiſſent, quare nutem non dicant ſi non eſt, tu ipſe ſcire potes.l.3.§.tu magis.ff. de teſtib. Non omitto quòd non reperio, quòd tabellio dicat, quòd illi teſtificatui fuerit præſens, niſi Io.Pet.nec illum opponi
4 proteſte † unde cum illa atteſtatio fuerit extraiudicialis actus ſine duobus teſtibus in ſcriptis, inſtrumentum non probat.ut in auth.de tabel.§.nos autem.& l.generali.C.de tabel.lib. 10. Ex quibus patet ꝙ dictus teſtis nihil probat.& nos ſumus in materia in qua clara requiritur probation. Poteſt etiam ad dictum teſtificatum reſponderi, quòd intelligi poteſt quòd illa uerba, *Nanti che l'affitaſſe*, poſſunt determinare illa uerba: *de quattro o cinque anni precedēti*, & non determinent illa uerba, *ho uiſto: & fatto uedere:* prout ſtatim dicetur in teſtificatu ſecundi teſtis. Capio ſecundum teſtem, uidelicet Carolum de Nuuelono: qui ex proximè dictis non concludit in dicto ſuo, Dicit enim Iacobum de Strigis dixiſſe iſta uel æquipollentia. *Io ho uiſto, o ueramente fatto ued.re, innanci, che noi affittaſſimo ditti datij, quello ha cauato de ditti datij per cinque anni proximi precedenti.* quæ uerba non concludunt, quia illa uerba, *io ho uiſto, o ueramente fatto uedere:* non ſignificant tempus ante locationem, quia non ſunt relata ad certum tempus.cap.in præſentia.de prob. cū ſimilib. Demum cum ſubditur, *innanci che noi affitaſſimo*, iſta uerba determinant illa uerba ſequentia: *per anni cinque proſſimi precedenti:* ſcilicet ante locationem, & tunc non concludit, quòd uiderit ante locationem. Igitur probatio eſt æquiuoca, & non concludit.capit. in præſentia. de probat. & interpretari fieri debet, vt non præſumatur delictum, ſecundum Bart.in l.gerit.ff.de acquirend.hæreditate, & Bal. in l.1.C.de ſacroſanct.eccleſ.& in l.errore. C. de teſta. Nec obſtat, ꝙ poſteà dicitur ſuper interrogatoriis, quia dicit illud idem, refert enim uerba iſta fuiſſe. *Inanci che mi & el compagno locaſſimo hauemo uiſto, o uero fatto uedere le entrate donde ſe cauata de ditti datij.* ut ſuprà. Nam iſta uerba poſſunt habere eundem intellectum, ſcilicet, *ho uiſto quello che fruttuauano inanzi che mi & il compagno affittaſſemo:* & non eſt extranea expoſitio: ſed bona, & licet alia ſtare poſſet, tamen mitior debet fieri interpretatio, ne probetur delictum l.præſes.ff.de pœn. & ad abſolutionem.l. fauorabiliores.ff. de regu.iur.cum materia.pręſertim in criminalibus, in quibus debent neceſſariò concludere, ut in dicta l.finali. C.de probation. Nam multipliciter exponuntur uerba teſtis, etiam recedendo a proprietate, ne inducatur delictum, iuxta not.per Bartol.in l.1.C.de his qui ex public. ratio.libro 10.& ex his quæ notanter ponit Bartol.in l.Iulianus.ff. de hæredi.inſt.& ex his quæ not. Barto.in l.prima. ff. ſolut. matr.& ibi latius Ludo.Roman.& Bart. in l. 1.in princ.& in §.1.ff.de noui operis nunc. Et not.per Bar.in l.ſi finita.§. ſed & ſi ante.ff.de dam.infect.cum ſimil.& præſertim, quia ipſe teſtis dicit, ut ſuprà, & ſic refert ſe ad ea, quæ ſupra dicta ſunt per eum, unde non intendit diſcrepare ab his, quæ dixerat, ſed idem ſuprà dixerat, quæ dicebat ſe repetere. Capio nunc tertium teſtem, qui etiam non probat, dicit enim Donatus de Pretis, *Signore inanti che Menigo Stroci, & io affittaſſimo queſti datij del uino &c. Nui portaſſimo a la S. V. in ſcritto quello che haueua fatto ditto datio de li inſtrumenti li cinque anni precedenti, ò piu e manco che'l deſſe de queſti anni*, quoniam iſta uerba non probant, quòd dixerit ſe uidiſſe introitus, ſeu portaſſe in ſcriptis introitus quinque annorum continuorum ante locationem: potuit enim portaſſe ſcripturam anni.1483.de qua fatetur d. Iac. in qua ſi continebantur introitus unius anni, uerificari poſſunt illa uerba: *quello haueua fructuato li cinque anni præcedenti*. Nam illud quod fructuauit uno anno quinque annorum, dicitur fructuaſſe illo anno quinque annorum præcedentium, ſicut in ſimili dicit Barto.in l.Celſus.ff.de uſucap.ubi uult quòd ſi teſtis dicit, iſte poſſedit decem annis proximis, uerificatur

catur etiam si una die dictorum annorum possedit.arg. l.j. §.quod autem. ff. de aqua quotidiana. & æstiua. Præterea illa uerba indesinita,(li cinque anni,) in teste nō æquipollēt uniuersali,secundùm Innocent.& do.Abb.in c.auditis. de præscrip latè dico in l.cum totum.ff.de except.rei iudi.Cōfirmatur hoc,quia dicit,(uel piu ò meno chel desse de quasti cinque anni)&sic deponit de certo numero annorū,&sic non ℘bat concludenter, quia potuit dicere de omnibus & uno quoq; illorum quinq; annorū, & sic probatio incerta non releuat.d.c.in præsentia.cum simil.Preterea sic est unicus & singularis, quia deponit, ꝙ dictus Iacobus dixerit, quòd uidisset: uel quòd fecisset uidère ante locationē, sed quòd portauerunt scripturam, in qua continebantur introitus. stant enim ista simul quòd in una scriptura essent introitus,& tamē nec Iacobus uidisset,nec uideri fecisset,unde non probat hoc esse,quod ab hoc contingit abesse,l.non hoc.C.vnde cogna. & si primus non probat, secundus etiā non concludit, nec tertius, & posito ꝙ secundus & tertius concluderent,sunt singulares in dictis suis, & sic nō ℘bāt. l.qui falsa uel uaria.ff.de testi.& in l.testiū,& ibi not.& in l. iusiurandi,C.de testi. uariant etiā in pluribus, si rectè in-
5 spiciantur, in materia † suspecta quælibet uarietas est in cōsideratione,secundùm Bald. in cap.causam quæ inter Archiepiscopum,extrà.de testib. Et in hanc partem ego multum inclino,quia non est uerisimile, ꝙ ex quo difficulras stat,an dictus Iacob.dixerit se uidisse fructus perceptos ante locationem,an se ante locationem uidisse,an fructus ante percepti dixerit:quia præposito uel postposito uno uerbo, poterunt hæc uerba sensum uario modo importare.& lapsi sunt sex anni, quòd testes de hoc recordantur attenta qualitate eius, super quo testificantur: vnde potuerunt de facili errare:ad hoc bonus text. in l. 4. §. duæ causæ.ff.de Carbo. edic.dum dicitur, aut propter temporis interuallum non eandem fidem habebunt,& ibi notabiliter per Barto.& maximè,quia dicunt: uel per uerba idem importantia attento eo quod dictum est, quòd modicum mutatis uerbis uario modo dicendum erat, pro certo testis non potest iudicare hoc casu ꝙ uerba hoc important.arg.l.testium. C.de testib. Non omitto quod uerba fuerunt prolata in maxima altercatione, vnde non uerba, sed magis attendi deber mens ne iudicetur periurium,vt dicit elegāter Bal.in l.prima. C. de fur.mens autē ostenditur ex his, quæ interrogatus d. Iaco. quietè respondit,quòd bene uideret post,sed non ante locationem factā; & hanc interpretationē sequi debet dom. iudicans,quia est magis uerisimilis. d.l.3.§. tu magis.in uersi, eo tempore uerissimilia responderit.ff.de test.Primò est magis uerissimilis: quia respectu computationis computa non erant calculata.Secundò, quia non est uerissimile,quòd dixisset ea quæ contra ipsum faciebant.l. cum de indebito.ff. de probat. ex quibus omnibus concludo, quod uel dicti testes non probant, uel ad minus dubia est eorum probatio, & sic non concludit.d.c.in præsentia.l.ueteribus.& ibi Bar. ff.de pact.& hoc præsertim vt præfatus Iacobus defenderetur à dolo & periurio. vt in l. præsens. ff. de pact.quoniam duo testes dicunt fuisse,(homo da bene,) de quo minus suspiciendum est. Laus Deo. Bartholo.Socin.Senen. iuris utriusque Doctor,

SVMMAE.

Legitimatio seu dispensatio preiudicat uenientibus ab intestatò, si tempore expeditionis literarū nō erat adita hęreditas,& inibi declaratio cuiusdam Reg.cancellarię in materia legitimi.

1 *Consensus probatur per epistolas.*

2 *Comparatio facit plenam probationem, quando comparatio fit ad probandum librum rationum manu unius.*

3 *Princeps potest tollere ea quæ sunt de iure ciuili sine causa, cum clausula non obstantibus.*

4 *Statutum si dicit quòd non soluta gabella, quis non audiatur & agatur non soluta gabella: si pendente iudicio gabella soluatur: iudicium & instantia roborantur, & condemnatio sequitur.*

5 *Princeps quando rescribit contra ius positiuum sufficit generalis clausula,non obstantibus legibus quibuscunque.*

6 *Legitimatus in nullo succedit, si extant legitimè nati filius uel filia.*

7 *Papa non uult quod per suam dispensationem inferatur præiudicium illis,qui aliàs essent successuri ab intestato.*

8 *Legitimatus si succedit patri cum fratre legitimo,non præiudicat fratri.*

9 *Verbum:debet regulariter necessitatem importare solet.*

10 *Verba dispositionis pœnalis sunt intelligenda, ita quòd dispositio non uideatur elusoria,uel quòd non inferatur magna plaga.*

CONSILIVM XLI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso indulto legitimationis Io. & Petri Simon de Cardello,& quibusdā allegat. insignis doct. dom.Io.de Gilijs, breuibus rem perstringam. Quoniā in præsentiarum Romæ sine libris me reperio:& in primis non est dubium, ꝙ summus Pontifex potuit Romæ eius laicos subditos legitimare, & natalibus eos restituere, vt in cap. per uenerabilem. cum ibi not. qui filii sint legitimi.Sd contra hanc legitimationem plura opponuntur.Primò ꝙ non constat de consensu patris, eorum qui requirebatur ad hoc vt legitimari possent,ut in authēt. quib.mod.natu.effici.legi.§.illud.& in authen.quibus modis natu.effi.sui.§.si quid ergo.nec uidetur consensus præsumendus,cum sit solennitas extrinseca.l.quęcunque.ff.de pub.& traditur plenè in l.sciendum.ff.de verb.oblig Sed ad hoc respondetur quoniam vt præsupponitur, consensus patris probatur per quasdam eius epistolas: nulli dubium
1 est, quòd † per epistolas probatur consensus.ut in l.consensus. ff.de actio. & obliga. & dicitur quòd epistolas esse de manu dicti Simonis probabitur per comparationem literarum,quę comparatio literarum ad scripturam priuatam regulariter facit semiplenam probationem. ut in l. comparationes.& in authent.ad hæc: C. de fide instrumen. Tamen in casu nostro probabitur plenè de tribus modis,uel primò tenendo quòd in casu nostro plenam faciant probationem ea ratione: Nam ut dicunt Bartol.& Salyce. in dicta l.cum
2 parationes.quando fit comparatio † ad probandum librū rationum etiam manu unius, tunc comparatio facit plenam probàtionem, & hoc duplici ratione. Prima ratio est quia scriptura tota libri rationum non ita faciliter potest contrà fieri, sicut scriptura simplicis apochæ uel antapochæ. Secunda ratio est, quia iura hoc casu nihil immutant; cum tantum loquantur de cautionibus priuatis & sic de apocis & antapocis: quæ rationes non militant in pluribus epistolis, quæ non ita de facili possunt adulterari, sicut una apoca. Nec est uerisimile, quod epistola ad alios directa,seu ad alium finem,ita adulteretur, unde & a plura litate epistolarum,& à materia contenta sumi potest uerisimilitudo:iuxta regulam,inspicimus.cum materia.de regul. iur.in vj. Secunda ratio etiam militat, cum in epistolis reperiatur facta correctio, uel ad minus ex his iudex moueri debet ad credendum,quod plena inducatur probatio, cum eius arbitrio hoc relinquatur, ut.dicit Nicola. de Math. & Bald. post glos.in dicta l.comparationes.arg. l. 3. §. tu magis. ff. de testib. Vel secundò induceretur plena probatio: si per alia indicia & semiplenam probationē probetur, ꝙ sint manu Simonis, uel tertiò ad minus hoc probabitur per iuramenti necessirii delationem in defectum semiplenæ probationis, iuxtà l.admonendi.ff.de iureiuran. secundùm Bald.& Salycet. in dicta l.comparationes. & cessabunt istæ difficultates, si probabitur consensus per testes, sicut præsupponitur, quod probabitur: siue probetur consensus patris ante:siue post: quia ex quo requiritur

conſenſus per uiam ſimplicis conſenſus: quia agitur de p̄-
iudicio patris ſecundùm Ang. in conſil. lxxxvij. ſatis eſt ꝙ
interuenerit ex poſt facto, ſecundùm Innocen. do. Anto. &
docto. in c. cum conſuetudinis. extrà de conſuetudi. Et An
gel. & Imo. & Moder. in l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum. ff. de
acquiren. hæredi. ex quibus reſoluta eſt prima obiectio. Se-
cundò principaliter obijcitur contrà dictum indultũ Apo
ſtolicum, quod tempore mortis patris literæ nõ erant expe
ditæ, igit̃ dictũ indultum non debet eis ſuffragari, prout ex-
preſsè regula cancellariæ videtur probare, dum dicit quòd
nulla talis diſpenſatio cuiquam ſuffragetur, antequam ſup
ea literæ apoſtolicæ ſint confectæ &c. ſed iſta uidetur eſſe
diſpenſatio. quod oſtenditur ex uerbis ipſius indulti, dum
dicit, de ſpecialis gratiæ dono diſpenſamus. igit̃ &c. uerba
enim & regulæ indulti videntur clara: vnde non vr̃ opus
alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cùm in uerbis. ff. de lega.
3. cum uulgaribus. Si ergo literæ non ſuffragantur tẽpore
mortis, videntur non obſtare alijs uenientibus ab inteſtato,
& ſic eis nõ præiudicare, & non auferre ius ſucceſſionis po
ſtea pro expeditione literarum: ſiue dicamus, quòd diſpenſa
tio ex tunc operetur tempore expeditionis. per ea quæ not.
Io. And. in addi. Spec. in Rub. de ſucceſ. ab inteſt. uerſicu.
per primam quæſtionem. & Bar. in l. Gallus. §. & quid ſi tan
tùm. ff. de lib. & poſthu. Siue quòd retrò trahatur, quia talis
diſpenſatio non poteſt retrò trahi in præiudicium iuris iã
quæſiti: iuxta not. per glo. & doct. in d. §. & quid ſi tantũ. &
per Bart. in l. bonorum. ff. rem rat. habe. cum ſimil. Sed præ
dictis non obſtantibus arbitror, quòd in caſu noſtro prædi
cta legitimatio, ſeu diſpenſatio ſuffragetur dictis diſpenſa-
tis, in præiudicium uenientis ab inteſtato. Et in primis ad-
uertendum eſt ꝙ prædicta difficultas procedit, ſi dicta regu
la eſt ẽt facta per Alexan. ex quo eſt regula Innoc. Aliàs diffi
cultas ceſſaret, quia de iure communi diſpenſatio operatur
tempore conceſſionis, & ſic patre uiuente, ut in c. eam te. &
ibi Doct. de reſcrip. & in c. ſi tibi abſenti. de præb. in vj. Se-
cundo etiam aduertendnm eſt ꝙ gratia non eſt nulla: ſed
non ſuffragatur ante expeditionem literarum: igitur poſt
expeditionẽ ſuffragari debet, l. ſtatuliberum. §. Stichum. ff.
de lega. 2. & in l. cùm prætor. ff. de iud. Ex quibus in propoſi
to in primis dici poteſt, quod ſi tempore expeditionis lite
rarum non erat adita hæreditas p̱ uenientes ab inteſtato, ꝙ
indubitanter ſuffragetur talis diſpenſatio: ſicut à principio
tunc facta fuiſſet diſpenſatio: quia uenientibus ab inteſtato
competebat ſolùm ius adeundi, ꝙ eſt de iure ciuili. l. lege ob
uenire. ff. de uerbo. ſignific. Ideo per diſpenſationem aufer
3 tur tale ius: † quia princeps ea quæ ſunt de iure ciuili po-
teſt tollere ſine cauſa, cum clauſula non obſtantibus: vt not.
gl. & Doct. in l. fi. C. ſi contrà ius nel uti. publi. & ita decidit
in terminis Bal. in l. 2. C. de iur. & fac. igno. & in l. reſcripta.
C. ſi contra ius uel util. publi. & Saly. in anthen. itẽ ſi quis.
C. de natu. libe. & Pau. Caſtr. in l. Gallus. §. & quid ſi tãtùm.
ff. de lib. & poſthu. cum concord. ibi alleg. per do. Alexand.
qui ſequitur hanc opinionem. Secundo dici poteſt, quod ex
quo probatur conſenſus patris, quod legitimaretur, ꝙ licèt
tempore expeditionis literarum fuiſſet de nouo legitima-
tus, ſeu diſpenſatus, tamen filij ſuccederent, excluſis uenien
tibus ab inteſtato, ſecundùm Bar. qui in hoc approbatur in
dicto §. & quid ſi tantùm. igitur fortiùs hoc eſt dicendum,
qñ uiuente patre fuit facta diſpenſatio, & conſentiente, &
nõ fuerunt literæ expeditæ, quia pluſculum iuris propter
diſpenſationem factam habeant filij: ut ſtatim dicetur. Ter
tio etiam reſponderi poteſt, quod licèt habere ante expedi
tionem non ſuffragatur, tamen in ſubſtantia iſti dicant̃ di-
ſpenſati, licèt eis uti non poſſint, & ſic nõ impediatur ſub-
ſtantia diſpenſationis, ſed exercitium, quo caſu ius alteri
non q̃ritur, quominùs expeditis literis nõ poſsint uti, & ſic
eis ſuffragentur: iſta probãtur ex his, quæ ponit Bal. in ſimi
li. in l. per diuerſas. in 103. q. C. manda. Nam ibi ſoluto pre-
tio ceſsio non ſuffragatur ceſsionario, tamen ſi fuit facta uẽ
ditio habita fide de pretio: & inchoatum fuit iudicium per
ceſsionarium, ſi pendente iudicio ſoluatur pretium, ſequi
debet condemnatio: quia non deficiebat ſubſtantia ceſsio
nis, & actio, ſed exercitnm. arg. l. ſi rem. §. fin. ff. de pig. actio.
4 Et idem † dicit in ſimili. ſi ſtatutum dicit, ꝙ non ſoluta ga-
bella quis non audiatur, & agatur non ſoluta gabella, ſi pen
dẽte iudicio gabella ſoluãtur, iudiciũ, & inſtãtia roborãtur,
& ꝯdemnatio ſequitur: q̱a non deficiebat actio, ſed exerci-
tiũ. arg. l. ſi mandauero tibi ut à Titio. ff. mand. ita dicamus
in caſu noſtro, ꝙ cum non deficiat ſubſtantia diſpenſatio-
nis, quæ ualet, ſequitur ꝙ competit ius ꝙ cauſatur ex diſpẽ
ſatione: licèt illud ei non ſuffragetur, & ſic deficeret exerci-
tium, & non ſubſtantia, igitur poſt literas expeditas compe
tit ius deducibile ad exercitiũ, quod anteà deducere nõ po-
terat. Prętereà ſubtiliter reſpondetur, ꝙ iſti diſpenſati, licèt
non poſsint dici ſimpliciter habiles literis non expeditis:
tamen non poterant dici præciſè inhabiles: ſed habẽtes im
plicitum ſtatum habilitatis, propter quod expediendo lite-
ris potuit ſibi prouidere: & interim alteri nullũ ius quæri
tur quod non reuocetur expeditis literis, ita probat tex. ſin
gularis in l. fi. ff. ſi ex noxa. cauſa agatur. per quem Bal. not. in
l. obſeruare. §. poſt hæc. ff. de offic. procõſul. & leg. determi-
nat pulchrã q̃ſtionẽ in propoſito vbi uidendũ. Vnde aliud
eſt dicere, ꝙ quis tẽpore mortis dicatur inhabilis, & ſic nul-
lum ius habeat habilitatis, quo caſu defertur ius adeũdi ue
nientibus ab inteſtato, & aliud eſt dicere, ꝙ habeat implici-
tũ ſtatum habilitatis, quia tunc non quæritur ius per dictã
legem finalem, per quam Bald. etiam determinat aliam pul
chram quæſtionem in l. fi. C. ad Maced. quoniã eſt ſpes, ut
proximiores ſuccedãt: & ſic filii literis expeditis, ideo aliis
ulterioribus ius nõ defertur. l. 1. §. ſi quis uero. ff. de ſuis & le
gi. & probatur ex not. per Bar. in l. planè. §. ſi coniunctim. ff.
de leg. 1. & hæc de quæſtione ſecunda. Tertio principali-
ter obiicitur contra d. diſpenſationem, ꝙ ibi non eſt ſuffi-
ciens clauſula, non obſtantibus, quia vr̃ quod requiratur
ſpecialis clauſula, non obſtante tali lege. ut uoluit gl. in au-
then. quib. mod. natu. effic. ſui. §. fi. quã multi ſequuntur, &
inter alios Pet. de Anch. in ſuo cõſi. ccxlij. ſed in caſu noſtro
eſt appoſita tantùm clauſula generalis, non obſtantibus. Igi
tur &c. Sed hoc non obſtante contrarium eſt uerius, ꝙ
imo ſufficit generalis clauſula, nõ obſtantibus aliquibus le
5 gibus, † quoniam qñ princeps reſcribit contrà ius poſiti-
uum ſufficit generalis clauſula, nõ obſtantibus legibus qui-
buſcunq;. hanc regulã ponit Cy. & cõmuniter legiſtæ in l. fi
C. ſi contra ius uel util. publi. Et Alber. in l. quoties. C. de
preci. Imper. offer. qui dicit ꝙ ita ſeruari uidit. & Bartol. in
extrauag. ad reprimendã. in uer. non obſtantibus. & Innoc.
& Doct. in c. quæ in eccleſiarum. de conſti. & ſecundũ hanc
partem latè conſuluit integerrimi conſilii Doct. do. Bened.
Capra Peruſi. in ſuo conſilio clvii. & ita conſultũ uidi. & di
ſtinguit dom. Bened. not. ꝙ aut uitium non eſt narratum
principi, & requiritur tunc ſpecialis derogatio, ad hoc ut Pa
pa habeat notitiam illius uitii: ut dicit Baldus in ca. natura
les. ſi de feu. fuer. controuer. & clauſula, non obſtantibus.
ampliat gratiam. ut in Clemen. 1. de præbend. Tamẽ oſten-
dit & declarat mentem principis reſcribentis. ſecundùm
Baldum in l. eam quam. C. de fideicommiſ. ubi loquitur in
huiuſmodi diſpenſatione, & ita præfatus dominus Bene-
dictus intelligit gloſ. in dicto §. final. aut expreſſum fuit ui-
tium, prout eſt in caſu noſtro, & tunc ſufficit generalis, nec
requiritur ſpecialis. allegat Bald. in loco præallegato. & in
l. finali. C. ſenten. reſcin. non poſ. & Ioannes Andr. in c. 1. de
exceſ. prælа. lib. 6. Sed in caſu noſtro non videtur deroga-
tum legibus, nec generaliter, nec ſpecialiter: dicit enim clau
ſula, conſtitutionibus & ordinationib. Apoſtolicis, & ſic de
rogat legibus apoſtolicis, & non legibus ciuilibus, quibus
eſt derogandum. ut in §. finali. in authenti. quibus modis
naturales efficiuntur ſui. cùm ibi contineatur clauſula dero
gatoria, per ea quæ not. Barth. in d. uerb. non obſtantibus.
& per Bartholum in l. omnes populi. in 3. quæſtione princi
pali. ff. de iuſtitia & iure. Sed ad hoc reſpondetur in pri-
mis, ꝙ eſt derogatum legibus per uerba ſequentia, dum
dicitur. cæteriſque contrariis nequaquam obſtantibus.
&

& sic illis est gñaliter derogatum, quod sufficit, vt dictũ est. Vel secundò dicendum, ꝙ obiectio procedit in legitimatio ne quæ fieret in terris imperij; Sed si fiat per Papam in terris Ecclesiæ, tunc illi legi non est derogandum, uel sufficit illa generalis, cæterisque contrarijs: quia non subest legib. imperialib. c. cùm ad verum. 96. dist. & ita in terminis consuluit Pet. de Anch. in consi. 417. inc. Papa ad preces patris. ista aũt dispensatio est in terris ecclesiꝗ: igitur gl. illa locum non habet. Quarto & ultimò principaliter obijcitur, quia in indulto dr̃, absque præiudicio eorum qui in dictis bonis succedere deberent, si parentes, agnati & cognati prædicti ab intestato decederent: super qua clausula, & in similib. fuit hæsitatum, & sæpe apud Doct. consulentes. nã insignis Doc. Petrus de Vbal. Perus. punctualiter in casu de quo quærimus, in consi. quod incip. Apostolica gratia. consuluit ꝙ filius ita dispensatus, non poterat ex testõ succedere: sed si pater ab intestato decederet, tunc succedit, uel non superstitibus venientib. ab intestato, uel illis existentibus, & nollentibus succedere, aliàs illis uolentibus succedere, non succedit: quia hæc non est intentio principis, sed solùm ad reddendum eum habilem ad succedendum, vt suprà arg. cap. cum aliquibus. de rescriptis. in 6. Idem consuluit D. Dionysius Perus. in consi. quod incip. vt dicendorum notitia habeatur & ita uidetur tenere Pau. Cas. in d. l. Galius. §. & quid si tm̃. in illa clausula, sine præiuditio legitimorum hæredum, hæc clausula operabitur in successione ex testamento, dummodò non minuatur aliquid de legitima filiorum. Idem quando clausula diceret, sine præiudicio succedentiũ ab intestato: Et sequuntur ibi plerique Moderni. Sed hic non est casus noster: quia conceditur expressè, ꝙ possit ab intestato succedere, unde in hac parte uel raro, uel nunquã locum haberet indultum. contra ca. si Papa. de priuil. Idem ꝙ non præiudicetur ab intestato in dispensatione, quæ procedit a curia, per similes clausulas tenet Petrus de Anch. in consi. 236. incip. ex tenore priuilegii. Idem Pau. Cast. consi. 220. incip. uisa quædam &c. Idem in consi. 223. incip. uidendum est de interpretatione dictæ clausulæ, ꝙ non præiudicet successuris ab intestato: & ita ẽt aliàs consuluit D. Salu. D. Perus. Bald. non aliter dixit in cons. quod incip. uerba autem. scilicet ꝙ non præiudicatur venientibus ab intestato vltrà quartum gradum, usque ad quem dicuntur consanguinei propriè. arg. l. petitionem. C. de aduoca. diuer. iud. quam legem ad hoc consueuit allegare Guil. de Cuneo. Et secundùm hoc dispẽsatio ultra quartũ gradum operari nõ posset. sed in ista interpretatione est solus, & meritò, quia in materia successionis, de qua loquitur, dicuntur coniuncti, consanguinei ultrà quartum gradum. l. 1. C. unde uit. & uxor. & inst. de legi. agna. succes. uerba autem sunt intelligenda secundùm subiectam materiam, l. si uno. ff. loc. Item clausula loquitur de uenientibus ab intestatò, & sic non simpliciter de agnatis, & cognatis, sed de his q essent successuri ab intestato. Sed contrà reperio consultum ad propositum no-
6 strum: nam Bal. in consi. quod inc. dicendum est. † dicit ꝙ legitimatus in nullo succedit, si extant legitimè nati, filius, uel filia: nam apostolicus reseruauit iura legitima natorum, quæ sunt tria: succedere, nam legitimi succedunt: item excludere spurios a successione, item inualidare legitimationem spuriorum, ut in l. 1. & in auth. licèt. & in auth. item si quis. C. de natura. libe. Angel. etiam Perus. consul. in consi. quod incip. uiso consilio prædicto. & in consi. 163. & intelligit dictam clausulam, quod succedit ab intestato, sicut si esset legitimus, & ex testõ, secundùm ꝙ inuitatur ad dictam clausulam, intelligit hoc modo, ꝙ filius legitimatus, in testamento præteritus uel exhæredatus, in quo erant instituti venientes ab intestato, non possit dispẽsatum infringi aliquo remedio in eorum præiudicium, & sic excludatur a remedijs contra in præiudicium uenientium ab intestato. Petrus etiam de Anch. in consi. 152. incip. pro fratribus defunctis consuluit quod transuersales excludentur, tum quia illa facta fuerãt ad preces patris: tum quia aliàs modicum, aut nihil operaretur: & multa dicit in proposito, ut ibi latè per eum, quę concludunt in casu nostro, cum patre consentientiente fuerit facta dispensatio, qui poterat eis præiudicare instituendo penitus extraneos, iuxta not. per Bald. in d. l. Gallus. §. & quid si tantùm. ita etiam consuluit Paulus Castren. in consi. 223. incip. dicendum est. Et secundum hanc partem ꝙ excludantur transuersale, consuluit præc. me. do. Alex. de Imo. vt est uidere inter eius consi. quæ ad pręsens non uidi, & hanc partem sequor in casu nostro, nam reperio quòd D. Cald. de Viso, in quodam suo consi. ꝙ habet penes se pręc. me. D. Io. Bapt. de Sancto Seuer. aduo. consistoria. & etiam illud habet Reuer. pater dom. Fel. in quo consilio refert causam uentilatam in curia Romana super dicta clausula: & ibi refert uarias interpretationes datas fuisse, tãdem concludit ꝙ intellectus dictę clausulę est planus, prout litera iacet, uidelicet, ꝙ dispensatio teneat, cùm constet summum Pontificem de illegitimo legitimum facere, & ad successionem uocare, in cap. per uenerabilem, qui fil. sint legit. & ibi not. Et dicta clausula intelligitur, ꝙ ex dicta dispẽsatione non inferatur pręiudicium eis qui tempore mortis patris, matris, agnatorum, uel cognatorum, forent proximiores, & sic non uult pręiudicare illis qui tempore mortis deberent ab intestato succedere eos excludendo, sed simul concurrere debeant, quãdo superesset frater legitimus, nepos, uel alii subintrantes primum locum, ut in authe. in successione. C. de suis & legi. ut sit sensus, ꝙ filius dispensatus succedat, sed ui illius indulti non auferat portionem illis debitam, qui secum ab intestato succedere deberent, siue testator decedat testatus, siue intestatus. Exemplum: regula est, quòd omnes naturales possint legitimari, ẽt extantibus fratribus legitimis, ipsi tantum legitimati non possunt institui in maiori portione, quàm legitimi fuerint instituti. in auth. quib. mod. nat. effi. sui. §. qm̃, unde non uult
7 Papa, ꝙ per suam dispensationem inferatur præiudicium illis, qui aliàs essent successuri ab intestato, ut possit legitimatum in totum instituere, & legitimum solum in legitima portione sibi debita iure naturæ, nam hoc casu d. filio legitimo patre intestato decedente pręiudicium inferretur, & sic sit sensus, ꝙ ipse legitimatus succedat, sed non auferat debitam portionem, & fiat pręiudicium per dictum indultum iis qui in successione deberent ab intestato concur
8 rete, † Si enim legitimatus cum fratre legitimo succedit patri, non præiudicat fratri, qm̃ rescriptum ex cessione commodi non restringitur, ut not. Bart. in l. ex facto. in princ. ff. de uul. & pup. arg. l. prospexit. ff. qui & à quibus. nec dicitur alicui pręiudicium inferri, nisi quando pręiudicium est enorme & totale. ut dicit glo. in c. cum olim. de consue. Operatur ẽt dicta clausula, ꝙ legitimatio non pręiudicet his qui ab intestato debent succedere, quãdo pater testatus decederet, uidelicet per rupturam testamenti, uel aliter. nã filio legitimo instituto, & alio filio preterito, rumperetur testameutum, & secum ęqualiter ab intestato succederet, & hunc dicit uerum intellectum, secundùm quem dicit iudicatum fuisse in Romana curia, & obtentum per tres sententias in successione cuiusdam Venturę, & addit ꝙ si dicta legitimatio aliter intelligeretur, seruiret nobis de uento, qđ esse non debet, vt dicit Io. And. in c. cum uenissent. de inst. cum rarò, uel nunquã contingat aliquẽ sine successore ab intestato decedere. l. ex facto. §. si. ff. ad Treb. Nec pręthereà dici potest ꝙ per huiusmodi priuilegium pręiudicetur uenientibus ab intestato, ex quo tempore impetrationis pater uiuebat, quo tpe nullum ius quæsitum erat uenientibus ab intestato: quia uiuentis nulla est hæreditas. l. 1. ff. de hær. vel act. uend. iura aũt quæ dicunt, ꝙ Papa per eius priuilegium non intendit iuri alterius præiudicare, loquuntur in iure quæsito ante priuilegium. ut in c. ex tuarum. de auth. & usu palii. & in cap. super eo. de off. deleg. & subdit ꝙ secundum hanc sententiam reperit consultum in ciuitate Perus. per do. Raph. Ful. inci. quidam Guido Marzioli Peru. Et hanc partem amplector: & pondero, ꝙ uerba clausulæ dicunt,
9 quòd in dictis bonis succedere deberet. † Verbum autem debet, regulariter solet necessitatem importare: vt tradi-

tur

tur in l.ſæpe.ff.de offi.præſi.& per Bar.in l.3. C. de pig.igit
loquitur de his ; qui in aliqua parte de neceſſitate poſſunt
ſuccedere,prout deſcendentes: non autẽ in tranſuerſalibus
quibus non neceſſariò debetur ſucceſſio ex teſtamento, pro
ut deſcendentibus. Clauſula autem loquitur tã ex teſtamen
to,quàm ab inteſt.igitur debet æqualiter intelligi. l. iã hoc
iure.ff.de uulg.& pup. Prætereà & ſecundò placet mihi ra-
tio ſtatim conſiderata,& ſuprà per Petrum de Ancha.ꝙ di-
cta clauſula non operetur quando legitimatio eſt facta pa-
tre uiuente & conſentiente: quia tunc licèt conſideret præ-
iudicium aliorum deſcendentium legitimorum: non tamẽ
iura habent in conſideratione alios tranſuerſales ; & ſic de
eis non eſt fienda mentio : nec ſunt citandi,iuxta plenè no.
per Bart.in d.§.& quid ſi tantùm.ſi enim tale præiudicium
eſſet conſiderabile,fuiſſent citandi , iuxtà l.de unoquoque.
ff.de re iud.cum ergo apud legislatores tale præiudicium
non ſit conſiderabile: non eſt cenſendum , ꝙ talis clauſula
de eo loquatur : quoniam reſcripta ſunt ad iuris intellectũ
redigenda.ut c.cauſam quæ.cum ibi noi.de reſcrip.Poſtre-
mò etiam illa ratio multum concludit maximè in caſu no-
ſtro:quia aliàs indultum parum aut nihil operaretur: nam
diſpenſatur cum eis, ut non ſolùm poſſint ex toto ſuccede
re:ſed etiam ab inteſtato: propter quod aliqua interpreta-
tione tolluntur,quæ uolunt in aliis clauſulis, quod tantùm
ex teſtõ ſint habilitati. Item ex quo ab inteſtato ſunt habi-
litati:ſi ab omnibus venientibus ab inteſtato eſſent excluſi:
10 vel nihil operaretur uel parũ.† verba autem diſpoſitionis
etiam pœnalis ſunt intelligenda,ita ꝙ diſpoſitio non videa
tur eluſoria , vel ꝙ non inferatur magna plaga: uerba ſunt
domini Ant.in ſua diſpu.quæ incipit Bononien.alleg.gloſ.
in c.quanquam.de vſuris.in 6.& tex.in l.j.§.pecuniam . de
calum.Ex quibus concludo,ꝙ dicti diſpenſati ſuccedũt ex-
cluſis tranſuerſalibus ab inteſtato uenientibus .

Laus Deo.Bartho.Soci.Senſnſis, iuris vtriuſque Doctor.

SVMMAE.

Fundus aſſignatus vni ex fratribus pro dote nõ ſubiacet fi-
deicommiſſo: licèt eſſet ex bonis ſideicommiſſo ſubiectis
h.d.primò.Deinde ſubiiciuntur quædam in materia re-
ſtitutionis fructuum,pro re ſubiecta fideicommiſſo .

1 *Leges uolunt,quòd ante partem dos eſt filio conſignanda : quando hæredes diuiduntur : & ſic integra res eſt.*
2 *Tutor poteſt rem pupilli emere tanquam tutor: & ſic ipſe ſibiipſi palam,& bona fide acquirere .*
3 *Filius mortuo patre etiam antequam ſit hæres dotem percipit.*
4 *Ea quæ tranſeunt ad filios ut filios : & non ut hæredes : non ueniunt in reſtitutione fideicommiſſi .*
5 *Fideicommiſſarius ſi fuit negligens in faciendo ſibi fideicõmiſſum aſſignari:& ſic hæres non fuit in mora , fructus percepti medio tempore ſpectant ad hæredem .*
6 *Penſiones locationum & liuellorum quando debentur pro fructibus iam perceptis pertinent ad hæredem.*
7 *Ille qui emit prædium ad uitam,ſi moritur fructibus pendentibus: fructus ueniunt pro rata anni diuidendi .*

CONSILIVM IIII.

Dominus labia mea aperiat , & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

PRO deciſione primi dubij, præmitto illud qđ
dr̃ in inſtr̃o diuiſionis factæ inter dñm Iacobũ
de Paſchis & fratres: in quo fratres ante partẽ
conſignant poſſeſſionem pro ſatisſactione du-
cat.250.receptorũ in dotẽ pro D.Margarita eius uxore quę
dos ipſi Iacobo ante partẽ debeatur, Ex quo inſtr̃o colligo,
quod ipſi do.Iacobo integra dos debebatur, nam illa inſtr̃a
inter partes contrahentes probãt.l.optimã.C.de committ.
ſtip.& not.Bar.in l.ſciendum.ff.de ver.obli. & cõſequenter
probant inter hæredes,ſeu contrà hæredes eorum. l. ſi rem
alienã.ad fin.ff.de pig.actio.& traditur in l.ſi a te. §. ſi.ff.de
excep.rei iud.& in l.ſi perluſorio,ff.de appel.hoc aũt potuit
cõtingere uel ex eo,quia dos integra peruenerit ad patrem
vel quia uerſa fuerit in utilitatem patris dñi Iaco.iux.not.in
l.ſi cum dotẽ.§.tranſgrediamur.ff.ſolu.matr.Secundũ ꝙ ex
quo d.D.Iac.dos debebatur,rectè fuit conſignata dicta dos
ante partem præf.do.Iac.vt eam præcipuam haberet,nã ita
iuridicum erat: ut eſt caſus & ibi Doct.in l.2. C. fam.herc.
& in l.ſi filia.§.hoc amplius.& in l.ſi maritus.& in l.fundus
ille.ff.fam.herc.tradit Bart.in l.ſi conſtante.in 8.q.princip.
ff.ſol.mat.cum ſimil. Ex quibus infero in propoſito ꝙ totã
poſſeſſionem paludis habuit pro ſatisfactione dotis : & ita
illam poſtea tenuit , & poſſedit ex præcedenti conſignatio-
ne.arg.l.minus inſtru.ff.de acquiren.poſſeſſio.& l.quædam
mulier. ff. de rei vendica. Sed contra hanc concluſionem
uidetur obſtare , quoniam fratres tanquam hæredes patris
tenebãtur pro portionibus hæreditarijs , & non ultra l.pro
hæreditariis.C.de hæredi.actio.unde non uidetur,ꝙ dom.
Iacob. potuerit conſequi aliquo titulo niſi pro dictis por-
tionibus;iuxt.notata in l.ſi familiæ.C.familiæ herciſcundę;
& in l 1.C.comm. vtriuſque iudic. non autem pro portio-
ne ſua: quia ſuæ rei non eſt neque emptio,neque permuta-
tio.l.item ꝙ ſibiipſi.ff.de contrahen. empt.non potuit con
ſignare,nec ſecum contrahere.arg.not.per Bart.in l.2.ff.de
ſtipula.ſer.& in c.ſi.cum ibi no.de inſti.cum ſimil. & ſic ui
detur quod pro portione ſua remanſerit res hæreditaria,&
conſequenter ueniat in reſtitutione fideicommiſſi. Sed ad
hanc obiectionem reſpondeo, quòd imò tota poſſeſſio fuit
ante partem conſignata,pro ſatisfactione dotis ducatorum
230. quę ſibi debebantur ; vnde cùm verba ſint clara , non
eſt opus alia interpretatione,l.ille aut ille.§ cùm in uerbis,
1 ff.de legat. 3. l.ſi alij.ff.de vſufr.lega. Item quia leges † uo-
lunt,quòd ante partem dos eſt filio conſignanda , quando
hæredes diuidunt, & ſic res integra ; vt eſt caſus.& ibi Cy.
& omnes in dicta l.2.C.ſam. herciſ. & ſic integram poſſeſ-
ſionem pro tota dote habuit. Ad argumentum in contra-
rium reſpondeo,quòd cùm talis conſignatio fieret,& ex ne
ceſſitate contractus dotis & diſpoſitionis legis potuit ipſe
vt hætes,cnm aliis hæredibus ſibi ut marito ſuſtinenti one
ra matrimonij,dotem conſignare . Ita probatur ex his quæ
dicit Bar.in l.2.in fin.ff.de ſtipul.ſeruo.ubi vult,quòd quis
poteſt ſibi ipſi tradere , quando hoc procedit ex neceſſitate
præcedentis contractus.arg.l.fiſtulas.§.j. ff. de contrahenda
empt.hoc idem probat tex.& ibi glo.& Barto.in l.pupillus.
2 §.ſecundo.ff.de authori.tuto.† ubi tutor poteſt rem pupil
li emere tanquam tutor,& ſic ipſe ſibiipſi acquirere palam
& bona fide,ut in l.cum ipſe.C.de contrah. emp.& ibi glo;
Cy,& Bartol. Confirmo hoc, nam ut dicit Azo in ſumma.
C.fam.herciſ. inter alia quædam ueniunt pręcipua capien-
da,ut ibi in pręallegatis, quę vt pręcipua inter hęredes ca-
piuntur.idem eſt quando mortuo patre alter ex filiis cohę-
redibus uellet dotẽ recuperare , quia integra dos pręcipua
conſignat.l.2.C.fam.herc.& ibi not.Et ſic dos pręcipua aſſi
gnatur,& retinetur tanquam dos,& integra, hoc probat ca
ſus in terminis in l.ſi familia.in §.hoc amplius. ff.fam.her-
ciſ.ubi dicit,ꝙ ex quo filius cui debebatur dos, in diuiſio-
ne debet integram dotem percipere, & ſic pręcipuam dotẽ
ante partem habere debet iudicio familiæ herciſcundę , ex
quo patet quòd titulo dotis integram dotem habet,ut do-
tem,& non pro aliqua parte, ut portionem hęreditariam,
quoniam illo iudicio in diuiſione , ut dos integra percipi-
tur,non pro aliqua parte,* ut portio hęreditaria.Cõfirma-
3 tur: † quia filius mortuo patre, etiam antequam ſit hęres,
dotem percepit, quia multa mortuo patre ſequuntur fi-
lios,etiam antequam ſint hęredes , & inter alia dotẽ perci-
piunt,& ſic illam non habent,ut hæredes,ſed ut filii.Caſus
eſt in l.ſi maritus.in fi.ff.ſam il.herciſ.igitur talis dos perce
pta,eſt propria,& non hęreditaria . Comprobo fortius per
tex.in l.fundus qui.eo.ti.ubi dicit Iuriſconſultus , quòd fi-
lius

lius qui in diuisione percepit doté, in ea causa est, in qua si
dos à patre prælegata fuisset, sed clarum est, ꝙ si dicta pos
sessio prælegata fuisset ex causa dotis: totam habet ex ti-
tulo dotis prælegatæ: igitur &c. Nã & prælegatũ integrũ
percipitur iure prælegati, licèt portionem cohæres habeat
iure hæreditario: ut in l. Titia. la 1. §. Lucius. el j. ff. de leg. 2.
vnde uidemus ꝙ quando testator primò grauauit, posteà
prælegauit etiam pro portione, quam habet iure hæredita
rio, non uenit in restitutione fideicommisi, l. Marcellus. §.
quidam liberis. ff. ad Treb. Ex quibus concluditur, quòd di
ctam possessionem cum parte assignatam habebat ex causa
dotis, nõ autem ex causa hæreditaria pro aliqua parte cum
habet ante partem, & sic extrà portionem hæreditariam, &
ut filius non hæres, & sic non in causa hæreditaria, & ut ibi
à testatore relicta pro dote, & sic extrà hæreditaté. Ex qui
bus infero in proposito, quòd dicta possessio nullo modo,
nec in totum, nec pro parte uenit in restitutione fideicom-
missi: primò quia dicitur aduentitia habita pro satisfactio-
ne suæ dotis. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. Secũ
dò quia illam habet, ut filius: & non vt hæres patris, sed ut
4 filius non potest grauari: † quia ea quæ transeunt ad filios,
ut filios, & non vt hæredes, non ueniunt in restitutione fi-
deicõmissi, casus est in l. si patroni. in prin. ff. ad Treb. & ibi
glo. not. per quã dicunt ibi Ang. & Docto. ꝙ quia feudum
& emphyteosis ecclesiastica transeunt in filios, ut filios &
non ut hæredes, non ueniunt in restitutione fideicommissi.
Nec obstat ꝙ præfatus do. Iac. licèt percepit illam possessio-
nem pro dote: tamen uxori suæ nõ reliquit illam, sed ccl.
ducatos, quoniam uidetur potuisse hoc facere, quia posses-
sio est sibi pro dote quæsita, nec tamen est effecta dotalis, q̃a
non constat de consensu mulieris. l. ex pecunia. & ibi not.
C. de iu. do. & maritus remansit obligatus defendere uxoré
à cohęredibus, cuius actio nõ erat extincta. l. 2. §. fi. & ibi no.
ff. de do. p̃leg. si uerò possessio erat dotalis effecta, & propria,
erit illa quæ conqueri potest & posset, vnde possunt succes-
sores domini Iac. dicere, ꝙ quò ad commissarios liberas æ-
des habẽt. l. loci corpus. §. competit. ff si serui. uendic. Nec
etiam obstat, ꝙ ista domus fuit permutata cum rebus hære
ditatis: & sic tanquam effecta hæreditaria, quia in uniuersa
libus pretium succedit loco rei, & una res loco alterius. l.
Imperator. ff. de leg. 2. & ibi Bart. & alij. & sic uidebatur sub
iecta restitutioni fideicommissi, & consequenter ꝙ aliena-
ri non posset, ut in l. fi. commu. de leg. quoniam ad hoc faci
lis est responsio, quia pro debito testatoris alienari potuit. l.
filiusfamilias. §. diui. & ibi not. ff. de lega. j. & not. Bartol. &
alii in l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. & præsertim ex cã do-
tis filii: cuius matrimonio cõsensit, & dotem recipit, p̃ tex.
cum ibi plenè not. in auth. res quæ. C. commu. de leg. Acce-
dit ꝙ est in causa, ac si pro dote fuisset sibi prælegata posses-
sio. d. l. fundus qui. ff. famil. hercis. sed si fuisset prælegata
res esset clarum ꝙ rectè percipere potuisset. Igitur &c. ex
quibus concludo, ꝙ dicta possessio non uenit in restitutio-
ne fideicommissi. Circa id quod secundò quæritur, con-
5 cludo in primis quod † si fideicommissarius fuit negligens
in faciendo sibi fideicommissum assignari, & sic hęres non
fuit in mora, fructus percepti medio tempore spectãt ad hę
redes. casus est in l. fideicommissaria. & ibi Bart. & omnes.
ff. ad Treb. requiritur autem ad hoc, ꝙ hæres sit in mora, &
teneatur ad fructus, ꝙ fideicommissarius petat quòd hęres
restituat saltem uerbo fideicommissum uniuersale, ita dicũt
Ang. & Mod. in l. ita tamen §. j. eo. tit. & per Bar. in d. l. in fi
deicommis. & Cy. in l. iubemus. C. ad Treb. sed posito quòd
hęres fuisset in mora, & à tempore morę teneretur ad fru-
6 ctus, & tunc concludo, ꝙ † quatenus pensiones locationum
& liuellorum debentur pro fructibus iam perceptis, dico
ꝙ illæ ad hęredem pertinent. l. defuncta. ff. de usufru. vbi ita
determinatur in usufructuario, qui habet minus iuris, quã
hæres fideicommisso grauatus, & probatur ex his quę dicit
Bar. in l. fi. §. j. ff. de iu. fis. Doct. in l. diuortio. in prin. ff. sol.
matri. Si uerò fructus naturales, quorum contemplatione
pensiones ciuiles nõ sunt perceptę: & tunc putaré pro rata
anni fructus etiam diuidendos, quia hæres restituit ex ne-
cessitate, ut in simili uidemus in marito, qui restituit ex ne-
cessitate, licèt secus sit in uenditore, qui ex uoluntate uẽdit
ut l. diuortio. in princ. ubi ita designauit Bart. & sequuntur
Docto. ff. sol. matri. Vnde aliter consultum uidi per quãplu
7 res aduocatos Floren. † ꝙ si ille qui emit prædium ad uitã,
moritur fructibus pendentibus, ueniunt fructus pro rata
anni diuidendi. arg. gl. in d. l. defuncta. dum dicitur, secùs in
emptore. allegat. l. fi. ff. de iure fis. quod non est ex alio, nisi
quia emptor habet plus iuris, quam usufructuarius, quia di
cto casu habet dominium, iuxta not per glos. in l. Titia. §. fi.
8 ff. de lega. 2. † Vnde cũ restitutio fiat de necessitate, de ęqui
tate fructus diuiduntur, & ita seruatum uidi in ciuitate Se-
narum, sed in casu nostro hæres & dominus restituti. ideo
dictæ pensiones ex fructibus non perceptis pro rata anni
diuiduntur. Laus Deo. Barth. Soc. Senen. &c.

SVMMAE.

Prohibitio alienationis facta filiis ut bona conseruentur in familia, porrigitur ad nepotes & pronepotes.

1 *Prohibitio alienationis uelut odiosa, non extenditur de una perso na ad aliam.*

2 *Testator si dixit quòd prohibet liberos uel hæredes alienare: uolens ad descendentes suos perpetuò peruenire: ista prohibitio extenditur ita in infinitum.*

3 *Prohibitio alienationis porrigitur usque ad quartum gradum*

4 *Verbum (nasci turi) intelligitur, id est, liberi, quatenus extenditur uerbum familiæ.*

5 *Verba ista, nolo extrà familiam alienari: & nolo exire de familia, æquipollent.*

6 *Prohibitio alienationis extrà familiam, ut bona in familia relinquantur, sunt reducta ad personam grauati.*

7 *Testator quando dispositiuè dixit, uolo quòd bona in familia remaneant. uerbum (uolo) est dispositiuum, & inducit fideicommissum.*

8 *Fideicommissum factum illis de familia: quomodo & qualiter intelligatur.*

9 *Substitutio facta per uerbum instituto, dicitur uulgaris.*

10 *Illi de familia tenentur restituere de uno ad alium proximiorem.*

11 *Filii liberti uel libertæ non dicuntur de familia patroni: tamen dicuntur de familia patris & matris.*

12 *Alienatio aliquando est necessaria propter debita testatoris: & tunc alienatio non reuocatur.*

CONSILIVM XLIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS testamento Spectabilis domini Ioannis
de Trinitate de Bergamo, & his q̃ in facto nar-
rãtur, nõ seruato ordine dubiorũ: Duo princi
paliter sunt discutienda, ex quibus patebit deci
sio ad alia de quibus dubitatur, in quibus sentio in fauorem
petentis consilium. Primum est, nunquid capitulum prohi
bitionis alienationis afficiat, & includat omnes de familia
dicti domini Ioannis testatoris. Secundum, utrum omnes
de familia censeantur inuicem substituti, ita ꝙ successiuè
unus post alium de dicta familia censeatur uocatus. Circa
primum cõsultationis articulum uidebatur cõcludendum
ꝙ tantùm filii hæredes instituti sint prohibiti alienare sine
licentia aliorum, & non alii inferiores. Quoniam de ipsis
tantùm exprimit testator. Sed clarum est quòd quãdo testa
tor prohibet filios alienare, nedum filii, sed nedum nepotes
1 censentur prohibiti, † quoniam prohibitio alienationis ue
lut odiosa, non extenditur de una persona ad aliam, unde
nõ extenditur de persona filiorum ad personam nepotum,
ut est textus in authen. de restitu. fideicommis. §. nos igitur.
& ibi hoc tenẽt Iacob. de Belui. & Ang. tenẽt Cy. Bal. & Sa-
ly.

ly.in l.uoluntas.C.de fideicom.Bar.& alii in l.filiusfamiliàs
§.diui.ff.de leg.1.& Bal.in l.Lucius.§.Sempronio. ff.de le.
3. igitur videtur concludi, ꝙ tm̃ filii hæredes instituti pos-
sint prohiberi, & nõ ulteriores, quia de his tantũ exprimit
testator. Sed prædictis non obstantibus contrariam senten
tiam ueriorem existimo, ꝙ imò omnes de familia dicti testa
toris dicuntur prohibiti alienare: ista conclusio probatur
ex uerbis testatoris, dũ in capitulo ꝓhibitionis alienationis
dicit: & p̄dicta dixit, statuit: uoluit, & ordinauit, quia non
vult, ꝙ suprascripta bona, & res dimissa p suprascriptũ testa
torẽ in eius hæreditate debeãt exire de familia, nec de hære
ditate suprà dicti testatoris, sed in eis debeãt remanere, ad
hoc ẽt vt ipsi filii nati, & nasciturì haberẽt, vt possint uiuere
de p̄dictis, & honorẽ suũ manutenere. quæ uerba, p quę as-
signatur ratio & cã prohibitionis alienationis, faciunt ꝙ ꝓ
hibitio extendatur ultrà filios ad oẽs alios de familia dicti
testatoris, nam ratio generalis ampliat dictũ l.regula §. si
quis.ff. de iur. & fact. in l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de
lega.3. Vnde licèt loquatur tantùm de filiis, tamẽ quia ra-
tio porrigitur ad omnes de familia, ad eosdẽ porrigi & ex-
tẽdi debet prohibitio, hoc probatur in terminis, ex his quæ
ponit Bar.in l.si pater.§.feudum.ff.de leg.3. vbi uult ꝙ licèt
uerba prohibitionis alienationis loquantur inter uiuos, ꝙ
ratio assignata militet etiam in alienatione in ultima uolũ-
tate, talis prohibitio locum habet ẽt in ultima uoluntate:
quia ratio ampliat dictũ.d.l. cũ pater. §. dulcissimis. idem
Pau.Cast.consi.102.& d.Alex. in consil. lix. in 2.uolu. qua
ergo ratione prohibitio alienationis extenditur de contra-
ctibus inter uiuos ad ultimas uoluntates, & de tẽpore ad tẽ
pus, pari ratione ampliari debet de personis ad personas,
quia non est dare rationem diuersitatis, l.illud.ff. ad legem
Aquil.l.milites argum.ff.de re milita. Et magis in specie ad
huc probatur per ea quæ not.Iacob.de Belui.in aut. de re-
sti. fideic.colla. ix.vbi uult, ꝙ licèt prohibitio facta de non
alienando extrà familiam, quia uelit ꝙ bona remanerẽt per
petuò in familia, non extendatur ultrà quartũ gradum post
2 personam prohibitam, ut ibi est text.& not.Ang.† tamen si
testator dixit, ꝙ prohibuit liberos uel hæredes alienare uo-
lens ad descendẽtes suos perpetuo peruenire, ista ꝓhibito
extenditur ultra quartũ gradũ ẽt in infinitum: quia uerbũ
descendentium, ad oẽs in infinitũ extenditur. alleg.l. fin. C.
de suis & leg.& l.cognoscere.§.fi.ff.de uerb. sig. Ex quibus
concluditur, ꝙ licèt filii sint prohibiti, tamen ex quo testa-
tor annectendo prohibitionem dicit, ꝙ uult ꝙ bona non
exeant sed remaneãt in familia, quæ extenditur ad quartũ
3 gradum,† ꝙ usq; ad quartum porrigitur prohibitio aliena-
tionis: & est talis interpretatio conformis menti testatoris,
quia prohibendo alienationem extrà familiam, uoluit con-
seruari bona in familia, & manuteneri, & familiæ honorẽ
conseruari.arg.eorum quæ habentur per Bald.in l.maximũ
uitium.C.de libe.præte.Et per Iac.de Are.in publ. disput.
quam refert Ioan. Andr.in addi.Spec.in titu. de succes. ab
intest. in rubr. Quod etiam ostenditur ex illis uerbis dum
dixit, ad hoc ut etiam filii nati & nascituri possint uiuere,
& honorem suum manutenere de prędictis, & sic nõ solũ
uoluit bona esse apud filios, ut honorẽ domus possent cõser
uare: sed etiam apud nasciturios ex eis, quorum appellatio-
ne, dicit tex.in l.notitionem.ff de uerb.sign.ueniũt nepotes
ad hoc tex.no.in l.Lucius.ff.de hære. instit. vbi appellatio-
ne filiorum natorum ex tali, ueniunt liberi, cùm ergo.appel
latione nepotum ueniãt etiam pronepotes: ut declarat Bar
to.in l.liberorum.ff.de uerb.sig.& in l.Gallus. §. instituens.
ff.de lib.& posth.cùm testator prouidit nascituris, & sic ne-
potibus, igitur dicitur liberis prouidisse per d.l. Lucius. &
Bar.in l.præal. quia sumus in materia fauorabili. Nã licèt
quatenus prohibet alienationẽ materia sit odiosa & restrin
gibilis, quatenus tamen prouidet filiis & nascituris ex eis:
materia est fauorabilis & ampliabilis: per no.per gl. Bald.&
Moder in d.l.uenia.ff.de in ius uo.igitur uenire debẽt nepo
tes, & ꝓnepotes filiorũ, & sic ueniũt ad minùs usq; ad quar-
tũ gradum, præsertim quia est dispositio collata in futurũ
euentum: quo casu appellatione filii ueniũt nepotes, & alii
liberi: ut in d.l.Lucius, secũdùm ꝙ declarant Imo.& Mod.
in d.§.instituens.vbi hanc opi.sequutus fui. Vnde concludo
ꝙ ueniunt liberi ad minus usque ad quartum gradum: cũ
simus in materia fauorabili testamenti. l. in testamentis. ff.
de reg.iur.& per Bar.in locis alleg.& d.Ant. in cap.in qui-
busdam.de pœnis.& Pet.de Anc.in Cle.1. de baptis. Faciũt
quæ dicit Iacob. But. in pub.dispu.quam refert & sequitur
Pet.de Ancha.in repe.cap. 1.de consti. in 12.q. 1.principali
quæstion. in materia interpretationis declaratiuę. in uers.
tertiò principaliter quæritur. Et maximè hoc videtur esse
dicẽdũ, quia primò uoluit bona esse in familia, cuius signifi
catio extenditur ad quartũ gradũ, ut in auth. de resti. fidei-
com.ut suprà dixi.cùm ergo posteà dixerit, ad hoc vt filii &
nascituri ex eis uiuere possent, & honorẽ suũ manutenere.
4 Hoc uerbum, nascituri, intelligitur, id est liberi, quatenus
extenditur uerbum familiæ, nã unũ corrolatiuum p aliud
declaràtur.l.qui filiabus.in princ.& d.l.qui filiab.in fi.ff.de
lega.1.& maximè quia uerbum familia, est magis clarũ quo
usq; extendatur, quàm uerbum nascituri, igitur hoc uerbum
magis obscurum declarari debet à uerbo familię magis cla
ro, ut est text.in l.utrum, & ibi Bar.& Ang.ff.de peti.hęred.
cum simil. Ex quibus concluditur, ꝙ omnes de familia: &
sic descendentes testatoris usq; ad quartum gradum, inclu-
duntur sub dicta prohibitione. Ponderandum est etiam, ꝙ
testator non dixit, & filii nascituri ex eis, sed dixit simplici-
ter, nascituri, quasi uoluerit ꝙ nascituri possent uiuere, & ho
norẽ suum manutenere: siue essent filij, siue essent nepotes,
siue ꝓnepotes, dummodò essent de familia, quã cõstat testa
torẽ conseruare uoluisse. Postremò ista conclusio probatur.
Nam testator dicit, ꝙ non vult quòd bona dimissa in hære
ditate debeant exire de familia, sed in ea remanere, quæ uer
ba apertè significant, & expresse, ꝙ non debeãt extrà fami-
liã alienari, quia per alienationẽ de familia exirent. si ergo
ꝓhibet consequens, prohibet illud, per ꝙ peruenitur ad id.
l.oratio.ff.de sponsa.& per Bar.in l.cum lex. ff.de fideius.&
per Barto.in l.ambitiosa.ff.de decre.ab ordi.fac. & sic habe-
mus expressam prohibitionẽ testatoris prohibentis aliena-
re extrà familiam. Nec refert ꝙ talia uerba sint prolata, per
modum causæ ad ualidandum nudã prohibitionẽ factam
filij: iuxta l.filiusfamilias.§.diui.ff.de leg. 1. igit̃ non uiden-
tur inducere nouam prohibitionẽ, quia inducta ad unum
effectum non debent operari aliũ effectum. l. non omnis.
ff.si cer. pet.quoniam ad hoc respondetur, ꝙ hæc obiectio
tollitur p superiora: quoniã si ratio assignata sit generalior
dicto, ampliatur ad casus & personas non comprehẽsas in
dicto: sic inducit nouã prohibitionẽ.ut probatur in d.l.pa-
ter fundum.ff.de leg.2.& Iac.de Belui. & Ang.in d. aut. de
resti.fideicom. Præterea uerba quamuis enunciatiua prola
ta per modum causæ, inducunt dispositionẽ. ut per Bart.in
l.si socer.§.Lucius.solu.matr. & per Bart. in l. qui uolebat.
ff.de hære.insti. igitur fortiùs in casu nostro, in quo prolata
sunt uerba dispositiua & ꝓpter se. auth.multo magis. C.de
sacrosan. eccle. Præterea † ista uerba, nolo extrà familiam
5 alienari, & nolo exire de familia, æquipollent: Aequipollen
tium autem idem est iudicium l.Gallus. §.& quid si tãtum.
ff.de lib.& post.& sic apparet, quòd expressa est facta prohi
bitio extra familiam. Nec per hoc habemus dicere, ꝙ prima
prohibitio facta filiis fuit inutilis: quia talis generalis pro-
hibitio non extenditur ad filios in quibus habemus pro-
hibitionem specialem.l.cohęredi.§.qui patri.cum ibi no.ff.
de uulg.& pup.& operatur, quia aliis de familia est facta pro
hibitio simpliciter: sed filiis nõ est facta simpliciter, sed sine
consensu aliorum filiorum. Et differunt istæ prohibitiones
inter se: quia aliis consentientibus, non rouocatur alienatio
per aliquos de familia, sed uirtute secundæ prohibitionis
alienatio extrà familiã aliis filiis consentientibus posset per
alios descendentes reuocari.iuxta notata.l.cùm pater. ff.de
leg.1.& in l.peto.§.fratre.ff eo.tit.& in l.fin. C.de uerb.sig.
vnde testator minùs uoluit filios grauare, quam filios de
familia. Nec omitto etiã confirmãdo superiora, ꝙ testator
uoluit

uoluit, ꝙ bona non exirent de familia, nec de hæreditate, ꝙ uerbum, de hæreditate, trahit ad hæredes descendentes de familia, etiam ultrà quartum gradum. argu. l. sciendũ. ff. de uerb. sign. traditur in l. in annalib. C. de leg. nec est uerum, ꝙ dicta uerba fuerint ad ualidandam prohibitionem filiorum adiecta, cum de se esset ualida, cum facta alienatione contrà prohibitionem testator disposuerit, ad quos uoluerit bona peruenire. l. 3. §. si quis ita. ff. de adi. leg. l. unica. C. de his quæ not. Ang. in consi. clxv. incipit testator in omnibus & ponit dominus Alex. in d. §. idẽ. ex quibus existẽtibus concludo, ꝙ usque ad quartum gradum, familia fuit alienare prohibita, ut ex superioribus clarissimè demonstratum est. Circà secundum quod uenit discutiendum est aduertendum, ꝙ duplex potest fideicommissum induci: Primũ secuta alienatione, quo casu gradatim sunt alii de familia grauati, qui non alienauerũt, & hoc est clarissimũ fundamẽtum. ut est casus in l. peto. §. fratre. & ibi Bartol. & alii. ff. de leg. 2. & in l. fi. C. de uerb. sig. circa hoc nõ insisto: quia res est clarissima, secundum fideicõmissum potest induci, quòd etiam non secuta alienatione illi de familia sint uocati ordine successiuo post mortẽ, ita ꝙ alter alteri de familia censeatur rogatus restituere: in qua difficultate cõsidero, prout aliàs feci latè consulendo pro Illustri domino Alexãdro de Bentiuolis, & prout latè ẽt scripsi postea in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obl. Vnde omisis multis dico & cõsidero, ꝙ aliquãdo & primò testator prohibuit alienationẽ, extra familiã: aliquando & secundò prohibuit alienationẽ, ut in familia relinquatur: aliquando & tertiò coniungendo utrunq;, prohibet alienationẽ extrà familiã, ut in familia relinquatur. Et tertius casus noster. q̃a testator uoluit, ꝙ bona nõ debeãt exire de familia, & hæreditate testatoris, sed in eis debeãt remanere, & ita uoluit, statuit, & ordinauit, vt dicit in pri. in Cle. 1. Et sic utrunq; disposuit & ordinauit, q̃a noluit ꝙ ꝗ familia exirent: quare ꝑ decisione primi & secũdi casus, considero plura. Primũ est ꝙ aliquãdo testator prouidet, ꝙ bona remaneant in familia, & tũc loquitur text. in l. cum ita. §. in fideicõmisso. ff. de leg. 2. & l. fi. C. de uer. sig. Aliquãdo & secundò testator non ꝓhibuit per uiam fideicõmisi, sed ꝓhibẽdo alienationẽ extrà familiam simpliciter, & sic præcidẽdo & amputando uias, per quas possent impediri bona prohibita in familia remanere, solent enim impedire alienationẽ iuxtà communiter accidentia. l. neq; natales. C. de proba. si enim quando testator prohibuit tantùm alienationẽ inter uiuos, cẽsetur uoluisse dictas uias amputare. ut probat tex. in l. pater §. fundũ. ff. de leg. 3. ubi prohibuit alienationẽ inter uiuos, & dixit. Ita enim fiet, vt fundus de nomine meo non exeat. Ergo fortius q̃n est prohibita alienatio simpliciter: quo casu censetur prohibita etiã in ultima uoluntate. ut in d. §. fratre. Si ergo prohibitio est facta ad unum effectum, alium operari nõ debet. l. cùm tale. §. falsam. ff. de condi. & demonstr. cum simil. & hoc casu uerum dicere potest do. Alex. in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obl. q̃n uult quòd per illa uerba, ut in familia relinqueretur, inducatur fideicommissum, si sequatur alienatio procedit tantùm in primo casu uel in secundo casu: ut suprà considerato, nõ autẽ in tertio casu, in quo est casus noster. Et in eo dicendum est ꝙ inducatur fideicommissum inter illos de familia: ẽt si non sequatur alienatio, ita uoluit no. & clarè Bart. in d. l. qui Romæ. §. cohæredes. nam referendo Dyn. ponit quæstionem. Si testator extrà familiam alienationem ꝓhibuit, dicit, ꝙ illis de familia requisitis, si noluerint emere, alienari poterit, ꝙ dictum Dy. Bart. uerum intelligit, nisi adiecta essent illa uerba uel similia, ut in familia relinqueretur: quia tũc nõ possunt ẽt illis requisitis alienari, tanquã res prohibita, restitutioni subiecta. iuxtà id quod habetur in auth. res quæ. C. cõmu. de leg. & sic uoluit quòd per illa uerba, in familia relinqueretur, ultrà prohibitionẽ extrà familiam inducatur fideicommissum, etiamsi non sequatur alienatio. Nam si per illa uerba, extrà familiã, inducitur fideicommissum, si sequitur alienatio, & põt fieri alienatio requisitis illis de familia, sequitur ꝙ ꝑ illa uerba addita, ut in familia relinqueretur inducitur fideicommissum post mortẽ, ẽt si non sequeretur alienatio, q̃m si induci tur tm̃ fideicommissum, si sequatur alienatio casus Bar. non differt à casu Dyn. & posset fieri alienatio illis de familia aquisitis: quod negat Barth. quæ oĩa sunt apertissimè contrà uerba & mentem Bart. sed inducatur fideicommissum simpliciter, tunc non potest fieri alienatio etiã illis requisitis, & bene quadrat tex. cum ibi not. in d. aut. res quę. tex. est not. in d. §. fratre. Bart. non allegauit ut per illum tex. decideret, sed ut exemplum poneret. Confirmatur ista intelligẽtia quia cùm per illa uerba extra familiam ꝓhibitio sit ualida, ut habetur in l. quoties. la. 1. C. fideicommis. & latè do. Ale in d. §. cohæredes. illa uerba, ut in familia relinquerent nihil operarẽtur, nisi induceret fideicommissum simpliciter contra l. si pater. ff. de leg. j. uoluit ẽt testator non solùm per uiam prohibitionis, sed etiam per uiam fideicommissi, ut bona non exirent extrà familiã, fideicommissum autem sola uoluntate testatoris inducitur quibuscunq; uerbis expressa. l. fideicommissum. §. hęc uerba. ff. de leg. 3. Præterea pro-

6 † hibitio alienationis extra familiam, ut bona in familia relinquantur, sunt reducta ad personam grauati, igitur illa uerba, ut bona in familia remanerent, licèt enunciatiua, inducunt fideicommissum. l. unũ ex familia. §. sed & si. & ibi Bart. ff. de leg. 2. Et ita tenent Cuma. & Pau. Cast. & Aret. in d. §. cohæredes. & fuit de mẽte Bal. in l. uolũtas. C. de fideic. & idem Pau. Cast. in d. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de leg. 1. Itẽ

7 fortiùs in casu nostro, in † quo testator dispositiuè dixit, q̃a uolo, ꝙ bona in familia remaneant. nam uerbũ (uolo) est dispositiuum, & inducit fideicommissum. Insti. de singul. reb. per fideicom. reli. §. fin. & in l. 2. C. cõia de leg. Confirmo hanc conclusionem. Nam aliud est quando testator non prohibet alienationem, ut bona in familia relinqueretur: quo casu loquitur text. in l. peto. & aliud est quando testator prohibet alienationẽ, quia uoluit quòd bona in familia remanerẽt, prout casus noster, quo casu reperio ꝙ insignis pręceptor meus Are. in d. §. cohęredes. uoluit, ꝙ non inducatur etiã fideicommissum, licèt non sint apposita illa uerba, extrà familia. Mouetur, quia illa uerba apposita ꝑ modũ causę, disponunt. & inducunt fideicommissum. allegat not. per Bar. ff. de hære. insti. & in l. socer. §. Lucius. ff. solu. matr. & hanc opi. consulendo confirmabam pulchra ratione & considera tione, quam postea retuli in d. §. cohæredes. Nam diuersum est, quando testator dixit prohibeo alienationẽ ut bona in familia relinquant. nã per dicta uerba enunciatiua: ut bona &c. quæ per se prolata nihil important, uidentur demonstrari personæ, quarum contemplatione alienatio est prohibita: & sic uidetur apposita ad ualidandam nudam prohibitionem. vnde principalis intentus testatoris, fuit prohibere alienationem, vt uias præcideret per quas bona impedirentur in familia remanere: & ideò tunc tantũ inducitur fideicommissum. si sequeretur alienatio, & ita loquitur text. in d. §. fratre. & in d. l. filiusfamiliàs. §. cum pater. ff. de leg. 1. Diuersum autem est quãdo testator prohibuit &c. quia uoluit ꝙ bona in familia remanerent, nam ista uerba ultima fine prohibitione inducerẽt fideicommissum, quod patet ex uerbo, uolo. l. 2. C. commu. de leg. probatur in l. cũ ita. §. in fideicommisso. & ibi pulchrè per Cuma. ff. de leg. 2. intentus ergo testatoris fuit: vt faciẽdo fideicommissum bona in familia conseruarentur. igitur hoc fideicommissum fuit causa motus prohibitionis, & finalis intentionis: vt patet per illa uerba ꝙ uoluit in familia remanere, iuxtà notata per Bart. in l. demonstratio. §. quo autẽ. ff. de condi. & demon. & per Bald. in l. 1. C. de famil. cauſ. adiect. leg. Vnde prohibitio dicitur facta ad fortificandum fideicommissum, quod intẽdebat testator. Vnde non debet fideicommissum restringi ad casum, si sequat alienatio, arg. l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. & probatur ex not. per Bar. in d. l. pater. §. fundum. ff. de le. 3. & dixi latiùs in d. §. cohæredes. vbi uidendum. Nõn omitto ꝙ casus noster decidítur in terminis ꝑ text. cum ibi plenè not. per Bar. in l. is qui cum plures. ff. de lega. 3. ubi testator legauit fundum quibusdã de familia, & petiit ꝙ curarent

rent ne fundus de noīe suo exiret, dicit ꝙ censentur illi de familia rogati, de restituẽdo aliis de familia: & dicit ibi Bar. ꝙ per illa uerba repetit, ꝙ de noīe suo non exirent, & per hoc vr̄ relinquere familiæ, igitur fortius in casu nr̄o, in quo dixit, quòd de familia non exirent, sed in familia remanerent, ex quibus concluditur ex prædictis ꝙ est fideicommissum factum inter illos de familia simpliciter post mortem, licèt non sequatur alienatio. Ex quib. duæ oriũtur difficul-
8 tates: quarum prima est, uidelicet, † qũo & qualiter intelligatur fideicommissum factum illis de familia. secunda est, an Petrus Franciscus, pronepos testatoris, potuerit bona prohibita alienare, & relinquere D. Catherinæ donæ suæ. Circa primã difficultatem aduertẽdum est, ꝙ clarum est, ꝙ illi de familia post filios, censentur uocati ordine successiuo ex quo sunt uocati per nomen collectiuum familiæ. casus est in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & in l. fi. C. de uerb. sig. & est
✽ communis conclusio Bar. & omnium in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posth. sed difficultas est, qũo intelligantur illa uerba, ordine successiuo. Pau. Ca. in §. q dã rectè. Dicit ꝙ dicta uerba possunt dupliciter intelligi. Primò, ꝙ excluso priore in gradu, sequentes admittantur, sicut in substõne uulgari, & ita intelligunt gl. & Bar. & ibi secundùm eum. secundo modo ꝙ priore admisso ẽt effectualiter, censeatur primus rogatus de restituendo sequenti in gradu, & hoc modo intelligitur ibi Pau. Cast. & dicit ꝙ sępe de facto contingit, & ꝙ Doctores non declarant. Idem dicit in eadem. l. j. & in §. si parente. & sic decidit quæstionem nostram in terminis. Sed pro responsione ad ea quæ in contrarium adduci possunt, considero prout aliàs dicebam in d. §. quidam recte. ꝙ aliquando & primo succeditur ordine successiuo pp ordinem necessitatis, vt quando instituitur pater, & filius in terminis d. §. quidam rectè. Et tunc procedit prima intelligentia, Pau. Cast. & gl. & Bar. & ibi. rõ quia necessitas non dr̄ nisi primo excluso in uita testatoris, non aũt primo admisso post mortem, & sic de necessitate procedit prima intelligentia glo. Bar. & Pau. Cast. Aliquando & secundò plures uocantur ordine successiuo, pp ordinem charitatis, & affectionis, & uocantur per uerbum, instituo, puto quia testator instituit fratrem & filios, & tunc ẽt censentur uocati ordine successiuo secundum primum modum Paul. Cast. & hoc est de mente Bart. in d. §. quidam rectè. dum uult ꝙ idem operatur ordo charitatis & affectionis, quod operatur ordo necessitatis, facit quia ut dicit Arg. uerbum, instituo, est uerbum directum secundùm Bar. l. centurio. ff. de uulg. & pup. igitur non obliquatur. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & pup. Aliquando & tertiò testator dixit, ⁊ itio substituo fratrem & filios, & hoc ẽt casu licèt Pau. Cast. uideatur uelle quòd frater censeatur grauatus restituere filiis: tñ Aret.
9 præc. me. contrarium tenet. quia cum sit facta † substõ per uerbum instituo, dicitur uulgaris. arg. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. igitur adita hæreditate expirat. l. post aditam. C. de impub. & aliis subst. & ita consuluit ẽt domin. Alexan. in consi. 22. 3. uol. & latius scribendo de hoc, dixi in d. §. quidam rectè. in 4. q. Et hos casus prosequor, quia aliquis ipsorum non est casus noster, vt statim patebit. Aliquando & quarto testator uocauit plures ordine successiuo, per capitulum substitutorium in compendiosa, hoc mpdo, quando cunque decesserit filius substituo fratrem, & eius filios, nepotes & hoc casu Raph. Cum. in d. §. quidam rectè. uoluit ꝙ intelligerentur uocati ordine successiuo secundùm primum modum, & ita dicit se consuluisse simul cum d. Rap. & licèt D. Alex. dicat quod intelligit, quid sibi uelit, ego ibi latè eum declaraui, & ita consuluit D. Alexa. in d. consi. 22. cui me subscripsi, sed non prosequor, quia non est casus noster. Aliquando & quintò, & ultimò, plures ordine successiuo uocantur per nomen collectiuum familiæ, uel simile, & per uerba significantia fideicommissariam substitutionem: & hic est casus noster, quia post Fabios uocauit familiam suam. & sic per nomen collectiuum. d. l. cum ita. §. in fideicommissum, dicendo quòd nolebat, quòd bona exirent de familia, sed quod in familia remanerent, & sic per uerba significantia ẽt fideicommissum, secundùm Bart. in l. centurio. ff. de uulg. & pup. & Pau. Cast. & Bal. & in l. fin. C. de sac. san. eccl. imò dr̄ uerbum obliquum, remaneat, secundùm Bal. in l. 1. C. de pact. inter emp. & uend. Et hoc casu concludebam post Pau. Cast. in d. §. quidam rectè. ꝙ censentur uocati ſm narrationem, quam secundo loco ponit Pau. Cast. in d. §. quidam rectè. scilicet ꝙ alter censetur grauatus de restituendo sequenti in gradu. Et hoc idem clare uoluit Pau. Cast. in d. §. in fideicommisso. ubi dicit, ꝙ uerba illius tex. hoc significant, dum dicit. & post omnes eos. nam ex quo tex. admisit substitutos, post nominatos mortuos, censetur admittere siue nominati non fuerint admissi: quia mortui, siue fuerint admissi, & posteà fuerint mortui, & hanc opin. sentit Aret. præcep. meus in d. §. quidam rectè. & D. Alex. in d. consi. 22. in 3. uol. qui sequuntur primam intelligentiam Pau. Cast. qñ est facta substõ per uerbũ, substituo, sine aliis uerbis importantibus tractũ temporis, igitur uoluit substitutio fieret per uerba importantia tractum tpis, quod illa prima intelligentia non procederet. Confirmabam hanc opi. in d. §. quidam rectè. hac ratione: nam fideicommissa inducuntur tacita uoluntate. l. cum proponebatur. & ibi not. ff. de leg. 2. sed testator relinquendo familiæ sub noīe collectiuo, uidetur esse huiusmodi intentionis, quod res remaneat in familia. in d. §. in fideicommisso. faciunt plura quę ponit Pet. de Anch. in consi. 25. incip. non seruato ordine dubiorum. & quod hr̄ in l. si cognatis. ff. de reb. dub. sed ubi testator uoluit, ꝙ res remaneret in familia: uidentur illi de familia gradatim grauati de restituendo. argu. l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & ita allegãdo illum tex. uidetur sentire Bar. in d. l. si cognatis. & ibi ẽt dixi. Ex quib. in proposito dico, quod fortius est dicendum in casu nostro, in quo testator expressit, quod uolebat, quod bona non exirent de familia. facit ad hoc quod no. Bar. in d. l. is qui cum plures. ff. de leg. 3. & quod remanerent in familia, quæ uerba significant cõtinuationem, & perseuerantiam in familia. argu. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. Et præsertim cum testator duplici mõ, & per uerba geminata motus fuerit, & expresserit, dicendo, quod nolebat quod de familia exirent. item quod uolebat, quod in familia remanerent, per quæ uerba geminata magis ostendit uoluntas defuncti. arg. l. cũ pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. & in l. 1. cum ibi no. C. de pe. bo. subl. li. 10. & l. Balista. ff. ad Treb. Et hanc in terminis decidit Raph. Cu. ubi dicit, quod putat considerandum, quod si relictum est factum in familia, puta relinquo familiæ, & tunc sufficit quod semel ad familiam peruenerit ad proximiorem, & ille poterit alienare. Allegat Bar. in d. §. fratre. quod non prosequor, quia non est casus noster. si aũt testator disposuit ne alienetur ext. familiam, ut in familia remaneat, & sic ut habeat tractum successiuum, hoc important, vt perpetuò debeat in familia remanere per illum tex. quia non sufficit quod fuerit in familia, nisi perdurauerit. Vnde concludit, quod perpetuò uadit de uno alium, per illum text. cum gloss. ut ibi latius per eum. unde decidit casum nostrum in terminis, & prædictis ne-
10 minem reperio contradicentem, unde † concludo quod illi de familia tenent̃ restituere de uno in alium proximiorẽ, iux. not. in d. §. in fideicommisso. & in l. fi. C. de uer. sig. Circà secundam difficultatem dubium faciebat, quia licèt testator prohibeat alienationem extrà familiam, tñ ex quo Petr. Franciscus instituit D. Catherinam matrem suam, & ɔ̃tr illam personam, quæ sibi erat ab intestato successura, prohibi
✽ tio ad illam non vr̄ extendi, secundum opin. quæ vr̄ cõiter approbari. ut not. glo. & Doct. in d. §. fratre. & glo. Dy. & Cy. in l. pater. §. Iulianus Agrippa. ff. de leg. 3. & tenet Bartol. & sequuntur Modern. in l. ita quis. §. ea lege. ff. de uerbo. oblig. per tex. sing. in l. cum pater. §. cum inter. & ibi Dyn. Raynu. & Barto. ff. de legat. 2. & dicunt ibi Cuman. & Ioan. de Imo.
✽ quòd ista opin. communiter approbatur. & Ioan. de Imol. dicit se credere ꝙ ista opin. seruetur in practica & secundùm opin. istam latè consuluit do. Alexan. in consilio 59. in 3. uolu. vbi latè hanc opin. defendit. Et plerisq; aliis con

filijs

filiis quæ omitto: quia non est necessarium referre. Sed præ dictis non obstantibus contraria sententia est uerior & probabilior, quod imò dictus Petrus Franciscus matrem hæredem institueret, existentem extra familiam contra prohibitionem testatoris. Et in primis ista conclusio est uerissima: si domina Catharina fuisset exclusa ab hæreditate Petri & Francisci ex forma statutorum: uel existente domina N. sorore carnali, uel propter existentiam comitis Bartholomæi existentis in quinto gradu secundùm Canones, qui est ex descendentibus de familia testatoris, nam tunc Petrus Franciscus non instituisset personam, quæ successura fuisset ab intestato, & consequenter cessat limitatio Docto. pro qua adducitur text. in d. §. cùm inter. & stat firma regula de qua in §. fratre. & in d. l. fin. C. de uerbo. sig. & per Bart. & Doct. in d. l. cum quis. §. ea lege. ff. de uerbo. oblig. Vnde si uirtute statuti fuisset mater exclusa ab hæreditate filii ab agnato in tertio gradu, res esset clara: & non indigeret ulteriori discussione. Sed posito secundo loco, quòd mater fuisset ab intestato successura, ad huc idem dicendum est quòd dicitur facta alienatio contrà prohibitionem testatoris, licèt sit mater instituta, quæ erat ab intestato successura. hoc uoluit Pe. de Bella Per. & refert & sequitur Bald. in d. §. fratre. uolentes quòd sicut talis prohibitus non potest expresè etiam testando conferre in extraneum qui sit de personis prohibitis, in quas fieri potest alienatio, ita etiam non potest tacitè decedendo ab intestato, relinquere succedentibus sibi ab intestato. l. conficiuntur. in prin. & in l. si quis cum nullum. ff. de iure codi. quia taciti & expressi idem est iudicium, & qua ratione ab intestato relinquere non potest, eadem ratione dicitur, quod prohibitus alienare extrà familiam, non possit ex testamento relinquere uni sibi successuro ab intestato, qui non sit de familia, quia est eadē ratio taciti & expressi. l. inter. ff. de auro & arg. leg. & in l. cùm quid. ff. si cer. pet. facit l. codicillis. ff. de lega. 2. & ad text. in d. §. cū inter. respondet, quod ibi prohibita erat alienatio extrà familiā libertorū, & filius dicebatur de familia libertæ matris. vt ibi per glo. Vel secundò, speciale est ibi in filio personæ prohibitæ alienare: & hanc ultimam rationem approbat Saly. in l. ea lege. in 12. colu. C. de condi. ob. caus. quasi in tali filio personæ prohibitę, censeatur cessare uerisimiliter odium & causa prohibitionis. arg. l. in suis. ff. de lib. & posthu. & in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. & in l. cū ratio. ff. de bo. dam. Istam opinionem in puncto iuris sequitur Io. de Imo. in d. §. fratre. licèt dicat quod contraria opinio seruetur in practica, & eundem sequitur Io. de Imo in d. l. cùm inter vbi respondet ad illum text. quod filij libertorum possunt dici de familia libertorum. l. cùm pater, §. libertis. in fin. ff. eod. tit. quod procedebat in masculis: sed filii libertæ nō sunt de familia. l. in prouinciali. in fi. cum l. seq. ff. de uerb. signi. & cōsequenter videbatur facta alienatio extrà familiā. cōtrariū tamen determinatur, quia filius libertæ saltē impropriè secundùm latam significationem dici pōt de eius familia: & idem videtur de aliis liberis, & secundùm hoc secùs erit in aliis uenientibus ab intestato, qui non essent de liberis: quia nō admitterentur, si aliàs non essent de familia. per arg. à contrario sensu. per ea quæ idē Imo. dixit post Pet. in d. l. peto. §. fratre. & sic patet quod intellectus Dy. & sequacium non procedit indistinctè, licèt propter authoritatem gl. & Doct. cōmuniter in practica seruetur, & sic licèt non sit propriè de familia, tamē latè sumpto uocabulo dicitur de familia, & hoc probatur per istū tex. in no. Ad hoc bene facit tex. in d. §. liberis. in fin. capiendo liberos descendentes ēt ex fœminis iuxtà l. liberis. ff. de vulg. & pupi. & ex prædictis tollitur responsio d. Alex. in d. cōsi. lix. prædictam etiam opi. sequitur

10 d. Raph. Cu. in d. §. cùm inter. vbi dicit, quod † licèt filii liberti uel libertæ non dicātur de familia testatoris patroni, tamē dicūtur esse de familia matris & patris, ratio est secundùm eū prout ipse dixit in l. cum ita. §. fi. & in l. peto. §. fratre. ff. de l. 2. quod appellatio familiæ ponitur ibi largè, comprehēdēs affines, & liberos & cognatos: vnde dr, quod apparet melior contra d. §. fratre. quòd tex. in d. §. cùm inter. loquitur de familia libertorum testatoris, non de familia sua propria, vnde filii libertorum dicuntur de familia liberti & libertæ largo modo, secùs si esset facta prohibitio extrà familiā propriā, per §. fratre. vt ibi latiùs per eū. Et hāc opi. sensit glo. in d. §. cū inter. dum dicit ad d. §. fratre. quod non loquitur de familia libertorum. & idē tenet in l. codicillis. §. matre. eo. ti. inducēdo illū tex. pro opi. vbi etiam latè & no. loquitur, & idē tenet in d. §. fratre. & pleriq; Papiēses idem tenent in d. §. cum inter. aliquando uidi quosdam Modernos consulēdo sequi hanc opi. ex quibus patet, quod licèt dicerentur de familia vt suprà, non est uerum, quod casus esset indubitabilis ut dicit Bar. & sequitur d. Alex. in d. cons. quinimò decidūtur duæ notabiles dubitationes. Prima est, quod in casu de quo agebatur testator intellexit de familia libertorū, non de propria. Secunda, quod intellexit de familia libertorum largo modo, non propriè, quia fœminæ propriè non habent familiam, d. l. pronunciatio. in fi. cū l. seq. tamē largo modo dicitur quatenus includuntur cognati: quia filius est cognatus meus, & inde cæteri descendentes iuste de successione cognatorū ad uulgo quæsitos. pro ista ēt opi. faciunt ea quæ ponit Bal. in l. ea lege. C. de condi. ob cau. in 3. q. vbi declarando & extendendo dicta Dy. uult quod sicut Dy. dicit, quia qñ exprimitur qualitas personæ in qua non uult alienationem fieri, ut in d. l. codicillis. in §. morte. quæ tamen erant successuræ ab intestato, non possunt tales personæ ēt ab intestato succedere, ita qñ alio modo exprimitur qualitas talium personarum, ad illos extenditur prohibitio, sed in casu nostro noluit bona exire extra familiā, sed remanere in familia, igitur per expressionem talis qualitas excludit succedentes, si non sunt de familia, & sic tollitur responsio do. Alex. in illo cons. lix. & ista opi. in pūcto iuris est probabilissima per prædicta. Propter quæ licèt durum esset recedere à cōi in practica, tamen audacter illā seruarē quia pro ea allego tex. nō pōderatū ad hoc, in aut. de rest. fideicō. colla. 19. vbi fuit facta prohibitio alienationis extrà familiā: & dicit quod prohibitio durat usq; ad quartū gradū, & nō ultra: dicit ēt quod unus de familia instituit posthumum, & sibi matrē pupillariter substituit, nō est dubium quod dicto posthumo mortuo pupillo, mater succedebat. ut in aut. defuncto. C. ad Tertul. & tamē allegabatur per alios de familia, quod deberēt admitti, quia alienatio fieret extra familiā. deciditur tamē quod mater admittitur ea ratione, quia alienatio facta per posthumū, erat facta per personā existentē ultra quartū gradū, & sic nō prohibita, cū persona posthumi esset ultra quartū gradū, cui pater ab intestato succedebat, licèt nō fuisset pupillariter substitutus, & sic patet manifestè quod si persona quæ alienauit fuisset de prohibitis, licet alienatio esset factā in matrē, quæ ab intestato succedere debebat, non ualuisset. Et sic ēt casus pro ista opinione, quem non reperi ab alio ponderatū, & aliàs legendo. l. filiusfamilias. in §. diui. ff. de lega. 1. allegaui illum tex. pro casu contra Barth. & sic infertur dato quod in § cùm inter. dicerē, quod posset fieri alienatio in filium, tamē secùs est in matrē: prout declarāt Bal. & Bartho. de Salycet. vt supra dixi. Vel dicamus quod aliquando testator prohibuit simpliciter alienationē extrà familiā, & tūc possit procedere dicta disputatio Bart. & Docto. de qua supra, aliquādo ultra testator dixit, quod uolebat quòd res prohibita permaneret in familia, prout est casus noster, & tūc procēdit tex. in d. aut. de restit. fideicō. vbi testator dixit quod uolebat bona prohibita in familia perpetuari, & de nomine nō egredi, & ista sunt de mēte Rap. Cu. l. cū ita. §. fideicōmisso, & clariùs in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. Nec cōtradicunt dictis Bar. & Doct. si enim testator uoluit, quòd res in familia permaneret, igitur uoluit ēt succedētes ab intestato extra familiam non posse institui: uoluntas autem testatoris prędominatur. l. in conditionibus primū locum. ff. de condi. & demon. l. ex facto. la grande. ff. de hęre. insti. cum simi.

Postremò in casu nostro res est clarissima: nam, ut dictum est non solum dicitur factum fideicōmissum, sed simpliciter alienatio, sed ēt simpliciter censentur rogati illi de familia de restituendo post mortē: quo casu etiā si non fuisset prohibita alienatio, tacitè cēsebatur prohibita alienatio à lege in

quascunq;

quaſcunq; perſonas non vocatas ad fideicommiſſum: licèt grauatus ab inteſtato ſucceſſurus eſſet: vt in auth. res quæ. & in l. fi. C. commu. de leg. vnde eo caſu, quo lege fuiſſet ꝓhibitâ alienatio: eo caſu teſtator prohibuit alienationem fauore ſubſtitutionis: multũ operatur tũc prohibitio expreſſa, magis quã tacita legalis, quia q̃n eſt tacita legalis, fideicommiſſarius non poteſt ſtatim reuocare, ſed tm̃ adueniente die fideicommiſsi, ſed quando eſt expreſsè, ſtatim facta alienatione admittitur. l. cum pater. §. liberis. ff. de leg. 2. & traditur in d. l. fi. & in auth. res quæ. C. comm. de leg. Ex q̃bus omnibus concludo quod non obſtante inſtitutione matris facta Petro, alii de familia do. Ioannis teſtatoris, vſq; ad quartũ gradũ, admittuntur ad reuocandũ dicta bona tam virtute fideicommiſsi, quã virtute alienationis, iuxtà plenè no. in d. §. fratre. Ex quibus omnibus infero in propoſito noſtro, quod dominus Dauid filius Bartholomæi poteſt reuocare alienata per do. Petrũ, inſtituendo do. Catherinam matrem ſuã extrà familiam, & per comitem Barthol. patrẽ ſuum tranſigendo, qui etiã dicta bona alienauit. iuxta. l. cũ pater. §. libertis. ff. de leg. 2. & in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. cum comes Barthol. non poſsit reuocare, admittitur do. Dauid eius filius, vt eſt caſus in d. §. libertis. cũ etiã ipſe ſit de familia domini Ioan. primi teſtatoris, qui dominus Dauid admitti poteſt etiam viuente Barthol. ex quo prohibita fuerunt bona expreſsè alienari. caſus eſt in d. §. libertis. & eſt caſus in d. §. fratre. In quibus patet quod non expectatur mors grauati & prohibiti, ſed ſtatim facta alienatione inſtituendo hæredem extrà familiam, admittuntur alii de familia ad reuocandum alienata: nam † aduertendum eſt, ꝙ aliquãdo alienatio eſt neceſſaria pp debita teſtatoris, & tunc alienatio non reuocatur. Caſus eſt in l. filiusfamiliàs in §. diui. ff. de leg. 1. & ibi doct. aliquando & ſecundò alienatio fuit neceſſaria propter debita hæredis. & tũc non fit reuocatio viuente hærede, ſed eo mortuo, & ita loquitur tex. cũ materia in l. peto. §. ꝓdiũ. ff. de le. 2. aliquãdo & tertiò alienatio fuit voluntaria, ſiue per viam teſtamenti ſiue per viam donationis inter uiuos, & tunc eo viuente alienatę rei ſtatim fit reuocatio. d. l. cũ pater. in §. libertis. & in d. §. fratre & ita diſtinguit Bart. Bald. & Io. de Imol. in d. §. prædium. Vnde in propoſito cũ comes Barth. conſenſiſſet alienationi, & alienatoriè tranſigendo non poteſt alienata reuocare, igitur do. Dauid admittitur ad reuocãdum. vt in d. §. fratre & tenet etiam Fulgo. in l. quoties. la. 1. C. de fideicom. Nec obſtat prędictis pręſcriptio, quæ allegatur, quaſi quæ eſſet res prohibita alienari, poſsit pręſcribi. vt concluditur in l. filiusfamilias §. diui. ff. de leg. 1. arg. l. ſi hæredi. §. ſi pars. ff. de condit. & demon. q̃m ad hoc reſpondetur in primis, & præmitto, quod præſcriptio non currit pupillis, ſed eo tempore dormit. l. ſicut. C. de præſcription. 30. annorum. & not. per Barth. Bal. & alios in l. 2. C. in quibus cau. in integ. reſtit. non eſt neceſ. Secundò præmitto quod licèt Bartho. in d. §. diui. dicat quod non eſt prohibita præſcriptio, quãuis ſit prohibita alienatio: tamen non procedit præſcriptio longi temporis, ſed tantum. 30. annorum, vt eſt caſus clarus in l. fin. §. ſed quia. C. comm. de leg. & ibi Paul. Caſtr. & Modern. ſequuntur, & quod non procedat præſcriptio tenet Imo. in d. §. diui. & hoc tenent Moder. Peru. in d. §. ſed quia. vbi eſt caſus ineuitabilis, ſi ergo non procedit pręſcriptio niſi. 30. anno. non potuit illa currere niſi poſt pupillarẽ ętatem domini Dauid: quia deberet eſſe ætatis. xliiij. an. qui non eſt. ſed cõiter. xl. vt mihi dicitur. Prætereà probanda fuit ſcientia domini Dauid, contra quem pręſcribebať ut dicit do. Alexand. in d. §. diui. tollitur etiã difficultas in caſu noſtro. quia cum allegantes præſcriptionem haberẽt notitiam fideicommiſsi, & prohibiti alienare, fuerunt in mala fide: vnde non potuit illa præſcriptio currere. vt in regula poſſeſſor, cum materia. de reg. iu. in vi. & in c. fi. de præſcrip. ſm communes concluſiones. Non omitto quod dom. Dauid fuit ſemper filiusfamilias: contra quem tanquã non ualentem agere, non currit præſcriptio. l. 1. in fi. C. de anna. except. quem tex. generaliter intelligit glo. in l. fin. §. neceſsitatem. C. de bo. quæ libe. Laus Deo. Barthol. Socinus &c.

SVMMAE.

Conſilium in materia alienationis bonorum ſubiectorum fideicommiſſo.

1 *Hæres qui audiuit hæreditatem non confecto inuentario reſtitutione hæreditatis, non poteſt deducere illud quod ſibi debetur.*

CONSILIVM XLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

NOn eſt parua difficultas: Ex quo præſupponit, ꝙ do. Pe. alienauit in dominam Catherinã matrem ſuam, quæ ſibi ex teſtamẽto hęres extit: cui ſucceſſit domina Vrſola eius filia: & ſic reſpectu bonorũ alienatorũ per dictũ Pe. domina Catherina eius hæres tenebatur de euictione, & conſequenter domina Vrſola: & domi. Dauid vult reuocare alienata per dominum Petr. vñ ꝙ ſibi opponi poſsit duplex exceptio. Prima quia quem de euictione tenet actio, eũdem agentem repellit exceptio. l. uendicantem. C. de euict. Secunda quia ex quo in effectu cenſetur hæres do. Pet. videtur obſtare exceptio regulæ: ex qua perſona quis lucrum ſentit, eius factum impugnare non debet. ut in reg. ex qua perſona. cum materia. ff. de reg. iur. item omnis actio quæ competebat contra dictum Pet. ſit extincta: quia creditor ſucceſsit debitori. l. debitori. C. de pact. ꝓſertim inuentario non confecto, iuxta no. in l. fin. §. in computatione. C. de bo. quæ lib. & hoc uidebatur multum obſtare conſultationi. Sed prædictis non obſtantibus puto hanc obiectionem non obſtare, uel non obſtantibus dictis rationibus poſsit petere totum fideicommiſſum, uel ad minus duas partes totius. Primũ probatur nã ſi dictũ fideicommiſſum fuiſſet debitũ dominę Vrſolæ, potuiſſet in reſtitutione deducere fideicommiſſum ſibi debitũ nõ obſtante ꝙ non feciſſet inuentarium, nã licet Io. de
2 Imo. in l. ab omnibus. §. fratre. ff. ad Trebel. uelit † quòd hęres qui adiuit hæreditatem nõ confecto inuentario, in reſtitutione hæreditatis non poſſit deducere illud qđ ſibi debetur: arg. eius quod habetur in l. fi. §. in computatione. à cõtrario ſenſu. C. de iure deli. & idem uoluit Io. de Imol. in l. debitor. in §. fi. ff. ad Treb. Tamen contrarium tenet do. Pau. Ca. quod imò etiam non confecto inuentario poteſt deducere quod ſibi debetur: quoniam ille. §. loquitur q̃n debitor ueller contrà creditores hæreditarios deducere: uel contrà legatarios ſingulares, quorum credita & legata tranſcendere poſſunt uires hæreditatis, & hæres tenetur in ſolidum dictis creditoribus, & olim & hodie. l. quæ dotis. & ibi notatur. ff. ſolu. mat. nam non confecto inuentario tenetur in ſolidum hodie legatarijs, & etiam creditoribus ultrà uires hęreditatis, hæres autem aduerſus fideicommiſſarium, deducebat illud ꝙ ſibi debebatur à defuncto ex alia cauſa ut dicit glo. in l. ita tamen. §. ex Trebelliano. ff. ad Treb. ita etiã hodie poteſt deducere aduerſus fideicommiſſarium uniuerſalem: ideo hoc ius antiquum non reperitur correctum, vt dicit Pau. Ca. dicens notabiliter ſe conſuluiſſe in d. §. ex Trebelliano. vbi hanc opinionem ſequitur dominus Alex. allegat ad hoc Pau. Ca. in d. l. ab omnibus. §. j. ff. de leg. 1. & Rapha. Cuma. in l. debitam. in prin. ff. ad Trebel. Bal. in l. debitum. C. de pact. & Pau. Caſt. in pluribus conſiliis, de quibus ibi per eum: ſi ergo potuiſſet domina Vrſola, potuiſſet etiã eius hæres: argum. l. nihil aliud eſt hæreditas. ff. de uer. ſig. no. Bar. in rub. ff. de acqui. hęre. uel dicamus ſecundò loco, & melius, ꝙ ex quo hæreditas uenit reſtituenda detracta legitima pro illis duabus tertiis, licèt fuit hæres habebat exceptionem, l. 1. §. ſublata. cum ibi not. ff. ad Trebel. & ſic contrà exceptionem, quem de euictione &c. competit replicatio ex ſenatuſconſulto Trebelliano, propter reſtitutionem hæreditatis, & in dicto. §. ſublata, cum ſim. neq; confuſa fuit actio competens ad fideicommiſſarium qa manſit hypoteca pro bonis per fideicommiſſarium relictis, quæ competit etiam

etiam in istis rebus: iuxtà plenè not. in l. 1. ff. de legat. 1. maximè per domi. Alexan. quam hypothecaria mediante potest retinere & agere ad dicta bona restitutioni subiecta: casus est in l. debitor. & ibi plenè per do. Alex. ff. ad Treb. & procedit hoc etiam non confecto inuentario: ut concludit ibi d. Alex. post Pau. Ca. allegando multa ad hoc, quæ omitto. Ex quibus sine dubitatione concludo, quod si probantur dictę additiones, de quibus suprà, do. Dauid defendi pôt pro duabus tertiis, pro quibus iura dicerentur hæreditaria transire in illa loca pia, quib. fit restitutio hæreditatis: ut traditur in l. 1. §. sublata. ff. ad Treb. cum simi. Laus Deo. Bartholo. Soci.

SVMMAE.

Bona prohibita per statutum alienari in certam personam, transeunt ad ecclesiam cum illo onere.

1 *Statutum ligare potest omnes res in territorio existentes penes laicos & subditos.*
2 *Statutum quando loquitur in rem, afficit rem ipsius laici subditi, & ita affecta transit in clericum.*
3 *Res quando alienatur cæteris partibus præferuntur uicini.*

CONSILIVM XLV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Supponitur in facto ꝙ ex tribus fratribus unus effectus est professus, & sic ex bonis quæ habebât in cõmunione tertia pars est effecta monasterij: iux. auth. ingressi. C. de sac. san. eccl. & ꝙ monasterium concessit ad liuellum dictam tertiam partem bonorum cuidam extraneo, quæritur: an fratres habentes bona cõia cum monasterio, petere possint se præferri dicto extraneo, uirtute præsertim statuti Triuisani positi sub rubrica: quod non possint uendi uel alienari &c. sup qua difficultate si professus ante professionem alienasset, nõ est dubiũ, quod propinquis & lateralibus licitum fuisset præsentare uirtute dicti statuti, iuncto alio statuto sub rubrica, quod in posses-
1 sione translata titulo liuelli: nam † clarum est, quod statutũ ligare pôt oẽs res in territorio existentes penes laicos & subditos. l. an in totum. C. de ædi. priua. & per Bart. in l. cunctos populos. in 5. q. prin. C. de sum. Trin. & fide cath. & per Fed. de Senis cons. mihi. 78. incip. statuto Ciuitatis. Ex quo infertur, qđ cũ statutum loquatur in rẽ, iniectum fuit uinculum ipsis rebus laicorũ existentiũ in territorio antequã transeant in ecclesiam: nam dicit rubrica statuti, quod non possit vendi, alienari, uel transferri aliqua domus uel possessio. item in nigro dr̃, quod ex nunc prohibet, quod non possit uendi, alienari, uel aliter transferri aliqua domus uel possessio. &c. Ex quib. patet, quod cum statutum nõ loquatur in personã alienãtis, sed in rẽ quæ alienetur, loquitur & ligat rẽ subditam, & qualificat, antequàm trãseant in ecclesiã, igit̃ cũ iniectum sit ipsi rei uinculũ, transit cum isto uinculo, & cum ista qualitate postea in ecclesiã, & sic locum habet idẽ statutum per ea quę not. eleganter Ioan. And. in regula, sine culpa. de reg. iur. in 6. & do. Ant. & alii in c. quod clericis. de foro comp. & hac rõne in simili in casu nostro vtitur præcep. me. Are. in suo
2 cons. 25. † ubi vult, quod qñ statutum loquitur in rem, afficit rẽ ipsius laici subditã, & ita affecta transit in clericum, secus si loquitur in personã, faciunt not. in l. fi. ff. de noui ope. nun. & ibi latius per eum. Ex quibus concluditur, quòd dicta bona non potuerunt à dicto monasterio in emphyteusim dari quia trãsiuerunt affecta, si enim persona quæ est à statuto laicorum affecta, transit ita in monasterium: ita & bona. & per not. per Ioan. And. in l. sine culpa. & do. Anto. in d. c. clericis. de foro compet. & pro hoc facit quòd no. Barto. in l. rescripto. §. fina. ff. de mune. & hono. & licèt illud dictum non teneatur, quia uidet̃ statutum factum in fraudem ecclesiarum hæc ratio non militat in casu nostro. igitur &c. & sic concluditur, quòd dicta bona erant affecta, ut alienari non possent, ita quod præiudicaretur propinquis & collateralibus, & ita transiuerunt in monasterium, quod eodem modo præiudicare non potuit propinquis & collateralibus. Præterea ista conclusio probatur secundò, nam statutũ loquendo in rem prohibet possessoris bona alienare in non collaterales & propinquos: & annullat alienationes, & sic non propinqui sunt prohibiti agere, argu. l. an inutilis. ff. de acceptila. & probatur per Bal. in rub. C. de reb. cre. qui si sunt subditi ligẽtur licèt acquirant ab ecclesia: ita uoluit singulariter Fede. de Senis in consilio mihi. 78. incip. casus talis est, statuto ciuitatis Perusij. de quo consilio meminit d. Alexan. in suo consilio 93. in 2. volum. Tertia conclusio probatur, quoniam statutum est honestum, & generaliter loquitur, nec est contra priuilegia concessa ecclesijs, ita quod nec alijs, quia quilibet pôt de re sua ad libitum disponere: igitur statutum ẽt ligat alios, secundum Bar. in l. cunctos populos. suprà de sum. Trin. & fi. catho. & licèt sint in hoc opi. pro certo in hoc statuto æquo, & rationabili debet teneri hęc opinio, præsertim cum non sit præiudiciale ecclesijs: imò aliquando poterit esse utile. & in hoc eleganter loquitur domi. Abb. in consilio. 72. Quartò etiam, quia habent rem communem debent præferri, ad hoc text. no. in l. quicunque la. 2. C. de omni agro deser. libr. 11. & quod ibi ponunt per illum tex. And. de Bagnolo & Io. de Plateis. per quem text. dicit Guliel. de Cu. in l. 1.
3 ff. de priuile. cre. † quòd quando res alienatur, cæteris paribus, præferuntur uicini: quod dictum sequuntur pleriq; Moder. in l. si mihi & Titio, ff. de uer. obl. refert quidam Moder. in quodam tract. de emptio. & uend. qui habetur in stampa in 3. quæstio. princ. q. 20. in contrarium tamen allega. Bal. ut ibi latius per eum. Postremò ex quo bona erant apud possessorem ante professionem, præferendi erant fratres: arg. l. 1. ff de priui. cre. & est casus secundum unam lect. l. Imperator. ff. de pa. & dicit Angel. ibi hoc esse clarum. & sequuntur Mod. igitur & ecclesia quæ successit dicitur esse obligata: argu. l. pe. ff. de adop. & not. in auth. ingressi. C. de sac. san. eccl. Nec refert, quod iam fuerint bona concessa ex quo præferri debebant fratres, ut probat tex. in cap. Titius filius. si de feu. fue. contro. inter dominum & agna. & ponit domi. Alex. reprobando Roma. in l. si mihi & Titio. in ulti. col. ff. de uerb. obli. Item quia talis concessio est nulla & reuocabilis, si fratres uolunt præferri, tam ex forma statuti, quod de iure communi, & hanc opin. amplecti debet iudex tanquam æquam cum ecclesia æquitatem sequi debeat: ut in c. suam. de pe. & quia iudex, ubi æquitas sentit, impartitur officium. l. plenum & l. fina. & ibi Ang. ff. de peti. hære. Nec prædictis obstat sententia lata, quoniam illa fuit lata super iuribus partis tertiæ bonorum, debitæ monasterio, de quibus in præsentiarum non quæritur: sed an dicti fratres sint præferendi, igitur dirigendum est iudicium contra monasterium citato illo extraneo, si sua putauerit interesse, petẽdo declarari dictos fratres præferẽdos in dicta concessione: quod cum æquissimum sit æquitasque supra reperiatur p supradicta, ea iudex sequi debet qui semper æquitatẽ præ oculis habere debet, l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. loc. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Senensis Vtri. Iuris Doctor.

SVMMAE.

An per instrumentum diuisionis probentur bona esse cõia.

1 *Bona quando reperiuntur in æstimatione, probantur esse in bonis illius quando reperiuntur per alium possessa eo tempore: aliàs præsumuntur per illum possessa, donec probetur in contrarium. & nu. 2.*
3 *Si aliquis tanquam procurator soluit pensionem: ad id uidetur habere mandatum: cum nemo præsumatur iactare suum.*
4 *Confessio facta in scriptis præiudicat, licèt facta absente parte.*

CONSILIVM XLVI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa magnifici domini Pet. de Zuchis, prosequendo dubia per insignem do. iudicem data: in primis dicitur quod nõ probatur quòd bona de quib. agimus, fuerint in bonis domini Caroli quoniam p solum instrumentum diuisionis non resultat, q dictus Carolus possederit dicta bona, arg. l. prædia. cum ibi no. ff. de acq. pos. per Spe. in tit. de emp. & uend. §. sciendum uersi. si verò non res & sequentes. & per Bald. in l. indicia. C. de rei uend.
1 † Sed ad hoc respondetur, quod imò per instrumentum diuisionis probatur, quod bona prædicta fuerunt cõia, & tanquam communia illa diuidunt: igitur fatent esse cõia rõne dominij & possessionis, alia non cadebat diuisio, ut in l. 1. & ibi gl. ff. fami. her. & in l. 2. & ibi Bar. & Bal. C. cõmuni diuid. instrumentum probat inter d. Caro. & alios diuidentes: igitur probat inter habentes causas ab eis: arg. l. si superatus. §. 1. ff. de pig. & l. si à te. §. Iulia. ff. de exec. rei iud. fm Bal. no. in consi. 468. in 5. parte. Idem consuluit Pet. de Anc. in consi. 41. incip. primo de uiribus. & do. Francis. de Are. in cõsi. 36. quod aũt probaret inter Carolum & alios diuidentes, patet in l. optimam. C. de contrah. & commit. stip. & per Bar. & doc. in l. sciendum. ff. de uer. obl. cum si. cũ igitur probatur, q essent communia: & sic cõiter possessa pro indiuiso ista bona pro parte erant Caroli, & pro alia parte p qua erãt fratrum cum fuerint assignata Carolo pro parte sua authore iudice, dominium fuit in Carolum trãslatum: iux. no. p Bar. in l. cum illis. ff. de vsuc. & per Bal. in l. 1. C. commu. utriusq; iudi. Prætereà confirmatur hoc idem per librum æstimi: quia probatur, quòd post diuisionem fuerunt posita ad æstimum Caroli: & sic probatur quòd erant in bonis Caroli. secundũ Bar. in l. decem. ff. de ver. ob. quia in hoc non reprobatur: sed tantum q non habet alia bona. ut ibi declarat Io. de Imo. sed quia hoc uidetur dubium quia æstimum non videtur probare dominium uel possessionem. ut in l. si pater. & per Bal. in l. quidam in suo. ff. de cond. inst. & Cy. & Bal. in l. solennibus. C. de rei. uendi. ad hoc respondeo: & sic ad vltimum, quod allegatur per dominum iudicem, quod imo æstimum probat in casu nostro duplici respectu: Primò: quia do. Achilles contra quẽ agitur, dicit ista bona fuisse dicti domini Caroli: & quia dicit se acquisiuisse à d. Carolo, dicit q debent eximi ab eius æstimo & poni ad suum: & sic fatet & consentit, quod erant bene posita ad æstimum d. Caroli: sed propter nouam acquisitionem debent poni ad suum, & sic fatet & consentit, quòd bene erant posita ad æstimũ d. Caroli, quo casu æstimum contrà eum probat secundum Bart. in l. rura. C. de omni agro deser. lib. 11. & Barto. in l. quod quis. ff. de acqui. re. domi. & consuluit d. Alex. consil. 10. in 4. parte: ita limitando dictum Bar. & Bal. in d. l. si pater. Secundò limitatur:
2 † nam quãdo bona, reperiũtur in æstimatione, probantur esse in bonis illius, quãdo reperitur per alium possessa eo tempore: aliàs præsumuntur per illum possessa, donec probetur in contrarium: ita no. uoluit Pau. Cast. in d. l. si pater. ar. l. fi. C. de præd. cur. li. 11. & refert & sequitur insignis præc. me. d. Io. Bapti. de S. Seuerino in repet. l. admonendi. ff. de iureiuran. qui dicit quod idem uidetur sensisse præfatus doctor in l. si solennibus. C. de rei uendi. quæ uerba dicit perpetuò notanda: & ego legens Ferrariæ, ita obtinui in terra Bagnacaualli: & prædicta maximè sunt uera in casu nostro: q̃a dicta bona fuerunt consignata in diuisione domino Carolo, & posteà reperiuntur posita in æstimo do. Caroli. tantũ, quæ præsumũtur posita ad æstimum suum ex præcedenti diuisione, & sic quod tenebantur per dominum Carolum, quia ex causa diuisionis, quæ præcedebat, præsumitur hoc factum. l. 2. C. de acqui. pos. l. quædam mulier. ff. de rei uendi. per Bar. in l. cum solus. ff. de usucap. cum similibus. Ex quibus patet, quod tollitur secundum dubium, quòd imò est probandum de dominio & possessione do. Caroli, quòd potuit dicta bona ad liuellum concedere. sed obstare vr: quia dr quod Philippus nõ potuit illa bona dare ad liuellum, quia licèt dicat se habere mandatum, tñ non præsumitur ẽt elapsum longissimũ tempus. ut dicit not. Bal. in l. 1. C. de re. alie. nõ alienan. & Bal. in l. 1. C. si ex fal. instru. d. Alex. in l. qui in aliena. ff. de acq. hære. & in l. sciẽdum. ff de uer. obli. & ita sæpe consuluit. Sed licèt hoc dictum semp fuerit uisum dubium, tñ eo supposito, habeo quod illud procedit nisi ex longitudine temporis: & quia aliquid actum sit tanquàm à procuratore, quod non præsumeretur factum ab aliquo sine concessione, puta
3 quia aliquis tanquam procurator soluit pensionem, nam ad id præsumitur habere mandatum, cum nemo præsumatur iactare suum. l. cum de indebito. ff. de proba. ita dicit dominus Philippus. in capit. sicut. de re iud. allegat. Rotam, in antiq. de causa pos. & ꝓprie. decimæ tertiæ. sed minor est præsumptio in casu, q frater pro alio fratre tanquam procurator concedat insolutum rẽ fratris pro debito fratris, & nomine fratris capiat ad liuellũ, cum non ostenso mandato ad oĩa ista teneatur. l. procurator qui pro euictione. ff. de procur. præsertim cum alij fratres hoc ẽt fecerint, & subesset causa dotis, & sit digna & honesta persona, ex quibus debet mãdatum præsumi, arg. not. per Bart. in l. qui fundũ. in fi. pro emp. & per Bald. in d. l. 1. C. de reb. alie. non alienan. Prætereà in casu nõ iste do. Philippus promisit de rato, sed ex longitudine temporis præsumitur ratificatio Caroli, casus est in l. filius. C. de pet. hære. & tenet Ang. in l. sciendum. ff. de uerb. obli. cum concordantiis ibi alleg. per domi. Alexan. & hoc solum sufficit: quia clarum est. Prætereà ista pars confirmatur alia uia, nam do. Achilles in suo æstimo, quem ipse dat ipse fatetur dicta bona esse liuellata domi. Petr. Zochi, quòd æstimum contra eũ non probat, casus est singularis in d. l. rura. C. de omni agro deser. li. 11. & q ibi dicit Bar. per illum text. ubi finaliter dicit, not. hanc legem contrà fratres, qui fecerunt se tantummodo in emptionũ instrumentis nominare, posteà prædia in æstimo descripta inueniuntur eis & fratribus, & si communiter sunt tributa soluta, per hoc est aliis fratribus dominium acquisitũ, & sequitur Lud. Rom. cons. 291. incip. cum isti fratres. cum ergo in casu nostro do. Achilles posuerit in æstimo tanquam rem liuellariam do. Pe. & ita soluerit canonem, probat contrà eum qui scriptus est in æstimo. Confirmatur, nam hoc præcipuè procedit, q̃a ex quo do. Pe. dicebatur liuellarius ex causa dotis, quod ex duobus ostenditur, primò quia alii fratres fecerunt similem solutionem retinendo ad liuellum, itẽ expresè ex dicta causa reperitur, q dicta bona fuerunt data insolutum à do. Philippo. retento liuello, item causa dotis præcedebat. arg. eorũ quæ dicit Bar. in l. triticum. ff. de uer. obl. si ergo do. Achilles confessus est, quod pensio debetur do. Pe. intelligi debet ex causa dotis, quia nulla alia causa reperitur, quæ confessio preiudicat ipsi do. Achilli ut plenè declarat Pau. Cast. alleg. consi. Bar. in consi. 84. incip. q præfata sententia arbitralis,
4 accedat, † quia confessio facta in scriptis præiudicat, licèt facta absente parte. ut no. Bart. in l. nuda. ff. de dona. Postremò per instrumentum diuisionis probatur, dicta bona esse domini Alex. & demum filiorum, & ita fatentur filii, igitur fuerunt & sunt hypothecata pro dote vxoris do. Pet. & expresè patet ẽt de obligatione, igit cõpetit hypothecaria. iux. l. uenditoris. ff. de distrac. pig. & in l. quãdiu C. eodem. igitur debet dominus petens mitti in possessionem bonorum.

Laus Deo, Barthol. Socin. Senen.

SVMMAE.

Hic agitur an per fauorem superuenientem, extinguatur ius Maioricatus.

1 *Primogenitus quando est stultus, aut demens, si uitium sit naturale & perpetuum, secundo genitus erit rex.*
2 *Consuetudo quòd primogenitus succedat in regno: intelligi debet de eo, qui est habilis ad regnandum.*
3 *Demens potest succedere in bonis allodialibus.*

Primoge-

4 *Primogenitus non habet locum in bonis non feudalibus, ſi eſt conſuetudo uel ſtatutum, quod in feudalibus ſuccedat.*
5 *Maior & dignior habet in totum Maioricatum, ſiue quod conſtituatur in omnibus bonis, ſiue in parte bonorum excluſis alijs.*
6 *Conſtitutio maioricatus fit, ut bona unita conſeruentur in perſonis primogenitorum.*
7 *Donatio cauſa mortis participat de natura contractus, & ultimæ uoluntatis.*
8 *Furioſus, qui caret intellectu, non poteſt matrimonium contrahere.*
9 *Demens quando nullo modo habet uſum rationis non poteſt contrahere matrimonium.*
10 *Inhabilitate data primogeniti propter dementiam: an filij ipſius ſuccedant in Maioricatu.*
11 *Demens non dicitur totaliter quando habet aliquem intellectum ad matrimonium contrahendum, & ſic habilis ad feudum.*
12 *Filius primogeniti ſuccedit excluſo patruo, quando feudum defertur primogenito.*
13 *Furioſus, & demens, licet ſit inhabilis ad ſucceſſionem iuris, ut in hæreditate extranei: tamen quando debet alteri reſtituere, eſt habilis ad talem ſucceſſionem.*
14 *Præſcriptio an habeat locum ſuper Maioricatu inter conſanguineos collaterales, etiam contra diſpoſitionem conſtitutionis Maioricatus: & quæ, qualis & quanta eſſe debeat.*
15 *Omnis res præſcribi poteſt, quæ non reperitur prohibita.*
16 *Ius Maioricatus quod competit primogenitis, poteſt renunciari, donari, & uendi.*
17 *Mala fides ſuperueniens, licet interrumpat præſcriptionem: tamen interrumpit reſpectu illius, cuius habeo malam fidem: non reſpectu alterius.*

CONSILIVM XLVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

FActi narratione, & dubijs inde elicitis recte pē
ſatis: quoniam conſultus ſum pro ueritate tan-
tum, quid de dictis difficultatib. ſentiã, loquar
ſubſtantialiter, omiſſo multiloquio, quia in pau
cis conſiſtit ueritas, & quia ut percipio coram doctiſſimis vi
ris cauſa diſcutietur. Capio igitur primum conſultationis
articulum, quo quæritur nunquid ius maioricatus ꝙ perti-
nebat ad Stephanum, tanquam primogenitum, per obitum
Varaſti Martini ſenioris, excluſus eſſet à dicta ſucceſſione
maioricatus: ex eo quia erat amens ſenſuque carens: non ta
men furioſus. in qua difficultate, ſi eſſemus in deciſione Re
gni, res eſſet deciſa: nam hanc quæſtionem decidit Bal. in c.
1 1. de ſuc. feu. ubi dicit. ꝙ † quando primogenitus eſt ſtultus
aut demens, ꝙ aut vitium eſt naturale & perpetuum, & ſe-
2 cundogenitus erit rex: quia † conſuetudo ꝙ primogenitus
ſuccedat in regno, intelligi debet de eo qui eſt habilis ad re
gnandum: ſi autem ex accidenti efficitur demens, tunc da-
bitur curator, quia in perſona ſua radicatum eſt ius regiæ
poteſtatis, allegat nota. in ca. grandi. de ſupplen. neglig. prę
la. per Archi. in §. item obijcitur. 2. q. 6. & in c. cum inter. in
nouella. extra de elec. Et ſi haberemus diſtinguere: an vitiũ
dementiæ fuiſſet naturale & perpetuum, an ex accidenti, ſi
etiam eſſemus in feudis, quæſtio noſtra eſſet etiam deciſa, ꝙ
primogenitus demens nõ ſuccederet, quando eſſet a natu
ra: quia iſti demẽtes carent ea parte hominis, quæ eſt princi
paliſſima: uidelicet vſu rationis: & tanquam de relicta con-
ditione, non ſuccedunt in feudis, quia non uidetur de iſtis
cogitatum: Item quia ſeruitia præſtare non poſſunt, ſecus ſi
ex accidenti, quia fuit ſemel incluſus: ita concludit no. Bal.
in l. quoties. C. de ſuis & legi. alleg. tex. in c. 1. an mutus uel
ſurdus. vbi doc. tenent Aluar. & alii. Sed difficultas oritur
in caſu noſtro, quia non præſupponitur, quod Maioricatus
eſſet feudum: igitur erant bona allodialia, in quib. uidebat
eſſe difficultas, quam ego non inuenio in ſpecie deciſam,
dicam tamen in ea quid ſentiam pro ueritate: & difficulta-
3 tem faciebat: † nam in bonis allodialibus demens eſt capax.
ut in l. fi. §. tali C. de cur. fur. & per totum. de bon. poſſ. fur.
infan. delat. & in l. cum hæres. ubi do. Ale. poſt doc. & licet
ſecus ſit in feudalibus, & in alijs habentibus annexam digni
tatem, ut dictũ eſt, tamen non uidetur bona conſequentia,
quod idem ſit in allodialib. nam videmus, quod in primis
fœmina non ſuccedit. Primum probatur in ca. 1. de ſucceſ.
feu. Secundum tenẽt Inno. & Domi. in c. grãdi. de ſupplen.
negl. præla. lib. 6. & gl. & Arch. in c. cum deuotiſſimam. 12.
q. 2. & Vincentius in c. ſignificauerunt. de reſcrip. & in allo
dialibus ſuccedit iure primogenituræ, prout concludit d.
Abb. in c. dilecti. & per hoc ꝙ no. Bal. in l. omnes populi, in
4 4. charta. ff. de iuſti. & iure. † ubi dicit, ꝙ ſi eſt conſuetudo
vel ſtatutum, ꝙ in feudalib. ſuccedat primogenitus, non ha
bet locum in bonis non feudalibus: igitur de his feudalib.
ad allodialia, non videtur bona conſequẽtia, & ſic licet de-
mens primogenitus in feudalibus non ſuccederet, tamen in
allodialib. uidetur ſuccedere prout regulariter ſuccedit, præ
ſertim patri: ut in §. tali. ubi ſuccedit ipſo iure in hæredita-
te paterna, & ius primogenituræ defertur iure hæreditario,
ſm Old. in conſi. 64. & Abb. in prœmio ſſorum. & ſic uide
batur concludi poſſe, primogenitum licet dementem, ſucce
dere in bonis allodialibus. Sed pręmiſſis non obſtantib. alia
ſententia verior eſſe vr̃, & probabilior: ꝙ imo talis conſtitu
tio Maioricatus in quo ſuccedere debet primogenitus tan
tum, non concludit primogenitum dementem, iſta conclu
ſio probatur ex tribus iudicio meo. Primò argumento ſum
pto ab eo, quod dicit Bal. in c. 1. de ſucc. feu. & in l. quoties.
C. de ſuis & legi. ut declarat elegans doct. d. Marti. de Lau
de. in trac. de primogenitura. nam iure primogenituræ mul
ta pręcipua olim primogenitus habebat, de quib. per Arch.
in c. quam periculoſum. 7. q. 1. & per Io. An. & alios in c. li-
cet de uoto: quorum aliqua etiam iure hodierno locum ha-
bẽt, ſcilicet, quod in feſtis pro alijs ſacrificium faciat, & ad-
de iuxta patrẽ ſedeat. l. fi. & glo. & de albo ſcriben. dicit Bal.
in l. decernimus. C. de epiſ. & cle. item quod in conuiuijs
iuniorib. benedicat, quoniam maior præcedere debet. & in
loco de quo agimus, licet de iure primogenitus habet partẽ
duplicatam in ſucceſſione, ſecundum Io. An. in d. c. licet. pri
mogenita pecorũ: ut in d. c. quam periculoſum. quia maior
5 & dignior habet in totum Maioricatũ, ſiue † ꝙ conſtituat
in omnib. bonis ſiue parte bonorum excluſis ibi alij, & ſic
conceditur ibi bonorũ adminiſtratio, & debet bona aſſigna
tio fieri fratrib. ex quibus poſſint uitã honeſtã ducere, ſm
Hoſ. & Io. An. in d. c. licet, Vnde eſt omnino inuериſimile,
ꝙ cõſtituẽs Maioricatum uolerit hoc concedere carenti oĩ
vſu rõnis, & derelicto a conditione naturæ, & ſic penitus
inutili, cui ẽt ſuperiora non poſſunt adaptari. & ſic ſuccedit
rõ Bal. ut ſupra aſſignata in regnis, & feudis, ꝙ nõ uideatur
conſideraſſe de talib. primogenitis inutilb. ſi. n. de hoc fuiſ-
ſet interrogatus, pro certo idem reſpondiſſet, ad hoc tex. cũ
glo. & ibi doc. in l. tale pactũ. in fi. ff. de pac. facit ẽt, quia di-
ſpoſitio ẽt generalis non includit inhabiles perſonas, l. ut
gradatim. §. ſed ſi lege. ff. de mune. & ho. l. in prouinciali. §. fi.
iuncta. l. de pupillo. ff. de no. ope. nun. in prin. & §. 1. no. Bar.
poſt Old. in l. 1. §. nunciatio. ff. e. ti. cum multis ſim. Secũda
rõ eſt, nã primogenitus quia ſuccedit alijs excluſis, admitti
tur ea ratione quæ, ut dicit Io. An. Ho. in d. c. licèt, ex diui-
ſione cuilibet claret, arg. no. in c. maiorib. de præben. & in c.
ex liberis. de pig. & ꝙ no. in l. 1. §. ne in plures. ff. de exerci.
ſicut enim Principatus diuiſione deſtruuntur, ut dicitur
in d. § præterea Ducatus, ita & patrimonia, ut ẽt experiẽtia
6 docet, q̃ eſt rerũ magiſtra. capit, quã ſit, de elec. in 6. † Ex q̃-
bus patet, ꝙ conſtitutio Maioricatus, fit ut bona unita con
ſeruẽtur in perſonis primogenitorũ, nã ex cõſeruatione bo
norũ cõſeruãtur dignitates familiarũ. ſicut declarat latè Io.
An. poſt Iac. de Are. in addi. Spe. in rub. de ſucc. ab inteſt. &
Bal. latè. in l. maximũ vitiũ. C. de lib. pręt. q̃ dignitas familia
rũ ſeruari debet in primogenito, ut patet ex no. in d. c. quã
periculoſum. & in d. c. licèt. ſed in hoc demẽs & carẽs ſenſu
rõnis eſt inhabilis, igitur de hoc non vr̃ conſtituens Maio-

ricatum sensisse, vt dictum est. Tertia ratio est, quia talis Maioricatus, pro maiori parte videtur accedere ad naturã feudi, nam sicut feudum aliquando defertur ad primogenitum, in c.1. §. & preterea Ducatus. de prohi. feud. alie. per Fede. ita & hic Maioricatus ex constitutione illius, qui constituit, quem Imo. in hoc æquiparat feudis regalib. ut in dicto. §. præterea Ducatus. Item sicut in feudo antiquo, & paterno, pater non potest filijs præiudicare: ut habetur in c.1. de succes. feu. ita non potest priuari à patre iure primogenituræ, secũdum Host. Io. And. & Do. in d.c. licet in quibusdã æquiparentur bonis allodialibus: & sic in succedendo, & in priuando æquiparantur feudis, igitur in succedendo debet regula talis Maioricatus, iudicari secundũ naturam feudorum, hoc probatur in simili. † Nam donatio causa mortis
7 participat de natura contractus & vltimæ uoluntatis: & in eo in quo participat de natura contractus, debet iudicari secundũ naturã contractus, in eo in quo participat de natura vltimæ voluntatis, etiam regulatur secundum ultimarũ uoluntatum ut concludunt Bal. Ange. Imo. & omnes Moder. in l. 2. ff. de leg. 1. sed talis Maioricatus in succedendo, participat de natura feudorum, in quibus primogenitus tantum succedit: de quib. in d. §. præterea Ducatus. igitur iudicari debet secundum naturã ipsorum, quorum natura est, quod in eis dementes non succedant, igitur in tali Maioricatu demens omnino succedere non debet, & ita sentio, cum hac tamen limitatione, nisi tales constitutiones Maioricatuũ aliter in loco fuissent interpretatæ, quia minimè sunt mutãdę l. minimè. ff. de legi. in c. cum dilectus. de consue. & in capit. mulier. si de feu. fue. controuer. cum multis similib. & hæc quo ad primam difficultatem dicta sufficiant. Capio secun-
8 dam difficultatem, quæ modicũ habet dubitationis: † nam clarum est quòd furiosus, qui caret intellectu, non potest matrimonium contrahære: ut est casus in cap. dilectus. de spons. & in c. neque furiosus. 32. q. 7. & licet de mente & mente capto non bene iure reperiatur expressum, tamen si sensu caret, idẽ est concedendum: solum reperio quod hoc tangit Card. Alexan. in d. c. a. dilectus. idem concludit, quia tex. ibi assignat rationem, quia caret consensu, & idem glo. in dicto cap. neque furiosus, igitur ex identitate rationis licitum est extendere: argu. glo. in uerb. eleganter. in Clem. 1. de elect. Item quia furiosus, & mente captus æquiparantur ut in auth. ut hi qui oblig. se perhib. hab. res mi. §. comprehendimus. Bal. in l. sed & milites. §. non autem. & in l. commissarios. §. 1. ff. de excus. tut. Item quod statuitur in uno, cẽsentur & in alio statutum: arg. glo. in l. si quis seruo. C. & ff. de furtis. facit. l. si furiosi, C. de empt. & uendi. nam & mentecaptis sicut & furiosis datur curator. insti. de cura. §. sed mẽte captis. & arbitror doc. nõ dicere specificè, quia habuerunt hoc pro absoluto: nam tex. in l. 2. C. de cura. furio. pro eodem ponit furiosum & mentecaptum, & dicit ibi Bald. quod furiosus habet furorem patentem, mente captus uero latentem, & in utroque eadem decisio, quod nor. in l. si furiosi. C. de nupt. pendet ab illa ratione, quia deficit consensus. dicunt enim domi. Anton. & domi. Abb. in dicto capitul. dilectus. ꝙ ea quæ pendet a consensu, furiosus explicare non potest, quia consensus deficit. igitur idem in demẽte, & mente capto facit, quia ratio expressa generalior dicto ampliat dictum. l. si is qui. ff. de acquiren. possessio. l. cum prætor. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. & ibi Bar. igitur. ampliatur tex. in d. cap. dilectus. ad omnes qui non habent consensum unde dicit tex. in cap. tua nos. in fin. quod sine consensu matrimonium contrahi non potest, cum ergo in demente non sit consensus, igitur non potest contrahi matrimonium, facit. l. cui fuerit. ff. de condi. & demon. & l. nuptias. ff. de reg. iuris. Ex quibus omnibus infero in proposito & concludo,
9 quod † aut est adeo demens, quod nullo modo habet vsum rationis & tunc non possit contrahere matrimonium, sicut furiosus, qui caret consensu, aut non caret omnino intellectu, & tunc possit: in simili decidit insignis doctor Henricus Bohic. quem etiam sequitur ibi Cardi. Floren. in dicto capit. dilectus. ubi quærit an ebrius possit matrimonium contrahere, & concludit ꝙ aut ita est ebrius quod nullo modo habet vsum rationis, & nesciens omnino quid agat, & tunc est idem quod in furioso, quia est defectus consensus, sine quo non est matrimonium, aut non est tanta ebrietas, quæ usum rationis auferat, & tunc potest sponsalia, & matrimonium contrahere, & si sequatur copula, pro matrimonio præsumitur, argumen. eius quod habetur in capitu. is qui. de sponsa. & ita dicit Henricus tenere gloss. Guliel. super Summa Ray. cap. 16. & fratrem Ioan. in Summa. in c. de viro. 27. questio. ita etiam dicere debemus in dementia, cum à consensu pendeat matrimonium. ut dictum est: & hæc de secunda difficultate. Capio nunc tertiam difficultatem, in qua concludo, quod si dictus Stephanus erat fatuus & intellectu carens contraxit matrimonium, tunc non tenet, tamen an filij sint legitimi, dico ꝙ concurrentibus plurib. possunt dicti filii effici & censeri legitimi, primo quod vxor ignorauerit illum dementem, quod contingere posset, quando esset inumbratæ quietis, ut dicit tex. in l. ꝙ meo §. si furioso. ff. de acquirenda possessione. secundo quod matrimonium contractum fuerit in facie ecclesiæ, hoc est publice, secundum quòd habetur in c. cum inhibitio. de clande. despon. tertio quòd fuerit in bona fide, quousque filii fuerint concepti, & quòd matrimonium non fuerit ante concessionem separatum, secundum quod habetur in cap. cum inter. qui filij sint legi. alias autem altero deficiente, filij erunt illegitimi, & requiruntur ista prout concludunt communiter docto. in c. ex tenore. qui filii sint legi. Vnde istis concurrentibus potest procedere quæstio, de qua dubita-
10 tur, † nunquid data inhabilitate primogeniti propter dementiam, filij ipsius succedant in dicto Maioricatu: aliàs istis non concurrentibus quæstio non procederet, quia filii essent legitimi, & sic non succederent, in auth. qui. mo. na. effic. sui. §. si quis autem defunctus. sed illis concurrentibus, licèt matrimonium non teneret, filii essent legitimi, & possunt succedere. & quæstio prædicta procedere potest. Si autem poneremus matrimonium tenuisse contractum à demente, hoc non posset esse ex alio, nisi quia non caret sensu omnino, ut supra dixi, uel etiam quia habuisset dilucida interualla, & tempore contracti matrimonii fuisset sanæ mentis, sed istis casibus persona dementis esset inutilis, ad Maioricatum, quoniam videmus ꝙ imperfectus non succedit in feudum, & dicit Bald. in d. l. quoties. quod demens non succedit quia inutilis, & doct. in d. c. 1. an mutus, uel surdus, quod And. de Iser. Aluaro. & alij intelligunt, quando est imperfectio quia in totum fuerit inhabilis: l. 1. & 2. C. qui morbo. quia in illa materia capimus totalitatem imperfectionis, ut dicit Bald. in d. rubr. an mutus uel surdus. ad hoc text. in §. mutus. in titu. episcopum uel abbatem. Igitur
11 † qui non est totaliter demens, sed habet aliquem intellectum ad matrimonium contrahendum, non dicitur totaliter demẽs, & sic non inhabilis ad feudum, & fortius ad Maioricatum, idem etiam & quando matrimonium est contractum ab habente dilucida interualla, quia non dicitur totaliter imperfectus, & sic non inutilis ad Maioricatum: nam dicit Bal. in dicto. capitu. primo. de succe. feu. ꝙ ad hoc ut primogenitus Regis demens, dicatur omnino inhabilis, debet esse uitium naturale & perpetuum: & sic duo copulatiuè requirit, unde licet esset naturale, si nõ est perpetuum, licet hoc cum maxima difficultate dari possit, ut a physicis audiui, tamẽ si daretur, nõ excluderetur, ꝙ ẽt ex eo patet: quia non dicitur totaliter imperfectus homo, ut requiritur secũdum Bal. in d. rub. an mutus. Præterea sicut dicimus, ꝙ quãdo quis est demens, non a natura, sed ex accidenti nõ dr̃ inhabilis, secũdũ Bal. in d. l. de succes. feu. ratio est secũdũ eũ, quia a principio fuit quæsitũ ius regni, ipsi primogenito, & radicatum, & sic non tollitur per superuenientiã furoris, sed datur curator. iuxta no. per Archi. in c. gradi. de supplæ. negli. præl. lib. 6. ita dicẽdũ est in eo qui habet dilucida interualla quia fuisset quæsitũ ius in eo tẽpe, quo fuisset sanæ mẽtis & radicatũ, ut dicit Bal. licet supra allegata loquantur in regno & feudis: tamen illa difficultas requiritur, ut ex dictis in

in prima difficultate apparet: ſi ergo quis ad illa iudicandus
eſſet habilis: fortius ad hunc Maioricatum, authen. multò
magis. C. de ſac. ſan. eccle. cum ſim. Ex quibus infero, quòd
ego non video, ꝙ poſſit dari caſus in quo cũ Stephano ma-
trimoninm fuerit verè contractum, & tamen ipſe diceretur
inhabilis ad Maioricatum: ſed poſito quòd hoc dari potuiſ-
ſet, quòd verum matrimonium contractum fuiſſet, nec eſſet
ideò inhabilis ad Maioricatum, & filij eſſent legitimi: uel &
dato ꝙ uerum matrimonium non fuiſſet propter ignoran-
tiam vxoris, eſſemus in caſu in quo filij eſſent legitimi, ſuper
quæſtione propoſita, an dicti filij Stephani haberẽt ius ſup
illo Maioricatu, & an ſuccedere poſſent: & arbitror ꝙ per ea
quæ no. Bal. in rub. an mut. vel ſurd. ubi quærit ſi mutus uel
aliter imperfectus haberet filios, an auferatur tunc feudum,
& dicit ꝙ non: alleg. not. per Cy. in l. 1. C. qui admit. ad bo.
poſ. poſſ. ubi cõcludit, ꝙ ſi inhabilis ad feudum habet filios,
non excluditur: & ſic vult etiam Bal. ꝙ quando inutilis ad
feudum habet filios, feudum non auferatur: & ſic filij ſucce
dunt: & hoc intelligit verum And. de Iſer. in §. mutus. epiſco
pum vel abbatem in feudo paterno, ſecus in nouo. & ſequũ-
tur Iac. Alua. & Moder. in d. c. 1. an mutus &c. ſed nos ſumus
in Maioricatu antiquo: igitur filii debent admitti. Confir-
12 matur etiam. nam † quando feudum defertur primogenito
filius primogeniti ſuccedit excluſo patruo, ſecũdum opi. Io.
An. in rubr. de feu. in addi. Specu. cuius opi. conſulendo ſem
per ſequutus ſum, ſequendo dicta ſubtilis doct. & præcepto
mei in ſuo conſi. 164. incip. diligenter & maturè diſcuſſis.
unde non inſiſto in hoc, quia eſt vulgariſſimum & longum
habet tractatum: igitur idẽ dicamus in Maioricatu: & licèt
illa opi. loquatur quando primogenitus reperitur mortuus,
tempore, quo defertur ſucceſſio: tamen idem ius eſt, quan-
do uiueret, & eſſet inhabilis: quoniam à pari procedunt quo
ad ius ſuccedendi, non eſſe in rerum natura, uel eſſe & à ſuc-
ceſſione excludi. l. ſi nec. §. ſi deportatus. ff. de bon. liber. l. j. §.
fi. ff. de bon. poſ. contrà tabu. quinimo fortius in caſu noſtro
filij admittuntur, ac ſi non eſſet primogenitus in rerum natu
13 ra: † quoniam licèt aliàs furioſus & demens ſit inhabilis ad
ſucceſſionem iuris, ut in hæreditate extranei, quòd habetur
in l. fi. §. tali. C. de cura. fur. tamen quando debet alteri reſti-
tuere, eſt habilis ad talem ſucceſſionem, ut dicit Bal. in l. j. ff.
de bon. poſſeſſ. furioſ. infan. dela. alle. l. cum hæres. & ibi latè
do. Alexan. ff. ad Trebe. ſed in caſu noſtro ex diſpoſitione cõ-
ſtituentis Maioricatum, pater obligatur reſtituere filio ſuo
primogenito, igitur dicitur habilis ad ſuccedendum: nõ vt
retineat, ſed ut reſtituat. Et ſi dicatur quòd ex conſtitutione
conſtituentis maioricatum non teneretur pater reſtituere,
niſi poſt mortem: reſpondeo quod uerum eſt, quando pater
eſt habilis: ſecus ſi non eſt habilis: nam etiam ille qui tenet
poſt mortem reſtituere, ſi in vita efficiatur inhabilis, tenetur
ſtatim reſtituere, ut patet ex his quæ no. in no. q. dicit Ioan.
And. poſt Ricar. Malum. in rubri. de ſecun. nup. cuius dicta
referunt & ſequuntur Paul. Caſtr. & Moder. in l. 3. C. de in-
ſtitu. & ſubſti. ſub condi. fac. Non omitto, quòd conſtitutor
Maioricatus, voluit ꝙ in Maioricatu ſuccederet Gometius
frater ſuus, & ſucceſſiuè filius legitimus maſculus, & primo
genitus, & ſic de ſingulis, per lineam rectam de di. Gomet. de-
ſcendentibus, prouidit, & eorum filijs primogenitis: ꝙ au-
tem filii primogeniti præmortui præferantur patruis, cõſu-
luit eleganter do. Abb. in ſuo cõſ. 85. incip. in propoſita quæ-
ſtione, in primo uolumi. rationes omitto: quia vulgo haben-
tur in ſtampa, ex quibus arbitror quod præſuppoſita legi-
timatione filiorum Stephani, quod ipſi in Maioricatu ſuc-
14 cedant. Capio. 4. quæſtio. qua † quæritur utrum ſuper
dicto Maioricatu inter conſanguineos collaterales etiam
contrà diſpoſitionem conſtitutionis Maioricatus, habeat lo
cum præſcriptio, & quæ, qualis, & quanta eſſe debeat iſta
præſcriptio: in qua difficultate concludo præſcriptioni lo-
cum fore, nam edictum de præſcriptione eſt prohibitorium
15 regulariter enim † omnis res præſcribi poteſt, quæ non re-
peritur prohibita, leg. finali. C. de præſcriptio. longi tem-
po. & l. ſicut. C. de præſcriptio. 30. anno. igitur cum in caſu
noſtro non reperitur prohibita, cenſetur permiſſa. Præ-
tereà nos uidemus quòd ius primogenituræ poteſt donari,
item poteſt quis illi renũciare ſecundum Bal. in c. 1. §. præte
reà. quib. mo. feu. amit. item uẽdi poteſt ſecundum Ioan.
16 And. Hoſt. & doct. in ca. licèt. extrà de uoto. igitur † tali iuri
Maioricatus quod competit primogenito, poteſt renuncia-
ri, donari: & uendi. ergo poſſunt talia iura præſcribi. l. alie-
nationis, uerbo. & ibi nota. ff. de uerbo. ſignifica. & probatur
iſta conſequentia ex his quæ ponit Barto. in l. filiusfamilias.
§. diui. ad fi. ff. de leg. 1. Præterea aut talis conſtitutio Ma-
ioricatus facta fuit in contractu, & non cenſetur prohibita
præſcriptio. ut declarat domi. Abb. in ca. cum non liceat. de
præſcriptio. quinimo non potuiſſet, per ea quæ not. Barto.
in l. nemo poteſt. ff. de lega. 1. aut in ultima uoluntate, & eo-
dem modo præſcriptio non impeditur, ut concludit Bart.
quem ſequuntur Raph. do. Alex. & alij in dicto §. diui. & do-
mi. Abb. in dicto. c. cum licèt. Prætereà feudum quod alie-
nari non poteſt, præſcribi poteſt, ut in c. ſi quis per triginta.
ſi de feu. fue. controuer. arbitror etiam quod in caſu noſtro
requiratur præſcriptio. 30. annorum duplici ratione: & pri-
ma ratio eſt, quia ex quo procedit ſine titulo, non habet lo-
cum præſcriptio longi temporis, ſed requiritur longiſſi-
mum, ſcilicet 30. annorum. ut in l. ſicut. C. de præſcript. 30.
annorum. uel 40. traditur in c. ſi diligenti. de præſcriptio.
Secundò probatur per tex. in d. c. ſi quis per triginta. in feu-
dis, ubi ſine titulo præſcribitur dicto tempore. Maioricatus
autem multum ſimilis eſt feudo, ut dictum eſt, unde requi-
ritur ſpacium 30. annorum, puto tamen quòd non proce-
dat cum mala fide. ut in c. fi. cum ibi not. de præſcrip. & licèt
iſta ſit magna diſputatio in feudo de iure ciuili, de qua latè
in dicto c. ſi quis per triginta, tamen non puto prout dicunt
ibi Moder. quod de iure canonico hæc diſpoſitio procedat,
ſcilicet quod cum mala fide procedere non poſſit, ut plenè
traditur in dicto capitu. fin. quod ius canonicum quia agitur
de peccato & periculo animæ, ſeruari debet in utroque fo-
✻ ro, ſecundum gloſſ. communiter approbatam in regula, poſ-
ſeſſor. de regu. iur. libr. 6. cum ſimi. Circà quintam & ulti-
mam dubitationem, qua quæritur, ſi lite exiſtente cũ uno,
cui nullum competebat ius, impediatur præſcriptio currẽs
contrà alium forte ius habentem, & in lite non exiſtentem?
in qua difficultate concludo, quod nõ dicitur contra alium
interrupta præſcriptio. Primò quia licèt mala fides ſu-
17 perueniens interrumpat præſcriptionem, † tamen interrum
pit reſpectu illius cuius habet malam fidem, non reſpectu
alterius, ſecundum gl. & Bar. in l. natura. ff. de uſuca. & Salyc.
in l. cum notiſſimi. §. primo. de præſcri. triginta uel quadra-
ginta annorum. & Petr. de Anch. in cap. primo, de præſcrip.
lib. 6. idem Imo. in cap. fin. de præſcript. in ulti. charta. dom.
Anto. in cap. illud. de præſcript. & eſt communis opinio, à
qua in iudicando non eſt recedendum, licèt dominus Abb.
in dicto cap. illud. & Areti. in ſuo conſil. 17. in col. 12. contrà
tenuerint. igitur dicamus & fortius quando amouendo
litem.

Secundò in terminis, quando interruptio fit per litis con
teſtationem, ut concludit Barto. in d. l. generaliter. allegat
not. in d. l. cum notiſſimi. §. ſed & ſi quis. C. de præſcriptio.
triginta, uel quadragiuta annorum. hoc enim caſu non de
neceſſitate inducitur mala fides, ut patet ex nota. per domi-
num Anto. & Abb. in dicto ca. illud. Tertiò, quia ſi rectè
inſpiciendo in caſu noſtro, qui litem mouerunt, & agitaue-
runt, ſuccubuerunt, quo caſu etiam reſpectu litigantium
non dicitur præſcriptio interrupta, ut not. uoluit Pau. Caſt.
in ſuo conſilio mihi. 292. incipit uiſo puncto. argumen. eius
quod habetur in l. euidenter. ff. de exceptio. rei iud. & quod
not. Bar. in l. ſepulchri. ff. de ſepul. uiola. & ſic ſunt expeditæ
omnes difficultates elicitæ in formatione puncti, in quibus
poſui cõcluſiones, quas putaui iuridicas, non declinans ad
aliquam partium, ſecundum quas iudicarem, niſi aliud oſtẽ
deretur; & ita concludo ſaluo ſemper ſaniori conſilio.
Laus Deo.

Barthol. Socin. Senenſis. I. V. D.

SVMMAE.

Promiſſio in cauſa fauorabili non extinguitur prima uice, ſed præſumitur annua.

1 *Teſtator ſi legat fratribus minoribus unam pitantiam in feſto ſancti Franciſci, debebitur tantum una, & ſingulis annis.*

2 *Legatum in cauſa fauorabili præſumitur annuum: & non finitur in prima ſolutione primi anni.*

3 *Legatum præſumitur perpetuum, attenta qualitate perſonæ legatarij.*

4 *Verba indefinita in materia fauorabili æquipollent uniuerſali.*

5 *Legatum alimentorum factum uxori, debet intelligi de omni futura uxore.*

6 *Promiſſio certæ quantitatis ex cauſa alimentorum ſpeciali fauore, præſumitur annua.*

CONSILIVM XLVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Eleganter conſuluit ſuper præſenti difficultate præſtantiſſimus doctor, & uti pater honorando. Ioan. Bapt. Roſellus: cuius conſultatio, & cōcluſio & ſi mihi placet, tamen non mediocrē vr̄ habere difficultatem: & in primis contra eam uidetur aper-
1 ta deciſio Barto. in l. cum quidam. ff. de annuis leg. † ubi vult, quòd ſi teſtator legat fratribus minoribus unam pittantiam in feſto ſancti Franciſci, debebitur tantum una, & ſingulis annis. argu. l. boue. §. hoc ſermone. ff. de uerb. ſignific. & l. eum qui calendis. in princ. ff. de uerb. obl. ita dicamus in caſu noſtro, quod tantum primo decem pauperes fratalcæ teneatur hoſpitale recipere: & licèt Guido de Suza, quem ſequitur Cuma. in l. eum qui calendis. teneat contrà Bar. per il lum tex. in d. l. cum quidam. ut ibi per Cuma. quando ſumus in ultima voluntate, tamen in contractibus uolunt idē quod Bart. & ſic quod habeat locum regula dicti. §. hoc ſermone.
2 Sed in contrarium facit, quia† legatū in cauſa fauorabili præſumitur annuum, & nō finitur in prima ſolutione primi anni. l. legatum. & ibi Bar. ff. de annu. lega. & ſic Bar. uidetur cōtrarius. Et pro iſta ſecūda opi. Bar. uidetur caſus in l. annua. §. à Titia. ff. de ann. lega. unde in cauſa fauorabili præſumitur annuum. Sed Bar. in d. l. cū quidā. nō uidetur habere illud legatum unius pitantiæ pro legato fauorabili & pio: dicitur. n. ꝙ ſatis eſt mendicantibus habere unam pitantiam in primo feſto ſancti Franciſci, ſi. n. habetur pro legato pio & fauorabili, non decideret illum caſum per regulam. §. hoc ſermone. quæ non obſtat: ſecus ergo dicamus quando legatum eſſet pium & fauorabile, per d. l. legatum. & ibi Car. & ſm hāc intelligentiam non obſtaret doctrina Bart. Sed in contrarium faciunt, quia uidetur potius ꝙ debeant doctrinæ Bar. cōcordari: quia in dict. l. penulti. fuit factum legatum ſimpliciter, ſed in dicta l. legatum. loquitur quando ad tempus, per dictiones repetitiuas, donec & quouſq; ueniāt: & ſic in primo caſu locū habeat regula. §. hoc ſermone: ſecundo uero caſu no: per tex. in l. ſicut in annos. ff. qui. mo. uſufru. amit. cum ergo ſimus in primo caſu, quia ſimpliciter facta fuit promiſſio, uidetur militare opi. Bar. in d. l. cum quidam. præſertim cum ſumus in contractibus ſecundum Cuma. quinimò fortius Bar. in d. l. legatū. uoluit, quod ſecus ſit in contractibus, unde vult quod quando promiſſio fit per dictionem, donec, uel quouſque: diſtingui debet, quod aut promiſſio continet cauſam continuam: & tunc cenſetur facta promiſſio ſingulis annis, & habēt dictæ dictiones uim repetitiuam, per dictam l. ſicut in annos. aut continent cauſam momentaneā: & tūc non uidetur facta repetitio: ſed tempus appoſitū gratia debitoris: ut ibi per eum argumen. l. eum qui. ff. eod. tit. & ideò dixit Bartol. in l. eum qui ita. ff. de uerborum obligationi. quòd ſi promittis decem, quoad uiuam, tantum decem debentur, niſi promiſſio fieret pauperi: quia tunc uidetur facta in cauſam alimentorum: & ſic debentur ſingulis annis: & ſequunt ibi cōiter docto. Ex quibus vr̄ concludi, quod in caſu nr̄o, ex quo promiſſio eſt facta ſimpliciter, & non per dictiones repetitiuas: item quia non dicitur continere cauſam ſucceſſiuam, ſed tm̄ qn̄ contingeret illos de fratalea habere pauperes infirmos, uel ſenes, prout loquitur conuentio, ꝙ tantum uſque ad numerum. 10. & non ultrà uideretur ſimul facta promiſſio, unde conſultatio videtur eſſe dubitabilis.

Sed tamen licet inficiari non poſſit rem eſſe dubiam, placet mihi cōcluſio inſignis doctoris: & in primis moueor hac ratione: nam ſi inſtrumentum diceret tantum ſi contingeret aliquem de dicta fratalea pauperem fieri, debere recipi in dicto hoſpitali, concludendum eſſet, quod perpetuò talis obligatio duraret, hoc probat text. in ratione decidendi in l. annua. §. à Titia. ff. de annuis lega. ubi legatum factum Sacerdoti de quantitate certa, ut ibi, præſumitur annuum: quia dicitur factum Templo, unde quia perpetuum: ita in perpetuò promiſſio expreſsè facta fuit ſcholæ de fratalea, quod etiam præſumendum fuiſſet: per id quod habetur in cap. requiſiſti de teſta. & in l. ciuibus. ut latè dixi. ff. de teſta. hoc etiā probat
3 tex. iuncta declaratione Bar. in dicta l. non quidam. † ubi legatum præſumitur perpetuum attenta qualitate perſonæ legatarij, ita in caſu noſtro fuiſſet præſumptio, quod in primo paupere extingueretur promiſſio, cum hoſpitale ſit ad pauperes recipiendos deſtinatum, & magis uideatur conueniēs, quod ſit aliqua obligatio, cum incertos debeant alimentare, & hoc patet clarè in caſu noſtro, quia ſi talis promiſſio fuiſſet intelligenda, ſeu illam intellexiſſent debere uerificari, & finiri in primo paupere, non fuiſſet opus limitatione, ſcilicet uſque ad numerum. 10. duntaxat, quia fruſtrà fuiſſent dicta uerba adiecta, contrà. l. ſi quando. ff. de leg. 1. & cap. ſi Papa. de priuile. libr. 6. præſertim quia dictio, aliquem, eſt vniuerſalis. ut nota. gloſſ. in Clementi. 1. de foro competen. & Ioan. de Imo. in cap. fina. de dona. talis ergo promiſſio erat perpetua non limitata, tum quia de natura promiſſionis eſt quod ſit perpetua. l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de uerb. oblig. tū quia fit uniuerſitati, quæ ſemper eadem durat. l. proponebatur. ff. de iudi. item dicta promiſſio non uerificabitur in prımo infirmo, ut dictum eſt, & ſic non habuiſſet locum d. §. hoc ſermone, & ſic fuiſſet perpetua in quibuſcunque pauperibus, pro tempore uenientibus ex dicta fratalea.

Ex quibus infero in propoſito, quod cum dicta promiſſio ſit ſui natura perpetua, in quibuſcunque pauperibus pro tempore uenientibus, dicta fratalea, reperiatur limitata per alia uerba, uſque ad numerum 10. duntaxat, & non vltrà, talis limitatio reſpicit tantum perſonam, & non tempus, unde limitata cauſa limitatum parit effectum. l. cum tale. §. falſam. ff. de condi. & demon. & l. cancellauerat. ff. de his quæ in teſta. delen. ſi ergo eſt facta limitatio reſpectu perſonarum, & non reſpectu temporis, ſequitur quòd dicta promiſſio durare debet perpetuò, & ſic quandocunque aliquis efficiatur pauper, recipi debeat ſemper in omni tempore, ſed quia poterat contingere quod multi ex dicta fratalea efficerentur pauperes, noluerunt aliis pauperibus ingreſſus impediri, unde taxauerunt numerum, quód eodem tempore non tenerentur recipere ultra. 10. & iſta uidetur fuiſſe intentio, attento quod hoſpitale debebat ſeparatum offerre pauperibus uenientibus, quæ intentio præualere debet. leg. cum mulier. ff. ſolu. matrimo. capitul. intelligentia. capit. prætereà. de uerborum ſignifi. & etiam hoc colligitur ex dicta conuentione, quoniam illi de fratalea grauantur perpetuò, & ſic omnes qui pro tempore fuerint ad hoc onus, de quo in capitu. ſequenti, quod incipit. item quòd dicti de fratalea &c. igitur debent perpetuo commodum ſentire, ut regula, qui ſentit onus. de regu. iur. lib. 6. cum materia. & tunc bene quadrat deciſio ibi poſita per Io. And. in materia relata per præcedentem conſultorem. Item in dicta conuentione grauantur priores ſiue guardiani dicti
4 hoſpitalis, qui pro tempore fuerint, quæ † uerba indefinita in materia fauorabili æquipollent uniuerſali. l. placet. ff. de lib. & poſth. & clarè do. Alexan. in conſi. 171. in 2. uolu. & intelligi

telligi debent.quod oẽs priores,& omni tempore dicuntur
esse grauati: ex quo datur intelligi,quod perpetuo uoluerũt
durare,quod non esset,si tantum vsque ad numerum.x.fuis
5 sent obligati. Vnde do. Alex. in d.consi. † uoluit, quod si le
gatum alimentorum est factum uxori,tale legatum intelligi
debet de omni futura vxore, facit quod dicit Bart. in d.§.
6 qui ita.in ratione decidendi,ubi vult † quod promissio cer
tæ quantitatis ex causa alimentorum speciali fauore præsu-
matur annua,quæ aliàs non præsumeretur: sed casu nostro
uertitur causa alimentorũ,igitur &c.bene facit ꝙ ista inter
pretatio est magis pia: ideo in re dubia amplectanda.c.si.de
re iudi.ex quibus & aliis adductis per primum consulentẽ
de subscriptione requisitos, puto idem iuris esse. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Iuris Vtr. Doct. Senensis.

SVMMAE.

Ei cuius colonus est a possessione eiectus competit remedium canonis, reintegrandæ. Et quædam in materia statuti super probationibus.

1 *Statutum potest facere, quod illa, quæ esset in loco plena probatio non probat.*
2 *Statutum per quod debitum a centum libris supra non potest probari per testes non ligat clericum etiam in iudicio.*
3 *Ad acquirendam possessionẽ quis debet intentare remedium quorum bonorum pro adipiscenda actuali possessione per remedium l.fina.ff.de edi.di. Adria.tollen.*

CONSILIVM XLIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa episcopi Senogaliensis, uiso diligẽter
processu,reperio multa allegata p dominos ad
uocatos,quæ si essent uera,causa Reuerendi do
mini episcopi esset in tuto. Sed reperio multa
allegata,quæ non sunt in processu,ut ex infra dicendis ap-
parebit.Reperitur in primis quod die.29.Aprilis,altera die
post mortem Hieronymi,ser Simon clericus,ut generalis p
curator domini episcopi,appræhendit possessionẽ hospitiĩ
& orti,tanquam de bonis emphyteuticis domini episcopi,
demum decimo de mensis Maii sequentis,reuerendus do-
minus ratificauit dictam apprehensionem possessionis,pro
ut patet per duo publica instrumenta,cuiusdam ser Bonifa
cii de Rocha,cõtracta,pro quo de iure communi prædicta
probantur. De ratificatione patet,quia constat,per publica
instrumenta.l.cum precibus C.de probatio. De apprehen-
sione etiam probatur: quia instrumentum fuit confectum
in rebus apprænẽsis,& constat de apprehẽsione,per tex. cũ
ibi plene nota.maximè per do. Alex.in l.prædia.ff.de acqui.
possess. Sed contra prædicta opponitur,ꝙ dicta duo instrã
nihil probãt: sed sunt nulla:quia non est ostensum,ꝙ dictus
notarius fuerit matriculatus in ciuitate Senogaliæ, prout
statutũ est,in loco seruandum.l.omnes populi.cum ibi not.
1 ff.de iustitia,& iure.Et põt statutũ facere, † illa quæ esset in
loco plene probatio,non probet,secundum nota. per Spe.
in titulo de proba.§.uidendum.uersic.sed procurator. no.
Imo.do. Ant.& alii.in cap. 2.extra de probatio.& no.Bal.in
c.si quis per.30.si de feud.fuer.controuer.int.do. & agnat.
Et multum uidebatur obstare,quia in hoc est fundamẽtum
domini episcopi,nec reperio responsum ,nisi in quibusdã
allegationibus,in quibus reperio ꝙ dicitur,ꝙ tale statutum
non habet locum,quãdo contẽditur cum ecclesia uel cum
clerico:& sic cum persona ecclesia: quia statutum laicorum
prout est hoc de quo agimus,non ligat clericos uel perso-
nas ecclesiasticas,ut in cap.ecclesia sanctæ Mariæ. de consti
tu.extra,& hoc decidit Io.Calde.in sua disputa. quæ inci-
2 pit. Statuto ciuitatis.in fin. Vbi dcit quod † statutum per ꝙ
debitum a centum libris supra non põt probari per testes,
non ligat clericum ẽt in iudicio,& sequitur Petr. de Anch.
in repetitio.cap.primi.de constitutio.in 28.charta.& Io.de
Imo.in cap.cum cõtingat.extra de iureiu.in 28.char.faciũt
nota.in cap.ꝙ clericis.de foro competen. & hoc pro multũ
notabili referunt Moder. in capitulo secundo,extra de pro
ba.ego verò refero & sequor in l.certi cõdictio.§.quoniam
igitur.ff.si certum petatur. Præterea secundò prædicta cõ
firmantur.Simon clericus apprehendit possessionem dicti
hospitij nomine dicti episcopi,& illud alij locauit, scilicet
Antonio ser Rosati: demũ promittit,& iurat prædicta om
nia obseruare contenta in dicto instrumento, & iurauit
obseruare etiam apprehensionem possessionis nomine do-
mini episcopi.unde ad probandum talem promissionem
iuratam, dictum instrumentum probat, quia non potuit
statutum laicorum tollere quominus per tale instrumentũ
talia iurata non probarentur, propter iuramentum quod
dicitur quid spirtuale,non ligatur* statutis laicorum,no.in
c. laicus.de foro competen.lib. 6. & ita singulariter Ioan.
de Imo.in d.c.cum contingat.in 88.charta.quod pro mul-
tum singulari,referunt Moder.in d. c. 2.de probatio. Con-
firmo & tertio. Nam per dictum instrumentum probatur,
quod conductio fuit facta, seu locatio, & iurata tempore
apprehensionis. Item quod eo tempore fuit facta locatio
seu conductio,& per dictum ser Anto. per quendam pedis
sequum probatur,quod toto tempore dictæ conductionis
steterunt in dicto hospitio nomine domini episcopi,qui te
stes probant, quia sunt duo.l. ubi numerus. ff. de testi. &
non agitur de aliquo ipsorum commodo.iuxta,l.etiam.C.
de test. Quinimò fortius credendum est illis, qui depo-
nunt de facto proprio,qualiter ibi steterunt nomine epi-
scopi loco tempore conductionis, per ea quæ not. Paul.
Castr.in l.si quis seruo. C.de furt. & per Barto. de Saly. in
d.l.si quis decurio.C.de fal.unde ex instrumẽto probatur,
quando fuit facta locatio,& per testes ibi stantes probatur
quod toto tempore locationis steterunt ibi nomine episco
pi. Inde non probatur apprehensio per solum instrumen-
tum,nec per solos testes, sed per instrumentum & testes,
& sic probatio est mixta, quæ a statuto non probatur, se-
cundum Bartol.Bal.& alios,& ibi plene dixi post Moder.
in dicto.§.quoniam igitur.tradunt plene Moder. in dicto
capitulo secundo,de probatio.ex quibus concludo,quòd
probatur apprehensio possessionis, prout dicitur in dicto
instrumento. Sed contra hanc conclusionem dicunt ad
uersarii,quod dictus ser Simon,appræhendit dictam pos-
sessionem rei tanquam existentis emphyteuticæ,id est,epi-
scopi,ut dicit instrumentum: ita etiam dicitur per domi-
num episcopum in 84. positione partis aduersæ, & per
episcopum confessata,quòd animus dicti ser Simonis fuit
accipere possessionem dicti hospitii & terreni,tanquam rei
emphyteuticę domini episcopi. Vnde dictus animus proba
tur ex vtraque parte,iuxta no.per Bar.in l.post legatum.in
prin.ff.de his qui.ut indi.& per Bal. in l.cum precum. C.
de liberali causa.& in l.unica.in 4.col.C. de confess.domi.
Anto.in cap.ex parte decani.de rescriptis. Ex quibus ui-
detur inferri,ꝙ si animus suus fuit acquirere possessionem
de re,tanquam re caduca,& nõ aliter, actus agentium non
operatur vltra intentionem agentis.l.nõ omnis.ff.si certum
petatur.sed in casu nostro non constat, quòd res esset em-
phyteutica,ergo non dicitur illius possessionem accepisse,
bene facit,quòd requiritur animus & corpus l.3.in princi
pio,& in §. amittenda.ff. de acquiren. possessi. & l. quem-
admodum.C.eodem titulo. Sed in casu nostro non osten-
ditur emphyteutica,igitur casus uidetur defecisse,& sic nõ
uidetur possessio quæsita, bene facit,l.si me in uacuam. ff.
eodem titulo.facit ad hoc gloss.cum sequacibus in l.quod
meo.in principio.ff.de acquiren.possessio. Sed ad hoc rñ
deo breuiter,ꝙ d.ser Simon uoluit possessionẽ acquir.iux
ta.l.cum hęredes.ff.de aquir.possess.ex causa de qua supra,
& licet causa de qua supra, non appareat uera: tñ possessio

acquiſita fuit: quia ad acquirendam poſſeſſionem non requiritur cauſa, l. 1. §. vir vxori. eodem tit. tenent Cy. & Bal. in l. qui rem. & in l. ad probationem. C. loca. & Saly. in l. traditio. C. de pac. & Bar. in reprobanda gl. quæ contra tenuit in l. quod meo. in prin. eo. tit. & ibi latiſſime d. Alex. unde licèt cauſa non fuerit probata uera, non refert: quia in hoc iudicio poſſeſſorio non requiritur cauſa ut concluſum eſt. Ex quibus patet, quod non obſtant ea quæ ponuntur per partem aduerſam in 23. poſitione confeſſata per do. epiſ. in qua ponitur, ꝙ dicta bona remanſerunt in hæreditate, & bonis dicti Hieronymi, cui epiſcopus reſpondet, ꝙ credit: videlicet debitum epiſcopatui iure emphyteutico, in quo vult ſe fundare pars aduerſa: nam verum eſt quod epiſcopus fatetur, ꝙ hoſpitium remanſit in hæreditate Hieronymi debitũ iure emphyteutico, vnde epiſcopus non ſimpliciter fatetur, ꝙ remanſit in dicta hæreditate: ſed debitum epiſcopatui iure emphyteutico. Debet ergo aduerſarius uel totam reſponſionem acceptare, vel totam renunciare: ut l. ſi quidẽ C. de excep. & ibi not. & per Bar. in l. Aurelius. §. idem quæſijt, ff. de libe. leg. & per doct. in c. 1. de confeſſ. in 6. traditur plenè in c. bonæ. el 2. extra de probat. & in c. cum veniſſent, extra de inſti. cum ſimil. Si ergo aduerſarii talem reſponſionem non admittunt non nocet, iuxta no. in reg. ex eo. extra de regu. iur. lib. 6. traditur in l. poſt legatum. ff. de his qui. vt indi. Aut admittunt, & tunc illa verba: ſed debitori quæſitum iure emphyteutico, ſunt approbata: quia qualificãt dictam reſponſionem, ut no. in dictis iuribus proximè allegatis, quæ uerba ſignificant & exponunt, ſcilicet debitam iure emphyteutico, tanquam recadutam ad epiſcopatũ: quia reſponſio declaratur ex tali reſponſione facta. 74. poſitioni partis aduerſæ, in qua do. epiſcopus fatetur, ꝙ animus ſer Simonis non fuit apprehendere tanquam emphyteuticã & recadutam. Vnde a dicta reſponſione, & ab inſtrumento appræhenſionis capit interpretationem reſponſio, de qua ſupra, ꝙ dictum hoſpitium remanſit in hæreditate tanquã emphyteuticum; quia intelligi debet tanquam recadutum per ea quæ no. Bart. in l. Aurelius. §. Seio. ff. de libe. lega. & per Bal. in l. 1. C. de furtis. cum ſimil. Si autem per aduerſa fatetur rem emphyteuticam & recadutam: potuit poſſeſſionem accipere propria authoritate ſecundum communem opinionẽ: de qua in l. 2. C. de iure emphyte. & ad hoc ſunt plenæ chartæ conſulentium pro epiſcopo. Si au tem altera pars non fatetur dictas reſponſiones, tunc non põt ſe in eis fundare, ut in regula, cum ex eo. de reg. iuris li. 6. & probatur in l. poſt legatum. C. de his quibus ut indignis. Vlterius etiam non obſtat, quod dicitur per aduerſarios, ꝙ dictus ſer Simon, qui erat procurator epiſcopatus, non habet mandatum ad acquirendum poſſeſſionem: quia habebat mandatum generale ad negocia: unde potuit domino epiſcopo acquirere poſſeſſionem: ut uoluit gloſſa. & communiter docto. appobant, ut ibi latè per præceptores meos dominum Alex. & dominum Areti. Et præſertim quia talis acquiſitio poſſeſſionis tenebat in fauorem domini epiſcopi: vt in l. nonnulli. & ibi Bar. poſt gl. ff. de tranſact. & dominus Abb. in c. contingit. eodem titulo. quinimo dicebatur habere ſpeciale mandatum, ex quo habebat generale cum libera: nam in principio tribuitur plene adminiſtratio, in fine eſt appoſita clauſula, cum libera, ut per Barto. in l. procurator cui libera. ff. de procura. & per glo. in dicto c. contingit. Comprobo, quia dicitur in mandato, ꝙ poſſit omnia facere ut dominus, ac ſi eſſet præſens: ut per Bart. in d. l. procurator cui libera. & in l. creditor. in §. Lucius. ff. manda. Itẽ in dicto mandato eſt clauſula rati, igitur idẽ eſt ac ſi a principio dominus ratificaſſet: ut in l. procuratorem habentẽ. ff. de procuratori. & Bal. in l. 3. de procuratoribus. & Aretinus in conſilio 98. inci. legitimando: & quod notat Dominicus in capitulo. is qui. de procuratoribus. lib. 6. Ex quibus patet ꝙ a principio, & mandato domini epiſcopi fuit quæſita poſſeſſio acceptata per procuratorem, ſed tamen etiam poſtea ad tollendũ omnem difficultatem, ſequuta eſt ratificatio die x. Maii. ut patet ex inſtrumento ratificationis, propter quam licèt non fuiſſet quæſita poſſeſſio per appræhenſionem procuratoris, quod tamen eſt falſiſſimum, fuit tamẽ quæſita poſſeſſio per ratificationem epi. ut in l. ſi ego. ff. de neg. geſt. & in l. 3. §. procurator. & in l. cum. ad te. ff. de di. & ui arma. & in c. cũ ad ſedem, cum gl. de reſt. ſpolia. traditur in d. §. procurator. ex quibus concludo ꝙ quæſita erat poſſeſſio do. epiſ. primo per apprehenſionẽ, ſecundò per ratificationem. Nec obſtat quoddam inſtrumentum productum in quo apparet, ꝙ quidam adiuit hæreditatem nomine dicti Ioan. & apprehendit poſſeſſionem: quia dictum inſtrumentum eſt confectum de dicta appræhenſione, per illum qui non habebat mandatũ, nec oſtenditur aliqua ratificatio Ioannis tanquam hæredis dicto tẽpore. Vnde non fuit quæſita aliqua poſſeſſio dicto tempore, iuxta no. in d. §. procurator, nec cenſetur adita aliqua hæreditas, quæ non poteſt adiri per procuratorem. l. Paulus. alias incipit, per procuratorem. ff. de acq. hær. Item fuit factum inſtrumentum poſt appræhenſionam procuratoris epiſcopi. Item poſt ratificationem epiſcopi. quæ fuit facta decima Maij. Vnde non nocuit domino epiſcopo, nec etiã per ratificationem Ioannis ex quo Ioannes nòn poſſidebat: ſed dominus epiſcopus: per illud quod habetur in l. ſi patrem. ff. quemad. ſerui. amit. & per Bar. in l. bonum. ff. rem ratam habe. Præterea non obſtãt quidam teſtes examinati pro parte Ioannis, qui nitunt͂ probare, Ioannem per ſex, uel paucos dies poſt mortem Hieronymi ingreſſum fuiſſe poſſeſſionem, quia adhuc probatur ꝙ poſſeſſio fuit prius quæſita epiſcopo, altera die poſt mortẽ Hieronymi, ut dictum eſt. Præterea unus eſt tantum ex dictis teſtibus qui probat de tempore, ſcilicet ſex dieb. poſt mortem Hieronymi: dictum autem vnius dictum nullius: ut in l. iuriſiurandi. C. de teſtibus. l. ubi numerus, ff. eod. alij non probant de alio tempore, vnde non nocet poſſeſſioni epiſcopi prius quæſitæ, arg. eius quod habetur in l. eũ actũ. ff. de neg. geſt. & in l. matrem. C. de prob. & in cap. in præſentia. extra. ubi doctores late per Bar. & doctores in l. ſed ut probari. ff. de noui ope. nun. Ex quib. inſero, quod cũ dominus epiſcopus acquiſiuerit poſſeſſionem & ciuilem & naturalẽ, & ſemper uſque ad expulſionem inquilini, ſeu coloni inſtiterit in poſſeſſione, licèt probetur, quod dictus D. Io. uel aliquis nomine eius ingreſſus fuiſſet, præſertim clanculum, poſſeſſio quę erat quæſita domino epo, nõ eſſet ablata, ut eſt tex. & ibi no. in l. clàm poſſidere. §. qui ad nundinas. ff. de acqui. poſ. Nec prædictis obſtat quod in d. Ioanne uirtute ſtatuti loci, eſſet quæſita poſſeſſio d. Ioan. immediatè ꝙ fuerit hæres: quoniam omittẽdo illam diſputationem, ꝙ poſſeſſio cenſeretur quæſita, & continuata de defuncto per hæredẽ, de quo latè in l. 1. & in l. 3. in princ. ff. de acq. poſ. maximè p Are. & Alexan. præſertim omiſſa etiam diſputatione, an ſit ſufficienter probatum ꝙ Hieronymus defunctus poſſideret

3 ad verificandum † dictum ſtatutum, quoniam ad acquirendam poſſeſſionem debebat intentare remedium quorũ bonorũ, pro adipiſcenda actuali poſſeſſione, per remedium. l. ſi. ff. de edicto diui Adria. tol. ſecundum Cy. in l. a lege. ubi & Bal. in 5. q. C. de cond. ex lege. non aũt poterat tanquã ſpoliatus poſſeſſionem recuperare, & remedio recuperãdæ agere: quia tunc ſuccumberet, ſecundum Bal. in auth. defun. in 6. q. C. ad Tert. & Bal. in ſimili. in l. 1. ad fi. C. de ap. & Io. Fabri. in §. ſui. inſtit. de hære. quali. & diffe. Et in terminis p do. Alex. præcep. meũ in conſi. 3. quod incipit, in cauſa mota per Angelum Simonis, in 1. no. & in conſilio ſtatim allegãdo. Cõfirmatur iſta opi. multum notanter, ꝙ dictum ſtatutũ locum nõ habeat, niſi mortuo defuncto, & poſſeſſio ab alio fuerit appræhẽſa, prout eſt caſus noſter, quia illa actualis apprehenſio impedit illam continuationẽ fictã inductã à ſtatuto, iuxta. l. Põponius. §. quæſitũ. ubi hoc in terminis dicit D. Rapha. Cu. ff. de acqui. poſ. quod pro multũ notabili refert D. Alex. licèt eã nõ firmet in l. cũ hæredes. in prin. ff. de acq. poſ. & licèt nõ ibi firmauerit, hoc tñ firmat in ſpecie in ſuo cõſ. 83. inci. uiſa facti narratione. in 2. uol. pro quo ẽ gl. ualde notabilis in l. cum miles. in prin. in gl. magna. ad fi. ff. ex quibus cau. maio. Ex quibus omnibus patet, ꝙ fundata eſt inten-

intentio di. domin. episcopi. vnde per expulsionem sui coloni dicitur priuatus sua possessione, & sic competit sibi remedium recuperandæ, siue canonis, reintegrandæ, siue alterius remedij iux. no. in l. si colonus. ff. de acquir. possess. & per do. Alexan. in consil. 91. in 1. uol. & habetur plenè in c. sæpe. & in c. cum ad sedem. de resti. spo. ꝙ autem fuerit expulsus colonus, ex quibus & multis alijs adductis per consultores domi. Episc. præsertim per quendam Matthæũ de Vico, in suis consil. & alios, arbitror dictum dom. episc. iustitiam fouere. Visis omnibus instrumentis, processibus, statutis, positionibus, & testibus examinatis: dico intrepidè partes domi. iudicis esse, in pronunciando bene fuisse & esse pronunciatum & sententiatum, & male prouocatum. Laus Deo.
Bartholomæus Socinus Senensis Vtri. Iuris Doctor.

SVMMAE.

Statutum excludens fœminas simpliciter, intelligitur perpetuò excludere.

1 *Filiæ fœminæ stantibus masculis in hæreditate, sunt perpetuo exclusæ, & non temporaliter, donec masculi extiterint.*
2 *Quicquid reperitur in termino ad quem fit relatio, censetur repetitum in termino referente.*
3 *Hæreditas patris est magis filijs debita, quàm ascendentibus ex collateralibus.*
4 *Hæredis appellatione, non compræhenditur, nisi hæres uniuersalis,*
5 *Qualitas adiuncta uerbo intelligi debet secundum tempus uerbi.*

CONSILIVM L.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO testamento Pauli Rodulphi, considerata contingentia casus: & viso consilio reddito in hac causa, capio primam difficultatem: qua quæritur. Nũquid per mortem Leonardi sine descendentibus hæredib. fit locus fideicommisso facto cameræ Plebis Sanctæ Mariæ, an verò sint uocatæ sorores do. Leonardi. In qua difficultate præfatus doctor consuluit, ꝙ non pôt camera adhuc ad fideicommissum admitti: & mouet, ni fallor, ex mala intelligẽtia statuti, excludentis filias fœminas penitus pp masculos, ꝙ tñ est falsum. Vnde consilium redditum facit potius pro ecclesia, Et ꝓ fundamento dicendorum. dico ꝙ † stantibus mas-
1 culis filiæ fœminæ in hæreditate sunt perpetuò exclusæ: & non temporaliter, donec masculi extiterint: hoc probat clarè in statuto, in cap. quibus casibus filiæ. statutum enim simpliciter pp existentiam masculorum vult, ꝙ fœminæ & descendentes nullatenus admittantur, sed potius excludentur per masculos, & sic statutum simpliciter excludit filias existẽtibus masculis. Igitur postquam mortuo patre masculi sunt hæredes, fœminę sunt ppetuò exclusæ: ita est doctrina cõiter approbata in l. fi. ff. ad Tertull. & Bal. & aliorum in l. 2. C. de lib. præte. & est casus & Bal. in c. 1. Episcopum vel Abbatem. traditur in l. si quis posthumus. §. si filium, ff. de lib. & posth. Sed puto ꝙ consultor deceptus fuerit ex alio uer. dicti statuti in capitulo: & si contigerit &c. in quo ego primò fui deceptus, qñ prima uice illum legi, dicit enim: & si cõtingerit, ꝙ supradicti omnes masculi enumerati, ascendẽtes uidelicet & collaterales qui mulierem à supradicta hæreditate contra iuris cõis dispositionem excluserunt, descendentes ex testamento uel ab intestato sine filiis masculis, uel nepotibus masculis ex ipsis filijs masculis procedentib. morerent, ꝙ tunc tota hæreditas illa, quæ ad illos masculos excludẽtes puenit deueniat, & deuenire debeat in dictas filias exclusas, & sic cũ in principio dictũ fuerit, & si cõtingeret, ꝙ supradicti oẽs masculi enumerati, vr̃ includere filios masculos excludentes, quia qui omnia dicit neminem excludit. l. à procuratore. C. manda. l. omnes. C. sine cens. uel reliq. c. solitæ. de maiori. & obed. idem quia subdit, enumerati. & sic se refert ad masculos enumeratos, sed enumerati fuerunt etiam filii & descendentes ex eis, igitur censentur in hoc capitulo repetiti:
2 † quicquid enim reperitur in termino ad quem fit relatio, cẽsetur repetitũ in termino referente. l. si ita scripsero. & ibi Barto. ff. de cond. & demonst. l. asse toto. ff. de hæredi. insti. & in l. ait prætor. §. si iudex. & ibi Barto. ff. de re iudi. Sed hoc non obstante, cõtrarium puto uerius. quinimò à filiis masculis sunt exclusæ perpetuò, sed ab ascendẽtibus & collateralibus, à quibus ex forma dicti statuti excluduntur, temporaliter exclusæ: nam in capi. in quo excluduntur à filiis masculis perpetuò excluduntur, sed postquam statutum uoluit, quòd etiam excluderentur ab ascendentibus & collateralib. addit dictum capitulũ ad ostẽdendum, ꝙ uolebat eorum exclusiones non esse perpetuas respectu ascendentium & collateralium. Et quia uidebatur tum ex ui uerborum, ut dixi, tum ẽt quia clausula in fine posita, solet ad omnia referri, iuxtà tex. not. in l. talis scriptura. ff. de lega. 1. idcircò statutum: & si cõtingeret, quòd supradicti omnes masculi. ad tollendũ hanc dubitationẽ addit, uidelicet ascendentes. uidelicet & collaterales tantummodo, & sic post dicta uerba generalia, restringit se ad descendentes & collaterales: ut patet ex dicta dictione, videlicet: de cuius natura est restringere orationem generalẽ præcedentẽ ad expressa. l. alimenta. ff. de alim. & cib. leg. l. 1. & ibi not. Bar. ff. ad l. Aquiliam. & not. Bar. in l. quæsitum §. si fundus. ff. de fun. instru. probatur etiam dictione, tantummodò: & sic refert & restringit se tantũ ad descendentes & collaterales: quoniam dictio, tãtummodo, ponitur etiam restrictiuè. l. 2. C. de his qui filios distraxe. & omnes aliàs personas expressas excludit. l. 1. & ibi Bart. ff. si quis ius dicen. nõ obtemper. & in l. iurisgentium. §. ꝙ ferè. ff. de pact. & in l. sancimus. C. de testa. & ibi Alberi. l. Lucius. §. quæ habebat. ff. ad Trebel. Præsertim † quia filiis hæreditas patris est magis de-
3 bita, quam ascẽdẽtib. & collateralib. ut in auth. successiõe. C. de suis & legit. & in l. nam & si parentibus. ff. de inoffi. testamen. & sic dictio taxatiua tantummodo, excludit casum dissimilem: iuxta no. in l. ob æs. C. de præd. mi. & clem. exiui. §. nõ aũt. de uerb. sig. cum si. Vnde nil mirum si filiæ potentius excluduntur à filiis quàm ab ascẽdentibus & collateralibus à filiis enim excluduntur perpetuo, ab ascendentibus aũt dõ nec viuũt: uel si decesserint cum filiis, uel masculis nepotib. secùs si decesserint sine filiis, uel nepotibus: quia tunc fœminæ reintegrantur ad successionem paternam, ex quib. patet ꝙ deceptus fuit dominus consultor, qui uoluit, ꝙ fœminæ excluderentur à filiis temporaliter, & non perpetuo. Vnde hoc supposito sequitur contraria conclusio ex dictis domini Consultoris, ꝙ cum testator censeatur se uoluisse conformare substituendo, cum dispositione statutorum loquentium de materia successionis ab intestato, ut eo ordine in dubio deferatur fideicommissum, quo defertur successio ab intestato: ut uoluit not. Barr. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & in l. ut iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. liber. & in ꝓposito nostro loquitur Pet. de Ancha. in l. tres fratres. ff. de pac. ubi dicit se consuluisse, ꝙ stante dicto statuto, si pater instituit filios hæredes existentibus masculis, cẽsetur eos instituisse, & nõ fœminas, igitur cum statutum extãtibus filiis fœminas perpetuo excludat, ita ẽt testator fecisse censetur. Ista conclusio, ꝙ camera dictæ ecclesiæ & non ipse sit uocatus, & non dictę sorores Leonardi, probat euidentes, nam hic reperio duas substitutiones altera est, ꝙ post mortem Simonis instituti, uoluit, ꝙ bona stabilia perueniant ad hæredes descendentes ex ipso Simone, ex qua substitutione filiæ fœminæ dicti Simonis nõ possunt admitti, duplici rõne. Prima est ꝙ tempore mortis Simonis, extabant filij masculi hæredes Simonis exclusis fœminis, ex forma statutorum, igitur testator hoc casu censetur uoluisse excludere, seu non uocare fœminas propter masculos, iuxtà not. per Barto. in d. §. cum ita. & Pet. de Anch. in dicta l. tres fratres. & pro his est bonus text. in cap. 1. Episcopum uel Abbatem. ubi si aliquis recipit feudum pro se, filijs masculis, exclusis fœminis masculis existentibus, ipsi admittunt exclusis fœminis perpetuo, adeo ꝙ mortuis masculis non redit feudum ad fœminas. Secunda

est

eſt quod teſtator ſubſtituendo, vocat deſcendentes Simonis ſeu cum qualitate ꝙ ſint hæredes: ſubſtituit enim hæredes deſcendentes ex Simone: & ſic reſtringitur quod ſint hæredes & deſcendentes, & ſic patet ꝙ non ſolum requiritur, ꝙ ſint hæredes ad hoc, ut ſint vocati, ſed etiam deſcendentes, ad hoc quod no. Bar. in l. Gallus. §. & ſi parente. ff. de libe. & poſth. & not. in l. quod dicitur. ff. de verb. oblig. ſed fœminæ licèt ſint deſcendentes, non ſunt hęredes Simonis, imò ſunt perpetuò excluſæ ab hæreditate Simonis, igitur non verificantur uerba fideicommiſſi in eis: & per conſequens nec fideicommiſſum. l. ſi ſeruū. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. hære. l. non aliter. ff. de lega. 3. l. hos accuſare. §. omnibus. ff. de accuſ. cū ſi. Quinimò ille dicitur propriè hæres, qui vniuerſaliter ſuccedit. l. quædam. §. is autem. ff. de eden. & ſic fœminæ non includuntur, vnde dicit ſingulariter Io. An. in addit. Spec. in ti. de teſt. §. j. in addi. mag. inci. quod de præcedēti, referendo dicta Iac. Are. quòd licèt uerba iſta, ſi deceſſerit ſine hęrede, exponant, id eſt ſine filijs. l. ex facto §. ſi. ff. ad Treb. tamen non cōprehenditur filius naturalis, ut faciat deficere
4 conditionem: & mouetur pulchra ratione: quia hæredis † appellatione non comprehenditur, niſi hæres uniuerſalis. §. is autem naturalis non poteſt uniuerſaliter ſuccedere, ſed tantum in certa parte. §. itē ſi quis. C. de natu. liberis, igit non cōprehenditur: igitur fortius in caſu noſtro filiæ non includuntur, quæ nullo modo ſunt hæredes Simonis. Altera ſubſtitutio eſt, & in ſecunda in qua vocat Camera dictæ eccleſię ſi hæredes Simonis decederēt ſine hæredib. deſcendentib. & iſta eſt parificata: quia Leonardus hæres Simonis deceſſit ſine deſcendentibus. Ideò clauſula eſt admittēda, ſeu eius Camera. l. ex facto. §. ſi quis autem. ff. ad Treb. Ex quibus concludo, quòd cum nec dicta bona dicti teſtatoris peruenerint ad eccleſiam iure fideicommiſſi, purificata conditione, poteſt eccleſia ſeu eius camera reuocare alienata pendente cōditione fideicommiſſi, l. fi. §. ſi autem ſub conditione, C. communia de le. Datio communiter ad liuellum eſt alienatio: vt traditur in l. codicillis. §. inſtituto. ff. de leg. 2. & eſt caſus in Cle. 1. de reb. eccle. non alie. & ibi no. igitur Camera reuocare poteſt hanc dationem ad liuellum. Nec huic concluſioni obſtat ꝙ alienatio ad liuellum per dictum Simonē videtur facta propter debitū teſtatoris, igitur uidetur fieri potuiſſe. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de leg. 1. traditur in l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. & in l. cum hæreditas. & in l. ſi hæres. §. 1. ff. ad Trebel. cum ſimi. & ſic uidetur ꝙ fideicōmiſſarius talem alienationem, ut neceſſariam, reuocare non poſſit: quoniam ad hoc reſpondetur, quòd cum bona immobilia prohibita eſſent alienari, & tacitè & expreſsè non potuerunt alienari: ex quo poterat hæres debito ſatisfacere ex alijs bonis non prohibitis: prout in conſilio reddito dř conſtare ex proceſſu. Caſus eſt clarus in l. ſi pater filium. in princi. ff. de leg. 3. ad fi. dum dř, ſi non erat aliud in hæreditate ex quo debitum exſoluiſſet, facit ad hoc quòd no. Bar. in l. in commodis. ff. de re iud. & in l. ſi finita. §. ſi de uectigalib. ff. de dā. infect. & Rapha. Cuma. in l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. Præſertim cum uoluntariè hoc fecerit hæres propria authoritate: & nō iudex, per ea quæ no. Bal. in l. fi. §. & ſi præfatam. in 4. q. C. de iure delib. Et non facto inuentario, quo caſu non oſtenditur neceſsitas alienandi, per ea quæ no. ponit Bar. in l. pater filium. in prin. ſtatim alleg. Addo prædictis, Nam mihi relatum eſt, quod præfatus dominus Conſultor: qui dicit, ꝙ fœminæ ſunt excluſæ temporaliter: & non perpetuò, fundat ſe in dicto ſtatuto, in ver. ſi non extarent hęredes ſupradicti, ubi vult, quòd ſi non extant aſcendentes & collaterales maſculi; tunc fœminæ admittantur ad ſucceſsionem. ar. no. per Bar. in l. fin. ff. ad Ter. & ſupra dixi. Sed hoc fundamentum eſt ualdè erroneum: ex quo vult, ꝙ fœminæ admittantur ad ſucceſsionem quando non extant maſculi, intelligi debet ſtatutum, quando non extat tempore mortis patris: quo tēpo
5 re agitur de ſucceſſione: q † qualitas adiuncta verbo, intelligi debet ſecundum tēpus uerbi. l. in delictis. §. ſi extraneus ff. de noxa. per Bar. in d. l. fin. unde ſatis eſt ꝙ tempore mortis extiterint maſculi; licèt poſteà ceſſauerint, ut eſt caſus in d. c. §. 1. Epiſcopum uel Abbatē. & tradit Bar. in d. l. fi. & per doc. in l. 2. C. de lib. præt. Et præſertim hoc eſt veriſsimū in caſu nr̄o, ex quo ſtatutum qn vult, ꝙ ceſſantibus maſculis, qui excludunt fœminas exiſtentibus hæredibus, ꝙ ipſæ admittantur, clarè loquitur in uerſi. & ſi contingeret. ut patet in verſi. ubi verò.... loquit, qn̄ non extant tpe mortis, quo agitur de ſucceſſione, præcedentia enim per ſequentia declarātur, & contrà, l. qui filiab. in prin. & l. ſi ſeruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Non omitto, quòd ex quo in uerſ. & ſi contingeret. ſtatutum vult, ꝙ tantummodo fœminæ reintegrent poſt quam maſculi fuerunt hæredes, ſi ceſſant, qn̄ ceſſant aſcendētes & tranſuerſales: & ſic excludit caſum, qn̄ ceſſant deſcendentes. iux. not. in l. ob æs. C. de prædi. min. alias reſtrictio, quæ fit in ſtatuto pdicto ad aſcendentes & collaterales eſſet ſuperflua, ſi ēt ceſſantibus filiis & deſcendentibus reintegrarentur, contrà id quod habetur in ca. ſi papa. de priuilegijs. li. 6. vnde iſte eſt error magis ſupinus, quā ſi fundaſſet ſe in verſi. & ſi contingeret. Poſtremò non omitto, nam poſito quod fœminæ non fuiſſent ad fideicomiſſum admiſſę, nō eſt dubium, ꝙ ipſæ potuiſſent reuocare alienata. d. l. fi. §. ſi autē & in auth. res quæ. C. commu. de leg. igitur cum ceſſarent iura eorum, ex iure ceſſo, poteſt eccleſia reuocare: licèt nō tanquam hæreditas fuerit reſtituta, ut concludunt Bart. & com-
6 muniter doctores. in l. poſt mortē. C. de fideicom. & not. in l. ſed ſi ante. ff. ad Trebell. Ex quibus concluditur, ꝙ eccleſia poteſt dictum liuellum reuocare, & perperam redditū fuit dictum conſilium. Laus Deo.

Barthol. Socin. Senenſis. I.V.D.

SVMMAE.

An hæres ad utilitatem vniuerſalis fideicommiſſarij, teneatur facere inuentarium.

1. *Teſtator quando inuentarium fecit, non eſt obligatus aliud facere hæres, præſertim cum alia bona quàm in inuentario appoſita, non ueniant reſtituenda.*
2. *Teſtator non poteſt hæredi remittere confectionem inuentarij, in præiudicium creditorum.*
3. *Hæreditas eſt ſucceſſio in uniuerſum ius quod defunctus habuit tēpore mortis.*
4. *Voluntas defuncti præualet uerbis prolatis à defuncto, in ultimis uoluntatibus.*
5. *Teſtator ſi aliter diſpoſuit, & aliter reperiatur ſcriptum à tabellione, ſtatur diſpoſitioni teſtatoris, & non ſcripturæ tabellionis.*
6. *Error tabellionis non præualet diſpoſitioni teſtatoris: nec nocere debet hæredi.*
7. *In qualibet parte teſtamenti poteſt communiter poni, & non poteſt imaginari quòd teſtator ad aliam finem poſuerit hæredis inſtitutionem.*
8. *Error & coniecturæ erroris probari poſſunt per duos teſtes.*

CONSILIVM LI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO teſtamēto ſpectabilis viri d. Vincilai de Brixia, & petitione facta per d. Auguſt. eius nepotē, contrà do. Io. Ant. eius fratrem, & hæredē vniuerſalem, ꝙ cum dominus Auguſti. & deſcendētes maſculi ſint fideicommiſſarij deficientib. deſcendentib. maſculis ipſius Ioan. Ant. petentis de bonis hæreditariis fieri inuentarium: ut adueniente die fideicōmiſſi cōſtaret quæ bona uenirent reſtituenda: contrà quos replica-
1 tur, quòd ex quo † teſtator inuentarium fecit, non eſt obligatus aliud facere, præſertim cum alia bona quàm in inuentario appoſita, non ueniant reſtituenda: unde quæritur quid iuris. Circà quam difficultatem licèt in puncto iuris poteſt inſtari, An hæres ad utilitatem alterius, & ſic fideicommiſſa

rij vniuersalis, teneatur facere inuentarium: quia hoc lege non cauetur, tamen concludendum ex mente doctorum, ꝙ sic, hac ratione: nam tenetur reddere rationem. casus est, & ibi glossa, & omnes doctores in l. cū tale. §. Titius. ff. de cōd. & dem. sed inuentarium est caput rationum. l. 1. §. officio. ff. de tut. & ratio. distrah. & l. tutor qui repertoriū. ff. de admini. tuto. igitur tenetur facere inuētarium, ad hoc quod notat Bal. in l. fi. §. 1. C. de iure deli. & Bal. in l. filium quem habentem. C. fam. hercisc. Et hanc opi. tenebat Bart. post antiquos, Bal. Imo. & Pau. Cast. in dicto. §. Titius. sed in casu nostro videtur, testatorem uoluisse exonerare hæredē: ex quo ipse inuentarium cōfecit, nam Bal. in dicta. l. fi. §. 1. C. de iure delibe. quærit, testator fecit inuentarium de omnib. eius bonis, & hæredi tradidit, quæritur an hæres teneatur facere inuentarium, & arguit ꝙ non, quia sicut dicimus, ꝙ insinuatio facta a testatore prodest hæredi, ut in l. omniū. C. de test. ita videtur dicendum in inuētario. Secundo quia hęres non potest addere nec detrahere in inuentario, vt in authen. de iureiu. à mori. præsti. igitur semel sufficit factū esse quæ rationes concludunt, ꝙ hæres non tenetur iterum facere inuentarium, & licèt Bal. concludat contrarium duplici ratione. Prima ratio quia inuentariū incipit ab hærede: unde non pōt seruari forma, de qua in d. l. maximè in tēpore, nisi inuentarium fiat post mortem testatoris. Secunda ratio est, quia † non pōt testator hæredi remittere confectionem inuentarij in præiudiciū creditorum, licèt tutori possit, ut in l. fi. C. arbitrium tu. & sequitur ibi Pau. Cast. in d. §. 1. in lectu. Padua. & Moder. Perusi. tamen procedūt quo ad præiudicium creditorum: ita loquitur Bal. quia testator nō pōt eis præiudicare quominus possint hæredem insolidum exigere, secus quo ad præiudicium legatorū & fideicōmissorum: quia pōt testator remittere confectionem inuentarij, potuit enim relinquere, igitur potuit limitare relicta. l. videamus. §. pe. & l. in actionib. ff. de in litem iurā. & ita voluit Paul. Cast. in l. nemo. pōt. in prin. ff. de leg, 1. quem sequuntur ibi præc. me. d. Alex. de Imo. & d. Are. & d. Alex. in consi. 82. in 2. vol. quod est repetitū in consi. 42. in 3. vol. & probatur in fideicommissario vniuersali euidenter, quia ideò tenetur rationem reddere. d. l. cum tale. §. Titius. Sed talem redditionem rationis testator remittere potest, ut ibi est casus, igitur & inuentarium: ita volūt ibi Bal. & Mod. unde apparet, ꝙ stat firma conclusio in casu nostro, quæ probatur per argumenta Bal. in d. l. fin. §. 1. C. de iure delibe. ꝙ uideatur testator remisisse confectionem inuētarij. ex quo non obstant rationes, quibus mouetur ad decidendum contrarium, cum testator potuerit confectionem inuentarij remittere, & militent primæ rationes per eum adductæ, & sic videtur, quod nullo modo teneat. Præterea ꝙ in casu nostro hæres non teneatur ad inuentarij confectionem, probatur: quoniam hæres non tenetur ad instantiam fideicommissarii vniuersalis, cui vniuersa bona veniunt restituenda, vt sciat quæ bona essent in hæreditate, & a qua non teneat de mala administratione, & lata culpa commissa. l. mulier. §. sed enim. ff. ad Treb. ita loquitur d. l. cum tale. §. 1. secus in casu nostro: quia sumus nō in fideicommissario vniuersali: sed certorum bonorum positorum in inuentario confecto per testatorem: ꝙ inuētarium debet prodesse hęredi, nec iterum est fidendum. Et posito, ꝙ iterum fieri deberet, hæres se ad hoc refert: de alijs autem bonis quæ non subiacent fideicommisso, non est fiendum inuentariū: quia in reb. proprijs quilibet est moderator & arbiter. l. in re mādata. C. mādati. l. nemo exterus. C. de iudæis. Vnde discutiendū est: an oīa bona hæreditaria. sunt in fideicōmisso. & in hac difficultate primò videbatur dicendū, ꝙ omnia bona hæreditaria essent fideicommisso subiecta, Nam testator primo instituit hęredem in omnib. bonis: Deinde disposuit, ꝙ dicta bona & hæreditas irent de hærede in hęredem masculum: prout in testamēto habetur. ex quo enim dixit, dicta bona, & prius dixerat, omnia, videtur disposuisse de omnibus, quia dictio dicta, refert se ad superiora. l. talis scriptura. & ibi Bar. ff. de lega. 1. ad proxima. l. si idem cum eodem. ff. de iurisdi. om. iudicum. & sic omnia bona uoluit fideicommisso subiacere.

3 Item ut comprehenderet omnia dixit, & hęreditatem, † hęreditas autem est successio in vniuersum ius quod defunctus habuit tēpore mortis. l. nihil aliud est hæreditas. ff. de uerb. sign, & per Bar. in rubr. ff. de acqu. hæredi. Sed hoc nō obstante arbitror, quod tantum censerentur fideicōmisso subiecta bona, quæ sunt in innentario descripta, & pro fun-

4 damento præmitto. Primò † quod in vltimis uoluntatib. præualet voluntas defuncti, uerbis prolatis a defuncto. l. nō aliter. ff. de legat. 3. cum enim manifestissimus est sensus testatoris, verborū interpretatio nusquam tm̄ ualet, ut melior sensus existat, ut dicit text. not. in l. 3. C. de liber. præteri. ad idem tex. in l. 3. §. cōditio. ff. de adi. leg. Vnde ex mente testatoris verba obliqua directātur. l. tractabatur. ff. de testa. mili. & directa obliquantur; ut no. ex. l. uerbis ciuilib. ff. de de vulg. & pup. hinc etiam est quod ex mente testatoris præsumitur plus dictum, & minus scriptum, l. cum auus. ff. de cond. & demon. l. quos in prin. ff. de hære. insti. Ex quo se-

5 quitur, quòd si testator † aliter disposuit, & aliter reperiatur scripturę a Tabellione, statur dispositioni testatoris, & nō scriptura tabellionis, quia non pōt tabellionis error, qui p̄sumitur peritus, præiudicare dispositioni testatoris, & præualere, casus est in l. quoties. & ibi Bart. & omnes, in prin. ff. de hæred. instit. & in l. errore. & ibi ordinarij. C. de testa. sed per testes descriptos in testō probatur multipliciter, ꝙ testator subiecit tantum fideicōmisso bona per eum descripta in inuentario scripto in testō. Igitur sequēda est dispositio testatoris per prædicta. Quòd autem per testes hoc probetur, primo ostenditur, quia quinque ex testib. rogatis deponūt ꝙ testator fecit primo in testamento inuentarium transcribi bonorum suorum, secundo, ꝙ dicta bona subiecit fideicommisso disponēdo, ꝙ irent de hærede in hæredes masculos d. Io. Ant. & illis deficientibus ad hæredes dicti Augustini: quibus &c. Vltimo loco fecit institutionem hęredis, qui ordo reperitur peruersus à Tabellione: cum in testamento ponatur fideicōmissum, in omnibus bonis, post hęredis institutionem; sed s̄m quod deponunt testes, fideicōmissum tantum censetur factum de bonis descriptis in inuētario, igitur standū est in eo quod dictum & probatum: non in eo quod scriptū reperitur, casus est pūctualiter in terminis

6 in d. l. quoties. in prin. ff. de hære. insti. & ibi doc. † quia pręsumitur tabellionem errasse, qui error hæredi nocere nō debet. l. errore. C. de test. & ibi no. Et per cōsequens stādum est verbis prolatis à testatore: & ordini disposito a testatore, & non scripto a tabellione: ut per Barto. in l. si librarius. ff. de reg. iur. & in d. l. errore. cū concor. ibi alleg. per d. Alex. sed huic fundo videtur obstare, ꝙ licèt testes probent, ꝙ bona descripta in inuentario fuerint subiecta fideicommisso facto in inuentario post institutionem hæredis, tamen non probant, quod post institutionem hæredis non fuerit factū fideicommissum. & sic probatio non est concludens. l. non hoc. C. unde cogna. c. in præsentia. de proba. Potuit enim esse, ꝙ post institutionem hęredis fuerit factum fideicommissum, de quo in testamento: ultra id de quo deponunt testes, & hoc uidetur præsupponēdū: quia sub diuersa forma apparet factum, ex quo non præsumitur pluralitas, ut in c. cū Io. & ibi Bal. & Moder. extra, de fide instru. & per Bal. & alios in l. 1. C. de bono. pos. secundum tabu. Sed ad hoc respondetur, ꝙ ex quo fideicommissum super quo testes deponunt non apparet factum in testamento ante institutionem hæredis, & apparet factum post hæredis institutionē, ꝙ si esset factum ante hæredis institutionem post inuentarium, esset illud de quo deponūt testes, dum dicit, post institutionem hęredis, ordinauit dictus dominus testator dicta sua bona, & hæreditatem conseruari. Si enim ista uerba essent apposita cum institutione hęredis post inuentarium, importarent fideicommissum de quo deponunt testes. Apparet ergo ꝙ tabellio errauit in prepossteratione ordinis: & sic non debet partibus nocere, d. l. errore. C. de testamen. Apparet etiam, quia testes nihil dicūt, quod post institutionem fecerit fideicommissum, sed tantum ante, si enim etiam post

poſt fideicommiſſum verisimiliter idem dixiſſet. ad hoc re
gula,inſpicimus.cum materia.de re.iur.lib.6.Imo vnus te-
ſtis dicit,ꝙ poſt inſtitutionem non fecit fideicõmiſſum,ſed
ante,ſatis eſt ẽt deponere teſtes fideicommiſſum factum an
te inſtitutionẽ hæredis poſt inuentarium: licèt nõ deponãt
de tota ſubſtitutione.per id quod no.Cy.& ſequuntur doc.
in l.ſi præſidi.C.de don.ante nup.Et prȩſertim credendum
eſt ordinem præpoſteratum ex alijs:nam ut teſtes deponũt
quando teſtator diſponebat,bona de quibus in inuentario,
eſſe ſubiecta fideicommiſſo, interrogatus ꝙ nullum fece-
rat hæredem,reſpondit,in effectu ſe reſeruaſſe ſuo loco po-
nere inſtitutionem hæredis.Vnde ponderandum eſt,ꝙ uo-
lebat ponere ſuo loco,quæ uerba uidentur prolata, non ex
eo ꝙ ex forma teſtamenti ſuus locus eſſet in fine teſtamen-
ti,quia hoc eſt cõtra tex.in §.ante hæredis inſtitutionẽ,inſt.
7 de leg.quia in qualibet parte teſtamenti poteſt communi-
ter poni,& non poteſt imaginari in dicto teſtamento,ꝙ te-
ſtator ad alium finem poſuerit hæredis inſtitutionem in fi.
niſi eo reſpectu,de quo ſupra:quia ſi poſt inſtitutionem fe-
ciſſet fideicommiſſum de bonis ſuis, ut ſcriptum apparet,
omnia bona eſſent ſubiecta fideicommiſſo: ſi uero poſt in-
uentarium, tantum ſunt ſubiecta bona poſita in inuen-
tario,igitur ad hũc effectum præſumuntur appoſita,quan-
do enim non inuenitur, niſi una ratio diſpoſitiua, illa eſt
præſumenda.l.quanuis.C.de fideicom.& per Bal.in l.maxi
mum vitium.C.de libe,præ.cum ſi. & præſertim cum di-
ctus teſtator eſſet homo prudens, & teſtes dicant eum ad
hunc finẽ feciſſe.Præterea multũ eſt ponderandũ inuenta
rium factum a teſtatore,quod factum cẽſendum eſt ob hãc
cauſam,quia bona erant ſubiecta fideicommiſſo,nec ob aliã
cauſam cenſeri debet factum, niſi quia prudens teſtator vi
dens ꝙ poſt longiſſimum tempus etiam 20.annorum,& vl-
tra poterat conditio fideicommiſſi purificari,uoluit ꝙ bo-
na tunc apparerent ſubiecta fideicommiſſo,ſicut dicit Pau.
Caſt.in l.cum tale,§.1.ff.de cond.& dem.nec poteſt alia cã
imaginari,igitur ob illam a teſtatore prudente factum cen-
ſetur.arg.l.1.& 2.cum ibi no.ff.de libe,& poſth.& l.fundus
qui locatus.ff.de fund.inſtr.& ſupra dixi: ſi ergo voluiſſet
pecuniam & alia bona mobilia ſubiacere fideicommiſſo,for
tius de his feciſſet inuentarium,quia mobilia præſertim pe
cuniæ ſunt ſuppoſita periculo barratationis per id quod ha
betur in l.ſi fideiuſſor.§.fi.ff.qui ſatiſd.cogan. igitur appa-
ret,ꝙ dicta bona mobilia & pecuniam noluit fideicommiſ-
ſo eſſe ſubiecta.Præterea ponẽdo ea in inuentario, uidetur
voluiſſe hæredẽ non teneri ad inuentarium faciendum, ut
ſupra concluſum fuit.ſed quando teſtator fecit ipſe inuenta
rium,non uidetur voluiſſe grauare,niſi quatenus eſt in in-
uentario:quia ex quo põt non relinquere põt minus relin-
quere..l.uideamus.§.1.ff.de in litem iurand.ꝙ ita eſt de mẽ
te do.Pau.Caſt.& præcept.me.in l.nemo poteſt. ff. de lega.
1.& ſupra dixi.Confirmantur prædicta,quia teſtator poſuit
quædam bona immobilia in inuentario;quȩ erant reuendi
tioni obnoxia:item fideicommiſſo ſubiecta, & uoluit,ꝙ ſi
redimerentur,ꝙ pecunia conſeruaretur,& deponeretur, ex
qua alia bona immobilia emerẽtur,& ſic prouidit indemni
tati fideicommiſſarij,ſi ergo idem fieri voluiſſet de alijs im-
mobilibus,& pecunia quæ erat in capſa: idem ſtatuiſſet,ꝙ
cum non fecerit,apparet ꝙ noluit fideicommiſſo ſubiacere
l.unica,§.ſin autem.C.de cad.tol.c.ad audientiam.extra de
decimis.Præterea cum tam per confectionẽ inuentarij, quã
etiam propter iſtud capitulum teſtamenti proximè relatũ,
appareat enixa voluntas,ꝙ bona fideicommiſſo ſubiecta cõ-
ſeruentur,ſi ergo voluiſſet pecuniam in capſa: & alia ſubij-
ci;idem ſtatuiſſet.ſcilicet,quia poſuiſſet in inuentario, uel
diſpoſuiſſet quod immobilia emerentur,& hoc quia non fe
cit,apparet quòd noluit illa eſſe fideicõmiſſo ſubiecta. Sed
quid plura,hoc clare patet ex uerbis prolatis a teſtatore dũ
conderet codicillos,quoniam cum diſpoſuiſset ꝙ pecunia
habita ex reuenditione bonorum immobilium deberet cõ
uerti in emptionem immobilium,quæ ſubiacerẽt reſtitutio
ni,Auguſtinus bis interrogauit teſtatorem, ꝙ uellet etiam
conditionare dictam pecuniam exiſtentem in capſa,qui bis
reſpondit negando,ꝙ nolebat vt probant fere omnes teſtes
& ſic patet ꝙ non fuit ſuæ intentionis conditionare dictam
pecuniam,ſi enim illam conditionaſset,neque Auguſtinus.
bis inſtitiſſet,quod fieret.neque teſtator denegaſſet. Vnde
ex his quæ ſecuta ſunt probatur uoluntas in præcedentib.
l.qui filiabus.in prin.& l.ſi ſeruus plurium.in fi.ff.de legatis
1.l.ſed Iulianus.§.proinde.ff.ad Macedonianum.cum ſimi
libus.Nec obſtat ſi dicatur,ꝙ intellexit de conditione,ꝙ ex
pecunia emantur ſtabilia.non de conditione quod erãt ſu-
biecta reſtitutioni,quoniam cum de utroque fuiſſet mentio
& Auguſtinus etiam interrogauit,quod deberet dictam pe
cuniam conditionare, apparet quod retulit ſe ad conditio
nem alterius pecuniæ,& ſic cenſentur repetita ea quæ ſunt
in termino ad quem fit relatio.l.aſſe toto.ff. de hæredi. in-
ſtit.l.ſi pater.& ibi Bal.ff.ſol.matr.ex quo ſequitur,quod re
ſponſio debet intelligi ſecundũ interrogata.l. ſi defenſor.§.
qui interrogatus.ff.de interrega.actio.& inſtitu.de inuti.ſti-
pu.§.præterea.Item illud, quod deberent deponi & emi im
mobilia,non eſt conditio,ſed diſpoſitio pura tantum, quȩ
bona uoluit ꝙ deberẽt ſubiacere fideicommiſſo uniuerſali:
& per hoc etiam quia dicti teſtes deponunt ꝙ eorum iudi-
cio de tali conditione,uerba intelligebantur,& ſic clare cõ-
ſtat,ꝙ uoluit ꝙ dicta pecunia ſubiaceret fideicommiſſo, &
hoc unus teſtis clare deponit.Poſtremò apparet uoluntas te
ſtatoris,quia Ioan.Antonius põt oſtẽdi creditor in magna
quantitate pecuniȩ Auguſtini, & etiam domini Vinculai,
de qua etiam teſtes deponunt,unde cum uoluerit & graua
uerit,ꝙ Io.Anto.dictum Augu.liberaret,datur intelligi, ꝙ
pecuniam reliquit ut cederet inſolutum dicto Ioanni Ant.
quando grauauit ut Auguſtinum liberet, quia ſolutione
eius quod debetur omnis tollitur obligatio,potuit.n. ſolue
re teſtator non ſolum pro ſe: ſed etiam pro Auguſtino.l.ſol
uendo,ff.de neg.geſt.unde ex quo uoluit Ioan.Ant. libera-
re, potius eſt conſulendum, quòd uoluerit ꝙ cederet in-
ſolutum,& ſic dicatur de uoluntate conſtare,ꝙ animo ſolué
di dicatur feciſſe potius,quam donandi.arg.l.creditor. cum
gl.ff.de leg.2.Ex quibus omnibus infero duas concluſiones
uel ꝙ dicendum ſit notarium erraſse in præpoſteratione fi
deicommisſi,& ſic errorem nocere non debere,iuxta.l.erro
re.cum materia.C.de teſta.uer.ſecundo.ꝙ uerba teſtamenti
debeant cõcordari cum dictis teſtium,ſcilicèt ꝙ teſtator uo
luerit tantum per fideicommiſſum relinquere bona in in-
uentario deſcripta,& non alia.& licet uerba uideantur con
tradicere,tamen poſſunt adaptari ad illum ſenſum. Nam
dum teſtator dixit in fideicommiſſo,dicta bona ſua,illa uer
ba referuntur ad bona deſcripta in inuentario,& ſic non ad
proxima,ſed ad ſuperiora,ut euitetur uarietas inter teſtes
& inſtrũ teſtamenti,per ea quæ habentur in l.ſcripturæ.cũ
ibi no.C.de fide inſtru.& c.cum materia.de teſti.& in l.talis
ſcriptura.ff.de leg.1.per Bar.& docto.& dum dictũ inſtru-
mentum poſtea dicit,& hæreditatem,exponi põt,ideſt,bo-
na,l.quæſitum.§.ſi ſeruus.& ibi Bart.& doct.ff. de leg.1.&
alterum impleret.Nec inconuenit, cum conueniat uolun-
tati teſtatoris.l.non aliter.ff.de leg.3.& l.3. C.de libe. præ-
te.uel melius dicta bona & hæreditatẽ,cum ſit inter genus
& ſpeciem,alterum ſtet adiectiuè,& exponatur,& hæredita
tem,ideſt hæreditatis.ar.l.j.ff.de pac.& no.Bar.in l. ſi is qui
ducenta,§.utrum.ff.de reb.dub.& ſic habemus dicere alterũ
de duobus.uel ꝙ notarius errauit in præpoſteratione, qui
error cenſeri potuit,ex eo quia tabellio putauerit, ꝙ idem
importaret ſiue fideicommiſſum poneretur ante ſiue poſt
uel ꝙ putauerit teſtatorem propter inuentarium non habe
re alia bona,uel ꝙ uoluit idem dicere,ne ſequatur cõtrarie
tas.ar.d.c.cum tu.cum materia.Sed adhuc reſtat unus ſcru
pulus,quia uidetur ꝙ non poſſit probari de errore nota-
rij quia probatur voluntas teſtatoris, quæ debet probari ꝑ
ſeptem teſtes per viam teſtamenti, ſed in caſu noſtro non
probatur error per ſeptem teſtes,ſed per quinque,& aliquȩ
coniecturȩ probantur per pauciores,igitur nõ videtur ſuf-
ficere,prout tenet Bar.de Salyc.poſt Ray.& Forl.in l.erro-
re.

re.C.de test.& sequuntur Raph.Fulg.& Pau.Cast.& idē videtur uoluisse gl.& Dy.in l.cum proponebatur. ff.de leg. 2. Sed ad hoc respondetur dupliciter. Primò tenēdo opi.Pe.
8 & Cy. quos sequitur Bar. qui volunt ꝙ † error probet per duos testes: uel secūdò melius distinguendo, ꝙ aut fuit erratum in ipsa dispositione, & sic in substātia dispositionis: & tunc probatur, per vij testes si cogatur de probanda uolūtate in testamento, & ita procedit gl.in d.l.cum proponebat. & opi.Sal.aliorū: aut allegatur in qualitate, uel quantitate, & tunc ꝓbatur per duos testes: & ita procedit opi. Petr. & Cy.distinguit Bar.in d.l.cō proponebatur, & sequūtur do-
* cto.communiter gl.& Bar.in l.hæredes palàm.§.sed si notā. ff.de test.& sequitur d. Alex in d.l.errore.& Bal.Ang.Imo. & clare Pau.Cast.in d.l.quoties.in prin.ff.de hær.inst. Sed in casu nostro allegatur error in dispositione, neque in id ꝙ sit de substantia: quia plus & minus non sunt de substantia: ut in d.l.quoties.& ibi Pau.Cast. sed in qualitate. quando dr̃ præposteratus ordo, & in quantitate, quia plus dicitur esse scriptum in testamento, quàm esset dictum. Ideò error & coniecturæ erroris probari possunt per duos testes. Bar.Socinus Senen.I.V.D.Laus Deo.

SVMMAE.

An stante statuto, ꝙ uxore moriente sine liberis eiusdem matrimonii, secundus maritus lucretur dotem, in præiudicium filiorum primi matrimonii.

2 *Mulier transeundo ad secunda uota, censetur dare dotē: ita quod non plus acquiratur secundo uiro ex lucro, quàm uni ex filijs primi matrimonij, cui minus quæritur.*
3 *Statutū si simpliciter dicit, quòd uxore prædecedēte maritus lucretur dotē: habet locum stantibus filijs ex primo matrimonio.*
4 *Lex, hac edictali, non habet locum quando in statuto sunt apposita aliqua uerba, per quæ apparet illi derogatum.*
5 *Natura termini restrictiui, est quòd ponit quicquid non excipit.*
6 *Aduersatiua: si uerò, aduersatur in iure & in facto: & repetit qualitates præcedentis capituli.*

CONSILIVM LII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Super hac difficultate præsentis consultationis, stante statuto, ꝙ si maritus superuixerit uxori sine filiis descendentibus, teneatur maritus restituere dimidiam dotis, aliam uero dimidiā lucret maritus: si verò superuixerit maritus existentib. liberis
1 † ex dicto matrimonio, non teneat dotē restituere, sed conseruet eam liberis eiusdem matrimonii: Quæritur si tm̃ extent filii ex primo matrimonio: maritus secūdi matrimonii lucretur dictam dimidiam, in præiudicium filiorum primi matrimonii, uel limitetur illud lucrum ad id quod est debitū uni ex filiis primi matrimomonii, cui minus est relictū & non possit plus lucrari secundū dispositionem. l. hac edictali. in princ. C. de secund. nup. In primis pro fundamento discutiendum est nunquid statutū tolli possit. d.l. hac edictali. & tex. in §. optimè. el. 1. in auth. de nup. in qua difficultate licèt insignis doctor d. Florianus de San. Petro de Bono. in sua disputa. quæ incipit. Mulier primò uiduata. ꝓ tex. in d.l. hac edictali. ubi dicit hāc opi. tenuisse Bar. & per tex. in d. §. optimè. cuius rationes non probant nisi stantib. dictis iuribus in uiridi obseruantia, sed illis sublatis rationes nō obstant: ꝙ autem possunt tolli, nihil dicunt videtur tamen ꝙ tolli possint per statutum: patet, quia dicta iura continēt ius positiuum, & uoluntarium, non naturale & necessariū: ut not. glo. in authen. sed & si quis. in fi. magnæ gloss. C. de secun. nup. igitur statutum illa potest tollere. l. omnes populi. cū ibi & no. ff. de iust. & iur. & no. in l. nec ex prætorio. ff. de reg. iur. licèt per pactum non posset tolli, nō sequit ut ergo nec per statutum: quia licèt affirmatiuè ualere pōt per pactum: ergo per statutū: non tamen valet negatiuè, iuxta no. per Bar. in d.l. omnes populi. & in l. non impossibile. ff. de pact. Nec Bar. in d.l. hac edictali. dicit contrariū, sed loquitur qn statutum simpliciter vult, quòd uxore prædecedente uir lucretur, nec exprimit, nec sentit illud ꝓcedere ēt existentibus filiis ex primo matrimonio: ut statim dicet.
* Prætereà communis opinio est, quòd statutum possit tollere dispositionem. d.l. hac edictali. rōne prædicta quam tenent Bal. & Pau. Cast. in l. 1. C. de inoffi. dona. idem uoluit Bart. & Saly. in d.l. hac edictali. in 6. quæst. Idem consuluit Bal. in suo consil. 495. in 5. parte. consil. & Bald. in l. ea leg. C. de condictione ob causam. & Petrus de Ancharano in l. si ita quis. §. ea leg. ff. de uerborum obligatio. & Paul. Cast. in consilio. 236. idem Ludouicus Romanus in consilio. 44. & idem consuluit dominus Ray. de Foriliuio. & Signo. de Mediolano. ut patet inter consilia domini Signorolli. cons. 37. & in consilio 68. & in sequenti. & Fulgosius in suo consilio 93. & idem de mente doctorum qui disputant, utrum quando statutum simpliciter dicit, quòd uxore prædecedēte maritus lucraretur dotem, an tunc respectu filiorum primi matrimonii dicatur sublata dispositio, in dicta lege, hac edictali: prout dicunt dominus Franciscus de Alber. Bal. & Sal. & alii de quibus in d.l. hac edictali. quia si non supponerent potestatem statuti qd tollere possit, superuacua fuisset disputatio. Hoc igitur præsupposito pro decisione præsentis hæsitationis considerandum puto: quòd aliquando & primò statutum simpliciter disponit, quòd uxore prædecedente maritus lucretur dotem: & tunc sunt opiniones, una est quam tenent Iaco. Butr. & Bald. in dicta l. hac edictali. & Barto. ibi dicens. ita disputandc tenuisse dom. Fran. de Albe. & sequitur Barth. de Saly. in 6. q. potissimum fundamentum est: quia cum mulier transeundo ad secunda vota sit prohibita alienare in secundum uirum, plus quam admittat unus ex filiis primi matrimonii, qui minus est habiturus. ut in dic. l. hac edictali: & in d. §. optimè, per secundū contractum fiendum cum secūdo uiro tenetur agere ita, & taliter, ꝙ ex dispositione legis non plus acquiratur, quam disponat. d.l. hac edictali. per tex. cū ibi not. in l. codicillis. §. pe. ff. de leg. 2. & est glo. not. communiter approbata in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uer. ob. Si ergo hoc non fecit reseruatur alienatio: & lucrum dotis prohibitum alienari: & habet pro non facta, & pro non scripta, per. l. hac edictali. & sic statutum recipit interpretationē à iure cōmuni. ut minus corrigat. argu. not. in l. sed & posteriores. ff. de leg. & l. fin. §. in computatione. per glo. C. de iure delibe. cū si. Propter quæ dicit Bar. in sua disputatione quæ incip. mulier habens am-
2 plum patrimonium. ꝙ † mulier transeundo ad secunda vota censetur dare dotem: ita tamen quòd non plus acquiratur secundo uiro ex lucro, quam vni ex filiis primi matrimonii, cui minus quæritur, & hanc opi. tenent Bal. & Pau. Cast. in l. 1. C. de inoffi. dot. & in c. 1. an maritus succedat uxori. & Ang. in §. quia uerò. el 1. in authen. de nup. idē tenet Pau. Castr. in auth. prætereà. §. unde uir & uxor. dicens hanc esse communem opi. Idem in consi. 237. incip. suprascriptus dom. consultor. idem d. Raph. Cu. in consi. 49. incipit, domina Ioanna: in 2. dubio, & Fulg. in cons. 63. incipit. Bal. quondam. & Lud. Ro. in consi. 44. incip. ex supra narrato themate. Reperio etiā quòd idem consuluit do. Benedi. Capra de Perusio in consil. 74. incipit. punctus domin. Philippa. & etiam præceptor meus do. Alex. de Imo. in suo consil. 158. in v. vo. & idem uoluit Ang. in auth. de nō eligen. secun. nuben. circa princi. & sic videtur esse communis opino: & hic nō est casus noster; quia in casu isto statutum simpliciter loquitur: nec constat ꝙ uoluerit tollere prouisionem. d.l. hac edictali. prout in casu nostro, ut infrà ostēdam. Alia opinio ēt in istis terminis reperitur, ꝙ imò tale statutū habet locū non obstante. d.l. hac edictali. Istam opin. tenuit Bal. in l. ea
3 lege. C. de condi. ob causam. ubi uoluit ꝙ etiam † si statutum simpliciter dicit, ꝙ vxore ꝓdecedente maritus lucretur dotem

tem,quòd habebit locum ſtantibus filiis ex primo matrimonio.Quam opinionem ſequutus eſt Pet.de Anch.in reportatis ſuis,& in d.l.ſi ita quis.§.ea lege.ff.de uerb.oblig.& referunt aduocati maritati , hanc opi.tenuit do.Pet.de Ferra.in ſua practica Papienſi,in forma libelli,quo uxor agit ad dotē. dicentes ꝙ iſtam opinionem approbauit longiſſima conſuetudo totius Lombardiæ:quæ ſi eſſet in ciuitate Brixiæ,ſeruāda eſſet l.minimè.ff.de legi. & in c. cum dilectus. de conſue. & hanc opin.in fortioribus terminis tenuit dom. Signo.de Medio.in ſuo conſ.57.& in conſi.69.ſ.quando ſtatutum diceret,vxore prædecedente ſine filijs maritus lucretur &c.quod habet locum quando decedit ſine filiis cōmunibus, licèt decedat cum filiis ex primo matrimonio. Sed quia iſtæ opiniones non ſunt communes,& multum periculoſæ,non inſiſto in eis:unde conſidero quòd aliqn̄ & ſecundò ſtatutum ſpecifice diſponit,quod maritus lucretur dotem vxore præcedente etiam cum filiis ex primo matrimonio,& tunc ex quo ſtatutū pōt hoc facere.ſ.tollere diſpoſitionē. d. l.hac edictali.ſi per uerba expreſſa,& clara hoc facit,nulla cadit interpretatio , l.ille aut ille. §. cum in uerbis. ff.de leg.3.l.ancillæ.C.de fur.in incertis enim & non certis locus eſt coniecturis.l.continuus.§.cum ita.ff.de uer.ob.vnde dicit do.Pau.Caſt. in d.l. 1.C.de inoffi.do.quòd cùm eſſet Florentiæ ſtatutum,ꝙ maritus lucraretur totam dotem,& intentio populi eſſet, quòd haberet locum etiam exiſtentibus filiis ex primo matrimonio:quia aliàs viduæ non reperiebant maritos: & eſſet vnus ex compilatoribus ſtatutorū qui fecerit addi illa uerba , etiā exiſtentib.filiis ex primo matrimonio.Dicit etiā Bart.de Saly. quod communis opi.de qua in præcedenti caſu, habet locum,niſi in ſtatuto eſſent appoſita aliqua uerba,per quæ apparet illi legi derogatum,etiam in caſu exiſtentium liberorū ita dicit in d.l.hac edictali.in 6. q. & hoc etiam voluit Paul. Caſt.in d.conſi.237.& conſuluit d.Raph.Fulg. in conſi. 63. & hoc caſu ſuppoſita poteſtate & ratione , uerbis ſtatuti ita expræſſis,non reperio aliquem ſcribentium contradicere. Ex his infero quòd ſtante iſta opinione quæ eſt ueriſſima, quòd ſtatutum derogando.d.l.hac edictali. & permittendo, lucrum exiſtentibus filiis ex primo matrimonio , cenſetur permittere dationē in dotē,ex qua ſequatur lucrū tanquàm neceſſariū antecedens, & qui vult cōſequens uult neceſſariū antecedēs.ad illud. l.ad rem mobilē.l.ad legatū.ff.de proc.& in l.illud.ff.de acq.hær.per Bar. latè in l. ambitioſa.ff.de decre.ab ord.faciē. ex quo ſequitur ꝙ nō eſt prohibita alienatio hoc caſu,imò eſt pmiſſa.& ſic tollitur id ꝙ habetur in d. l.codicillis.§.penu.& in d.l.ſi ita quis.§.ea.lege.per glo.quia loquunť in materia prohibita in antecedenti, uel conſequēti:ſed in caſu iſto clara ſunt uerba ſtatuti in vtroque.ſ.antecedenti & conſequenti , ita declarat nota. Bald. in d. conſil. 495.& eſt de mente omnium qui dicunt quòd d.l. hac edictali procedit: ubi per ſtatutum ſit illi expreſsè derogatum, aliàs dicta opinio nō procederet: ſi duraret dicto caſu prohibitio alienationis: quia ſuccederet ratio in contrarium allegata , quod non eſt dicēdum , quia eſſet implicare contradictionem,cum vellet corrigere,& non corrigeret.l. ubi repugnantia.ff.de reg.iur. Ex quibus aliquando & tertio conſidero,quòd licèt expreſsè ſtatutum non dicat,quòd maritus lucretur dotem etiam exiſtentibus filiis ex primo matrimonio tn̄ ſi hoc appar et ex uerbis ſtatuti,idem eſt dicendum,ut dicit Barthol.de Salyce.in dicta l. hac edictali: ubi uult quod

4 quando in ſtatuto † ſunt appoſita aliqua uerba,per quæ apparet illi legi derogatū,tunc non habet locum d.l.hac edictali.& ſic non loquitur quando expreſsè eſt derogatū, ſed quādo per uerba ſtatuti hoc cōſtat.& hic eſt caſus noſter. & hoc decidit in terminis Bal.in d. conſ.495. qui in indiuiduo loquitur in caſu noſtro,quando ſtatutum defert lucrum marito,uxore prædecedente non exiſtentib.filiis ex ea : & arguit ſic ſuppoſita poteſtate,quòd ſtatutū poſſit tollere. dic. l. hac edictali,&ſtatutū defert lucrum totius dotis ad uirū nō exiſtentibus liberis ex eis, ſed in caſu noſtro non extāt liberi ex eis,Igitur maritus lucratur totam dotem, iſtud arg. concludit formaliter:nā maior patet ex uerbis ſtatuti : minor verò eſt vera in facto:igitur concluſio eſt neceſſaria. Confirmatur hæc opinio,quia in iſto caſu non pōt miſcere cōe ius cū iure municipali pp illud uerbū,ex eis,& arguit ſic,iſtud ver-

5 bum eſt terminus reſtrictiuus , & diſcretiuus : † ſed natura termini reſtrictiui eſt,ꝙ quicquid nō excipit,ponit. l.quæſitum.& ibi not.§.idem reſpondit.ff. de fundo inſtru.igiť filij prioris matrimonij,non derogant prouidentiæ ſtatuti: & in fine conſilij dicit,ꝙ ex uerbis claris ſtatuti dicitur permiſſa in antecedenti,& in conſequenti:& ꝙ licèt ſtatutū nō ſit æquū,tn̄ eſt bonū ſm uſum generatiuæ & appetitiuę regionis.vnde dicit Apoſtolus accipiat vnuſquiſq; vxorē ſuā propter fornicationē.Et ſic hoc caſu uerificātur uerba Bar. de Sal.in d.l.hac edictali.q.vj.hanc ēt opi.tenuit Lud. Ro. in conſi.44.& inter alia adducit,quia uerba ſtatuti ſunt clara,quia dicitur uxor decedere ſine liberis ex eis,igitur à uerbis non eſt recedendum,ſed illis tenaciter inhærendum.l. non aliter.ff.de le.3.ille aut ille.§.cum in uerbis.ff.eo.titu. Hanc concluſionē confirmo uiua rōne,quam adducit Rot. ſed in alio modo : ſi filii prioris mr̄imonii habuiſſent dictū lucrum impedire,ſatis erat dicere uxore p̄decedēte ſine liberis,qa ex quo dicebať,decedere cum liberis maritus nō fuiſſet lucratus.l.ex facto.§.pe.ff.ad tre.igitur in ſtatuto noſtro illa uerba,ex eis deſcendentibus,fuiſſent ſuperflue appoſita & nihil operarentur iux.l.ſi qn̄.ff.de leg. 1.& in ca.ſi Papa. de priuileg.lib.6.& ꝙ no.Bal.in rub.ff.de contrah. emp. in q.9.fuerunt igitur appoſita illa uerba, ut excluderent filios primi matrimonii,ut non eſſet impedimento dicto lucro : & iſta eſt uera opinio,licet cōtrarium uideatur ſentire Bal. in d.c.1.An maritus ſuccedat uxori.Confirmo ēt euidenter hāc opinionē ex uerbis ſtatuti,dum poſtea ſubditā (ſi uero maritus ſuperuixerit uxori exiſtentibus liberis ex dicto matrimonio , non teneatur reſtituere dotem ſed illam conſeruare liberis eiuſdem matrimonii tam maſculis,quam fœminis.Ex qb.verbis iuncto capitulo p̄cedenti,ſubtiliter conſideratis , patet quòd cum ſtatutū ſuprà diſpoſuiſſet ꝙ maritus lucraretur dimidiā dotis ſi uxor p̄decederet ſine liberis ex eis deſcendentibus,& ſic quando decederet cū liberis ex eis,ꝙ tunc maritus non lucraretur :erat clarum ex p̄cedenti c.ꝙ in hoc non corrigebat ius cōe: & ſic uidebatur ꝙ dos eſſet reſtituendi. Vnde conſidero,ꝙ cū extarent filii eiuſdē matrimonii,non poterat dubitari,an maritus deberet dotē reſtituere: quia ēt exiſtēte patre mulieris ſm uerā opi. Martini cōiter approbata:de qua in l.dos à patre.ff.ſol.mat.dos debet remanere apud liberos,de quo ēt late p Bar.in l.poſt dotē.in 5.prin.q.ff.ſo.ma.vnde nō potuit dubitari de reſtitutione dotis p aliqua parte,niſi exiſtentib.filiis prioris matrimonii. quib. ſi maritus nō teneret, ueniebat dos reſtituēda pro dimidia,ut diſponebat capitulū præcedens. Verū qa ſtatutū uoluit magis fauere filiis ſecūdi matrimonii , quam ſecundo marito,ideò uoluit ꝙ filii ſecundi matrimonii totā dotē haberent, maritus verò dimidiā, licèt extarent filii prioris matrimonii:aliàs ſi loquereť tm̄ qn̄ nō extarent, dictum ſtatutū nihil operareť : quia ēt ſine illo capitulo dos in totum fuiſſet filiorum primi matrimonii : Fruſtrà ergo ſtatuentes membranas occupaſſent,cōtrà.d.l.ſi qn̄. ff.de le. 1.Ex quo ſequitur,ꝙ hoc capitulū loquitur , ēt extantib.li-

6 beris prioris matrimonii,& tn̄ uoluit liberos cōes totā dotem lucrari† & ſic aduerſatiua (ſi uerò) aduerſabiť in iure, & in facto: iux. not.in l.ſed ſi lege.ff.de pe.hær. in facto,qa in præcedenti loquitur,ēt qn̄ extant liberi prioris matrimonii & non oēs:in hoc uerò loquitur qn̄ extant liberi ex eodem matrimonio.In iure,quia primò caſu uidetur ꝙ maritus dimidiam lucretur,& dimidiam reſtituat, in hoc uerò uult ꝙ nihil reſtituat: ſed retineat pro filiis eiuſdem matrimonii quos uoluit totam dotem lucrari,& ſic excluditur ꝙ hoc loquiť ēt extātib.liberis ex matrimonio.Ex quo infero,ꝙ eodē modo loquiť in præcedenti capitulo. ar. ſumpto ex antecedēti capitulo.arg. l.utrū. ff.de pe.hær.& l.hæredes palā.§.ſed ſi notam.ff.de teſta. & uoluit tm̄ ponere differentiam inter lucrum mariti,& filiorū cōis matrimonii: qđ ēt oſtēditur,quia iſta aduerſatiua,ſi uerò, repetit qualitates præceden-

cedentis capituli, vt notab. declarat Bald. in pulchra quæ. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. in pe. char. in ver. posterius trahit ad se prius. Si ergo hoc capitulum loquitur existentibus filijs ex priori matrimonio: igitur patet ꝙ ita loquebatur capitulum præcedens: nam statutum uidens ꝙ isto casu maritus non debebat lucrari, uidebatur absurdũ ꝙ secũdus maritus plus lucraretur quando non habet, ideò statutum disponit, quod nihil debeat restituere, nõ tamen ad commodum suum: sed filiorum. Et ex præmissis constat claram statuti intentionem, ꝙ in omnibus prædictis uoluit corrigere ius cõe, quo casu de plano procedit opi. Bal. in l. maximũ vitium. C. de lib. præte. ꝙ tunc non recipit interpretationẽ a iure cõi: cum uenerit derogatiue ad ius cõe: prout etiã uoluit Pau. Cast. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delibe. & Bal. in c. cum non liceat. extra de præscrip. & licet d. Alex. in l. si quis priore. ff. ad Treb. post Ludo. Ro. teneat contra Bal. & d. Alex. late in l. fi. §. in computatione. C. de iure delibe. tamen licet in casu Bal. opinio sua non procederet, posset tamen procedere quando de mẽte statuti constaret, ꝙ uoluit recedere à iure communi in casu in quo uolumus statutum reducere ad ius commune. ut in casu nostro. Nam uolumus interpretari statutum secundum ius commune, quando extarent liberi ex priori matrimonio, in quo casu apparet de mente, ꝙ statutum uoluit recedere à iure communi, igitur non accipit interpretationem a iure communi, & hanc distinctionem facit Io. de Imo. in l. si uerò. §. de viro. ff. solu. mat. in materia interpretationis restrictiuę. ubi quando quęritur an lex uel statutum generaliter loquens, recipiat interpretationem restrictiuam per regulum iuris communis distinguit, ꝙ aut constat de mente legis nouæ ꝙ voluerit corrigere legẽ antiquam in materia de qua quæritur, & tunc recipit restrictionem. arg. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præst. & sic loquitur auth. ex testamento. C. de colla. & in c. contra Christianos de hæreti. & habetur in auth. ex causa. C. de libe. præte. si uerò non constat de mente, ꝙ uoluerit corrigere materiam, de qua quæritur, licèt in alia materia corrigat, & tunc lex noua distingui debet, per legem antiquam, & ita loquitur auth. offeratur. C. de litis contest. cum sua glo. uel quando si non fieret restrictio quis indebitè damnum pateretur, no. in l. fi. §. in computatione. C. de iu. delib. Sed in casu nostro, ut ex multis supra ostensum est, de mente apparet, ꝙ in materia de qua quærimus statutum voluit corrigere ius commune, igitur non debet restringi: quia statutum vult quod si vxor decesserit sine filijs, ex eo matrimonio maritus lucretur dimidiam dotis, quod est contra ius commune. Igitur non debet restringi per ius commune præsertim quia illa uerba (ex eis descendentib.) nihil operarentur, cõtra l. si quãdo. ff. de leg. 1. & c. si Papa. de priuilegijs. cum si. Ex quibus intrepidè concludo, ꝙ maritus lucratur dimidiã dotis non obstantibus filiis primi matrimonii. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Vtr. Iuris Doct. Senensis.

CONSILIVM LIII.

Miror, ꝙ in pręsenti difficultate & puncto, nulla lex municipalis uel consuetudo narretur, quomodo Magnifici domini Senenses habeant prouidere in loco deficientium, quoniam de iure communi esset dubium. Hocmet consilium legitur in 2. libro supra post consi. 288. retento eod. nume. car. 104. ideo hinc amouendum curauimus. & ad illum locum lectores remittere uisum est. Michael.

SVMMAE.

Cõsilium in quo tractantur multa super probatione indiciorum sufficientium ad torturam. Item an iudex ex officio possit inquirere veritatem non obstante termino assignato ad probandum peremptoriè post publicatas attestationes.

1 *Iudicium directo probatur per unum testem, qui deponit se uidisse maleficium committi.*

2 *Testes plures deponentes singulariter de singulis iudicijs probant plures præsumptiones, quæ faciunt indicium ad torturam.*

3 *Plures semiplenæ probationes, licet non coniungantur ad faciendã unam plenam probationem: tamen coniunguntur ad faciendum iudicium.*

4 *Testes singulares si tendunt in eundem rei finem per diuersas coniecturas sibi adinuicem patrocinantes probant semiplene.*

5 *Testis si in actu capassibili per uisum deponit de auditu, probat, dũmodo sensus auditus non sit omnino improportionabilis tali actui.*

6 *Mulier est testis idonea: quando per mares ueritas haberi non potest.*

7 *Testes idonei sunt illi qui non possunt aliqua occasione repelli.*

8 *Seruus est idoneus testis in his quæ fiunt in domo propter difficultatem probationis.*

9 *Mulier, quæ admittitur in criminalibus, dicitur omni exceptione maior.*

10 *Præsumptio sufficiens ad condemnationem est quando aliqui uisi sunt rixari, & postea reperitur unus uulneratus.*

11 *Indicium et suspitio causatur ex fuga & absentatione a principio commissi criminis.*

12 *Maleficium contra uicinos prius præsumitur: & maximè quando soliti sunt arma portare.*

13 *Mendacium est sufficiens indicium ad torturam.*

14 *Tortura iterum permittitur, quando indicia non sunt leuia, sed urgentia.*

CONSILIVM LIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Visis testibus examinatis super indicijs contra Genonem de Verona super vulneribus illatis ser Ant. de dicto loco, & facti contingentia, rectè pensata, tria ueniunt examinanda. Primũ: nunquid sint probata vrgentia indicia ad torturam. Secundum posito ꝙ sic: vtrum sint talia indicia probata, & non dicantur purgata per tres squassos attenta falsitate testium detecta. Tertium & ultimum: an non obstante aliquo termino assignato ad probandum peremptoriè, post publicationẽ processus & didicita testificata, iudex ex officio possit inquirere ueritatẽ, & alios testes examinare circa famam & similia. Capio primũ consultationis articulũ pro cuius discussione
1 præmitto, ꝙ indicium directo probatur per unum testem, qui deponit se uidisse maleficium committi: ut concludũt gl. & Bar. in l. maritus. ff. de q. & Bart. & Bal. in l. fi. C. famil.
2 hercis. Secundò indicium † per quod non probatur directo maleficium de uisu: sed si testes deponunt aliquod signũ conferens ad probandum maleficium, tunc indicium probatur
3 per duos testes. gl. est reputata singularis cõmuniter ibi approbata in l. fi. C. fami. hercis. & no. Bar. in l. fi. ff. de quęstio. ꝙ si vnus testis probat de aliquo signo, nihil probat, quia requiruntur duo testes. Tertiò & ultimo: nam dicit no. do. Rap. Fulg. in d. l. fi. ꝙ licet singula indicia debeant probari per duos testes, tamen negari nequit, quin vnus testis faciat aliqualẽ præsumptionem, & ideo si plures sint testes singulariter de singulis indiciis deponentes, probant plures præsumptiones, quæ faciũt indicium ad torturam. ar. eius quod habetur in l. instrumenta domestica. C. de proba. & in l. 2. §. ætas ff. de excus. tut. quoniam quæ nõ singula prosunt, multa collecta iuuant. & per hoc bene facit, qđ dicit insig. præc. opt. pract. D. Io. Bap. de S. Seuer. in sua repet. l. admonendi.
5 ff. de iureiu. Vbi dicit † ꝙ licet plures semiplenæ probationes non coniungantur ad faciendam unam plenã: tamẽ cõiunguntur ad faciendum indicium, ar. no. in l. fi. C. de prob. & ita dicit dixisse suũ præc. d. Pectinar. de Perus. hoc voluit
4 et no. Bal. in c. 1. de cõtrou. inuesti. ubi dicit † ꝙ testes singulares si

lares ſi tendunt in eundem rei finem per diuerſas coniectu
ras ſibi adinuicem patrocinantes, probant ſemiplene, & po-
teſt iuramẽtum deferri. argu. not. in c. fi. de ſucceſ. ab inteſt.
cum ſimil. Ex quibus infero ad primum indicium per ꝙ di
recto probatur maleficium, ſuper ꝙ deponit primus teſtis
dicti Anto. qui dicunt ꝙ cognouit Ant. ad vocem. & ꝙ Ze-
no dicebat *ſta in drio, che io te amazzarò* & ꝙ ſentit admena-
tiones & ꝙ intrauit domum ſuam, & diſcedens ſtatim in
uenit Ant. vulneratum. & ſic probat directo maleficium, ac
ſi de uiſu deponeret, quoniam præterquam probandum eſt
teſtamentum poſito ꝙ teſtis non uiderit actum fieri: ſed au
diuerit, quia medius erat paries: poteſt deponere ac ſi actũ
vidiſſet, cum dicat ſe audiuiſſe & cognouiſſe voces, prout
etiam pſumitur, quia erat domeſtica Ant. & Zenonis, & do
mus cõtigua domui Ant. & erat oſtium in medio, per quod
ingredi poterat de una domo in aliã, & erant compatres: un
de ex teſtis aſſertione, domeſticitate, & uicinitate præſumi-
tur, ꝙ habuit notas uoces, arg. eius ꝙ habetur in l. ſi uicinis.
C. de nup. & in l. octaui. ff. unde cog. & per Bar. & Doct. la-
tè in l. 1. ff. ſi cer. pet. unde probat ac ſi uidiſſet. ut uoluit glo.
Bar. & alij in l. 2. §. idem Labeo. ff. de aqua plu. arcen. & Spe.
in tit. de teſte. §. 1 uerſi. quid ergo. Et gl. in c. teſtes. 3. q. 9. cũ
ſi. Et ſic licèt nõ deponat de viſu, ſatis eſt, ꝙ deponit de au-
ditu, quia dicit ſe audiuiſſe admenationes ictuum. Dicit. n.
5 d. Ant. in c. 2. de conſue. in 2. col. ꝙ ſi teſtis in actu † capaſſi
bili per uiſum deponit de auditu, probat, dummodò ſen-
ſus auditus non ſit omnino improportionabilis tali actui:
ſicut cõtra ut per gl. in d. c. teſtes. Sed cui dubium eſſe põt
ꝙ actus admenationis, & percuſſionis, eſt proportionabilis
non ſolum uiſui ſed etiam auditui propter ſtrepitum, igi-
tur congrue dicitur teſtis deponere. probatur ex his quæ di
cit Ioan. And. in c. præterea. de teſti. ubi vult ꝙ teſtis probat
commixtionem uiri & uxoris, licet exiſtentes poſt parietem
per ſenſum auditus deponat: quia actus commixtionis per
cipi poteſt non ſolum uiſu, ſed etiam auditu adeo ꝙ concur
rentibus alijs adminiculis erit plena probatio: & in indiui
duo conſul. inſig. præcep. me. d. Alex. de Imo. in ſuo conſ. 23.
in 2. uolum. ubi multa ponit ad propoſitum præſentis cau
ſæ, ut infra referam. & ſi dicetur eſt mulier, & ideò non pro
bat in criminalibus, ut in c. forus. §. fin. de uerb. ſign. reſpon
detur ꝙ de iure ciuili etiam eſt idem in criminalibus: ut in
l. ex eo. ff. de teſtibus. & ponit Ang. Aret. in tracta. malefic.
ſuper uerbo, comparuerunt dicti inquiſiti, & negauerunt
totum. 3. Quinimo dixit Io. And. in addi. Spec. in tit. de te-
ſte. §. 1. in addit. quæ incipit. Frater Iac. de Aret. ꝙ de facto
non ſeruatur, ꝙ mulier non ſit teſtis idonea, quod ſecundũ
eum habet æquitatem, quando per mares ueritas haberi
põt: & ſequitur D. Alexan. in dictis conſilijs. Non obſtat id
quod in contrarium allegetur, ꝙ iſta mulier non eſt idonea
teſtis, quia dicitur ꝙ tempore belli ducis erat concubina
unius pręsbyteri, & ſtabat ad poſtam ipſius. arg. l. palam. ff.
de ri. nup. & l. 3. §. lege Iulia. ff. de teſti. Nam ad hoc multipli
citer & optimè reſpondet dominus patronus cauſæ, quia il
le pręsbyter, qui dicit ſe carnaliter cognouiſſe illam eſt infa
mis, & non probat, ut concludit dominus Abb. in c. teſtimo
nium, de teſti. in princ. & eſt unicus & ſingularis, ut in l. iu-
riſiurandi. C. de teſti. & in c. in omni negotio. eo. tit. Pręterea
& ſecundo dicitur non eſſe probatum, ꝙ alius habuerit rẽ
cum ea, unde non poteſt dici mulier libidinoſa, ita quod di
catur meretrix. 34. diſt. capi. uidua. ubi dicitur meretrix quę
multos admiſit, & ibi glo. & ſic ad minus tres. ad hoc gl. in
l. 1. §. hoc reſcriptum. ff. ad Silla. ſed iſta non fuit talis. igitur
&c. Item & tertio ille pręsbyter probat de tempore belli
Ferrarienſis iam ſunt anni quindecim uel circa. & ſic non
probat: quia debet attendi conditio teſtis tempore atteſta-
tionis. l. 1. & ibi Dec. C. de teſt. & in l. ad teſtium. §. conditio.
ff. eo. tit. & Ang. in terminis. in conſi. 300. Quarto quia per
teſtes Anto. eſt probatum de bona fama, tempore quo fuit
nupta & deſponſata, cum ſit uidua, præſertim. quia teſtes
Antonij dicuntur deponere veriſimilia. l. 3. §. diuus. ff. de te
ſtib. per Bar. in l. de minore. §. tormẽta. in pe. col. ff. de quęſti.
& Ang. in d. cõſi, 300. Nec obſtat quod dicitur ꝙ eſt nutrix
Anto. & ſic non uidetur idonea. arg. l. etiam. cum ibi no. C.
de teſti. quoniam dicitur quod non fuit nutrix Antonii, ſed
filij: item nunc non eſt nutrix, unde dicitur teſtis idonea ſe
cundum Bal. & Saly. in l. parentes. C. de tèſti. Sed adhuc ob-
ſtare uidetur: quia ad hoc ut teſtis deponens directo ſuper
maleficio faciat indicium ad torturam, debet eſſe omni ex-
ceptione maior ſecundum Bar. in l. maritus. & in l. 1. §. idem
Cornelio. ff. de quæſti. & Bar. & Bal. in l. admonẽdi. ff. de iu-
7 reiur. ſed teſtes † idonei dicuntur illi, qui non poſſunt ali-
qua occaſione repelli: ut dicit gl. no. in c. 1. de co nſan, & affi.
& no. Bar. in l. admonendi. ff. de iureiur. & no. do. Abb. in c.
at ſi clerici. in prin. de iudi. cũ ſimil. Sed in caſu noſtro uide
tur dici poſſe repelli hoc ipſo ꝙ ſit fœmina. Item quod eſt
malę famæ; & domeſtica Ant. & ſic non uidetur facere ſuffi-
ciens indiciũ ad torturam. bene facit quod dicit Ang. per
not. per. Bar. in l. 1. §. ſi quis neget. ff. quemad. teſt. ape. ubi vo
luit ꝙ requiritur, ꝙ producẽs teſtẽ talem, qualitatẽ probet.
ut ibi per eũ. Sed rñdendo ad pdicta in primis dico, ut re-
fert Io. de Imo. in d. §. ſi quis neget. refert ꝙ contra Ang. con
ſuluerunt D. Io. de Ligna. & D. Fran. de Rampo. volẽtes ꝙ
quibet in dubio præſumitur optimæ opinionis & famæ, ni-
ſi contrarium probetur. arg. l. ab ea parte. ff. de proba. c. 1. de
ſcrutinio. Io. uero de Imo. ſequitur ut præſumatur bonę opi
nionis: & famæ non obſtare. Demum dico ꝙ nihil obijcit,
pp quod poſſet aliquo modo repelli: uel reddatur ſuſpecta:
ut probatũ eſt: & ſi allegata & obiecta haberent aliquo mo-
do reddere perſonã ſuſpectam, tñ in caſu noſtro talis ſuſpi
tio tollitur indubitanter. Nam alius teſtis ſecundus d. An-
tonij dicit, ꝙ tunc in domo d. Anto. ſeu Zenonis, ſenſit vnã
vocem clamantẽ, & dicentem, *oime non mi de non mi de*. &
multa alia indicia ſtatim deducenda tendunt ad idem; per
quæ confirmatur dictum dicti teſtis: & quæ nõ proſunt ſin
gula multa iuuant. l. 2. §. ætas. cum ibi no. ff. excu. tu. per Bal.
in cap. 1. de controuer. inueſti. & Fulg. in l. fi. C. fami. herciſ.
cum ſimil. Et præſertim admittẽdum eſt teſtimonium eius
quia delictum apparet factum in domo alterius, unde dr
difficilis probationis: & facilius per domeſticos probat, ideo
admittuntur teſtes minus idonei pp difficultatem probatio
nis, & domeſticitatis, quia factum in domo. ad hoc l. cõſen-
8 ſu. C. de repu. uerſic. ſeruus. & ibi Alb. & alii: † ubi licèt ſer
uus non ſit idoneus teſtis: tamen in his quæ fiunt in domo
propter difficultatem probationis, dicitur idoneus, & pro-
batur in cap. veniens. extra de teſti. ubi per glo. & Docto. &
Ioan. And. in addi. Specul. in tit. de teſt. §. 1. verſi. item quòd
eſt impubes. & uer. Item ꝙ eſt mulier, & in propoſito in mu
liere tenet dominus Alex. in conſ. 24. ex quo enim factum
fuit maleficium in domo, ueriſimiliter non debet poſſe pro
bari aliter ſecundum dominum Ant. in c. tertio loco. de pro
ba. & dominus Alex. conſi. 151. cum ſequenti, in 5. vol. cum
ſimil. ex quibus omnibus concluditur probatum eſſe male
ficium directo per unum teſtem: ac ſi deponeret de uiſu
per primum indicium probatum, quod erat ſufficiens ad
torturam: ut ex ſuperioribus patet. Succedit aliud & ſe-
cũdum, & magnum indicium quod dicitur eſſe probatum
per duos teſtes, primum examinatum ex officio, ſecundũ ſci
licet & ſeptimum, qui dicunt, ꝙ tempore quo fuit vulnera-
tus Antonius eo mane viderunt dictos Antonium & Zeno
nem in intrata domus ad certum confinẽ ibi exiſtentẽ, faciẽ
tes ibi rationes, & ibi repertus fuit vulneratus: ergo ſurgit
magnum indicium contra d. Zenonem ex duob. Primo ar-
guendo a cõiter accidentib. iuxtà gl. & ibi no. in l. neque na-
tales. C. de prob. in iſtis enim computationibus rationum
ſolent oriri altercationes, ex quibus cauſantur rixæ. Se-
cundò, quia nec ante, nec poſt uiſus eſt alius quam Zeno in
illo loco, qui portabat arma: ut per teſtes probatur: præſum
ptio enim eſt contra eum. arg, eius quod habetur in capi-
tu. 3. de præſumptio. & hoc indicium in ſimili ponit Gan-
dinus in tract. malefi. in Rub. de præſump. & indiciis: uer. ſe
xtũ indiciũ. Sed obiicitur huic indicio, ꝙ primus teſtis, qa
maſſaria & domeſtica Antonij non probat, cui obiectioni

ſupra

9 ſuprà proxime fuit plenè reſponſum; quib. addo † mulier,
quę admittitur in criminalib. dr̄ omni exceptione maior
ſm Bal.& Sal.in l.fi.C.de prob.& Bald. in l.cunctos popu-
los.C.de Sum.Trin.&fid.cath.in 6.col.Præterea & ſecundò
ſuppletur fides maſſariæ per alium teſtem omni exceptione
maiorem,iuxta famoſam doctrinam Bal.in l.ſi quis ex argē
tariis.§.1.ff.de eden.tenet Bal.in l.bonæ fidei.C.de teſt.Ad-
do aliam reſponſionem claram,quia licèt qñ teſtis deponit
de ueritate facti,debeat eſſe omni exceptione maior: ut di-
ctum eſt:tñ quò ad probandum iudicium ſufficiunt duo te
ſtes,ēt non omni exceptione maiores, & ſic admittuntur in
fames: ut dicit Bal.in d.l.cunctos populos.& Bart. in l.1.§.
qōni.ff.de quæſt.Item admittũtur familiares & ſimiles, ſm
Bar.in l.2.ff.de excuſ.tut.Ex quib.concluditur, ꝙ tertium
indicium per præfatam maſſariam Zenonis,& quartum,&
ſeptimum teſtes, qui dicunt ꝙ illo die fuerunt repertæ ſan-
guinis guttæ in domo Antonij,& coquina Zenonis:& ſunt
repertæ ſcripturæ in coquina ſanguinæ maculatæ: & erant
ſcripturæ inter dictos Antonium, & Zenonem manu d.Ze
nonis,quę uerisimiliter erant apud d. Ant. patet ꝙ eſt uehe
mens & urgens indicium,ex eo quod repertę fuerunt guttę
ſanguinis in coquina Zenonis.Ex quib. oſtenditur ꝙ Zeno
poſtquā uulnerauit Antonium, per oſtiũ quod erat in me-
dio ingreſſus eſt domum ſuam:& in coquina ex gladio ſan-
guinato guttæ ſanguinis ceciderunt: ſicut in ſimili dicebat
Nicolaus,de eo qui uiſus eſt exire cum gladio ſanguinolēto,
quia præſumitur ſanguinolentus ex uulnere illato: ut tradi
tur in l.fi.C.de prob.& per Imo.in l.fi.ff.de hær.inſt. & hoc
pro uehementi indicio habet d.Alex.in d.conſ.23.col.7.Ar
guitur ēt indicium, quia probatum eſt ꝙ ante computabāt
rōnes, & poſt ſcripturæ repertæ ſunt ſanguinolentę in co-
quina Zenonis,igitur præſumitur ꝙ fuerint uulnera illata:
nam ex præcedentib.ſequentia præſumuntur.l.ſi ſeruus plu
rium.in fi.ff.de leg. 1. Et ꝙ dictæ ſcripturæ fuerint per uim
tunc ablatæ,ad hoc ne Añtonius poſſet contenta probare,
quod cedebat in commodum d.Antonii, arg.eorum q̃ not.
Bar.in l.fi.ff.de quæſt.præſertim cum ſint a guttis ſanguinis
maculatæ:& hoc eſt fortiſſimum indicium. Coadiuuantur
prædicta ex quarto indicio probato per ſm, ſeptimum, &
nonum teſtes,qui dicunt ꝙ manè quo Antonius fuit uulne
ratus,in intrata domus Ant.penes confinium, ubi faciebat
cum Zenone rōnes,uſq; ad oſtium eũdo in domo Zenonis,
repertæ ſunt guttæ ſanguinis, ex quib.oritur præſumptio,
ꝙ penes illud confinium fuit uulneratus, & ꝙ Zeno eundo
in domum ſuā reliquit illas guttas ſanguinis,quæ præſum-
ptio pręſumitur ex uicinitate tpis,cum ante non fuerint rō
nes computatæ.iux.not.in l.ſi uentri.§.in bonis.ff.de priui.
cred.Facit in ſimili ꝙ dicit Sal.in l.fi.C. de prob.qui uult ꝙ
10 † qñ aliqui uiſi ſunt rixari,& poſteà repetitur unus uulnera
tus,eſt ſufficiens pręſumptio ad condemnationem: unde in
caſu noſtro ex quo uiſi ſunt rōnes computare, ex quib. ſo-
lent altercationes oriri, demum rumores & admenationes
fuerunt auditæ,repertus eſt uulneratus, cum reperiuntur
ſcripturæ ablatæ ſanguinolentę in domo Zenonis. Itē pro-
batur ex identitate loci,quia in loco ubi erant ſimul in com
putatione rōnum in eodem loco reperitur uulneratus,igit
præſumitur uulneratus a d.Zenone.arg. eius ꝙ dicit Bar.in
l.dominus horreorũ.ff.locat.& in l.1.in fi.ff.ſi quadr.paup.
fec.dict.& optimè pro his facit tex.in l.1.§.ſi quis in uilla.&
§.ſeq.ff.ad Silla.Item per duos alios teſtes,qui cum tortura
contrarium dixerunt,& in hoc perſeuerauerunt,unde ſtan
dum eſt ſecundo dicto cum tormentis,iux.not.per Bar.in l.
eos.ff.de fal. & in l.ſi poſtulauerit. §. ſed ſi negauerit. ff.de
adul.cum ſim. Sextum indicium concurrit, quia maſſaria
Zenonis dicit ꝙ audiuit hoſtium Zenonis claudi illa mane,
& cum ſe ad feneſtras feciſſet,neminem uidit,& ꝙ in domo
non erat cum ea, niſi una puella unius anni cum dimidio,
ex quo præſumitur ꝙ Zeno ppetrato crimine ingreſſus eſt
domũ ſuam,& domo poſteà egreſſus eſt,& oſtēditur ꝙ ibat
ueloci paſſu cum a maſſaria Zenonis uiſus fuerit: ex cuius
dicto coadiuuantur dicta in præcedenti. Septimo loco de-
ducitur indicium: quia per plures teſtes probat̃,ꝙ eo mane
11 uulnerato Antonio Zeno diſceſſit & abiit. † ex fuga aũt &
abſentatione cauſat̃ ſuſpitio, & indicium a principio com-
miſſi criminis,id eſt ante inquiſitionem.iux.not.per glo.&
Doct.in l.admonendi.ff.de iureiu. & licèt non conſtet certi
tudinariè de fuga: quia pōt dicere,ꝙ receſſit ex alia cā: quo
caſu non vr̄,ꝙ poſſit ſumi præſumptio.arg.c.cum contuma
cia.de hæret.li.6.tñ quia ex aliis multis per quæ probantur
indicia,uehemens præſumptio eſt,ꝙ illa de cā ſe abſentaue
rit,& ſatis dr̄ fuga ꝓbata.ut uoluit no.Are.in c.nihilominus
3.q.9.& hr̄ in d.c. cum contumacia.fortius vr̄ obſtare ꝙ añ
ullā contumaciā comparuit & ſe præſentauit,quo caſu fu-
ga non vr̄ pręſumptionem facere.ſm Bar.in l.quid ſit fugi
tiuus.§.item apud.ff.de ædil.edic.& ponit Bart.de Sal.in l.
in bonæfidei.C.de reb.cred.Sed in caſu nr̄o iudex debet eſ
ſe circunſpectus,ꝙ Antonius fuerit lætaliter uulneratus,&
ſuſpicabatur de eius morte,& pp hoc Zeno potuit ſe abſen
tare: ſed poſtquam ſciuit eũ non mortuum,redit: nec mirũ
quia in homicidio durius proceditur ad tormenta & ad pę
nam,q̃ ꝯ uulneratos,iō magis timuit a principio,& ex poſt
facto uidens,ꝙ non erat moriturus,non tm̄ timuit, & uidi
ſæpius fieri ab his qui uulnera intulerunt:& experiētia do-
cet,quæ eſt rerũ magiſtr.c.quam ſit.de elec.in 6. præſertim
in coniungendo,quia non leui paſſu receſſit,ut dictum eſt.
Confirmātur præmiſſa ēt ex alio: quia iſte Zeno eſt uicinus:
12 & † qñ committitur maleficium prius ꝯ uicinos præſumit̃.
ut in l.dñs horreorum.& ibi Bar.ff.loc.& in l.ſi ita.§. ſi mu
lie.per Bar.ff.de fun.inſtr.& per Bar.in l.fi.ff.de quæſt. Et
præſertim in caſu nr̄o: cum in loco in quo commiſſum fuit
maleficium ſit oſtium in pariete intermedio, inter domum
Antonij & Zenonis,vnde facilius cōmitti potuit, vt dictú
eſt.Item dr̄ ꝙ maſſaria Zenonis dicit ꝙ ipſe ſolitus erat ar-
ma portare,unde præſumitur contra eum. ar.eius qđ hr̄ in
c.3.loco.de prob.Non omitto ēt ꝙ conuincitur, quia maſſa
ria dicit ꝙ ſe abſentauit,& ſtetit abſens per dies 15.& tñ ip
ſe negat.Sed fatetur tm̄ de quinq; dieb.Item ipſe aſſerit ꝙ il
la die fuit in domo Antonij,& teſtes plenè probant ꝙ uiſus
13 fuit illo mane computare, † Mendaciũ aũt eſt ſufficiens in
dicium ad torturam,ut concludit Lud.Ro.in conſi.8.alle-
gando Bar.in l.fi.ff.de quæſt.Accedat ēt ad prædicta aſſertio
Antonij uulnerati,quia ſtatim ꝙ fuit inuentus dixit, ꝙ Ze
no eum uulnerauerat:& licèt talis aſſertio non ſoleat face
re indicium ad torturam ēt facta in articulo mortis. l. ſi q̃
moriens.& ibi Ang.& alij.ff.ad Silla.tñ non negatur, quin
faciat aliquā pręſumptionem ſm gl.& Bal.in l.fi.C.de calũ.
Poſtremó ſi fama publica eſſet probata, eſſet ſufficiens indi
cium.iux.not.per Bar.in l.1.§.idē Cornelio.ff.de q. & Doc.
in l.admonendi.ff.de iureiu. Sed quià dici poſſet de ſubtili
tate iuris famam non eſſe probatā: quia non dicunt ꝙ publi
cè dici audierint,nec a quib.iux.no.per.Bar.in l.de minore.
§.tormenta.ff.de quæſt.tñ ex quo ſunt decem teſtes qui di-
cunt ſe a plurib.audiuiſſe & in contrata,& in diuerſis locis,
ꝑ quod apud iudicem circunſpectũ fama debet cenſeri pro
bata,quia eius probatio difficilis eſt,ut patet ex not. in d.§.
tormenta.quia ex dictis atteſtationib.elicitur publica fama
& per illas debet iudex ad credulitatem induci,ſicut ſi duo
teſtes tm̄ dixiſſent,ꝙ audiuerunt publicè dici noīando ali-
quem.Illa aũt dr̄ ſufficiens probatio, quę inducit iudicē ad
credulitatem.l.quinquaginta.ff.de prob.l.3.§.tu magis ſcire
potes.ff.de teſti.Præſertim in materia indiciorum,vt ꝑ Bar.
in l.fi.ff. de quæſt. Non tñ negari pōt quin talis rumor in
tot locis faciat præſumptionem non leuem. iuxta illud,
uox populi uox Dei.Ex quib.oīb. apparet nedum ꝙ reſul-
tent urgentiſsimæ pręſumptiones probantes indicia ad tor
turam: ſed puto ꝙ reſultent ēt præſumptiones ſufficientes
ad condemnationem.Si tñ circunſpectus dominus iudicās
vellet ēt cautius procedere,conſulo ſibi ꝙ iterum examinet
teſtes ſuper fama,& ſuper aliis indiciis,prout ſuę circunſpe
ctioni videbitur,& ex officio ſuo, quo caſu pōt hoc facere
poſt terminum ēt publicatis atteſtationib. & didicita teſti-
ficata.ut cōiter concluditur in c.cum clamor.ext. de teſt.&

not. Io. And. in c. officium. de hæres. li. 6. Cum sic ad innocentiam accusati possunt produci testes non obstante publicatione. l. 1. §. fi. ff. de quæst. ita ad offensam ne ius republicæ lædatur. l. 1. C. de aboli. Ita declarat Barth. de Sal. in rep. l. ea quidem. C. de accus. col. 44. Et præsertim quia in cã criminali gñaliter vř sic procedi: prout est de mente Bart. in l. 1. in fi. ff. de quæst. & d. Ant. in c. suborta. ext. de re iud. ex quib. remanet expedita tertia difficultas supra formata in qua nõ insisto: quia conclusio est clara. Restat nunc declaratio, an tortura reperi debeat, ex quo habuit tres squassos & nihil confessus est: & uidebatur, φ non fm Iaco. de Are. & Cy. in l. fi. ff. de quæst. & Bal. in l. obseruare. C. quorum ap. non reci. tñ contrarium est dicendum: Nam delictũ fuit ualdè enorme, uulnera lætalia, & per uim subtrahere scripturas ad sui commodum, super quo delicto militant indicia multa urgentia: & talia φ ego existimarem esse urgentia ad condem-
14 nationem: pp quæ dico φ debet iterum torqueri: † qm̃ qñ indicia non sunt leuia, sed urgentia, prout in casu nřo, permittitur iterum tortura. l. repeti. ff. de quæst. licèt secus, qñ essent leuia, fm Bar. in l. unius. §. 1. ff. de quæst. & Sal. in l. 2. C. de cust. reo. Et ista opinio seruatur in practica: ut dicit Bar. & idem dicit Gandinus in tract. malefi. in Rub. de qſt. Igitur talis opinio est sequenda: tum quia Bar. magister noster ita tenet, tum quia practica ita obseruat. l. minime. ff. de legi. Pót ẽt dici φ non fuit competenter tortus attentis tot urgentib. indiciis, & criminis atrocitate: quo casu debet iterum torqueri. fm Bal. in l. 1. in 7. col. C. de confes. unde hac rõne attenta respectiuè ad delictum, dř leuiter tortus: & sic pót iterum torqueri. secundùm Bal. in l. 2. C. quor. app. non recip. Sed qm̃ totum hoc committitur religioni iudicis: vt dicunt Doct. in dictis locis. cum sim. si essem iudicaturus attentis atrocitate delicti & tot urgentib. indicijs, item quia de alio nulla est suspitio, ex officio de nouo diligenter examinarem alios testes, de publica uoce, & fama: quia in ueritate fuerunt malè examinati, & q̃rerem si alia indicia inuenirentur: quo casu Doct. fatentur oẽs φ pót de nouo torqueri in dictis locis. demum de nouo subiicerem illum torturæ & si non confiteretur, quia uidi multos, & audiui non curare squassos, inuestigarem cũ alio genere tormenti: & si oĩa, habendo Deum præoculis, diligenter facit, nõ dubito φ ueritatem inueniet, ex quo maximum honorẽ apud hoĩes, & apud Deum pmium consequetur. Laus Deo. Bar. Soc. Sen.

SVMMAE.

Substitutio facta, si sine filiis moriatur, expirat superstite filia.

1 *Fœmina non debet includi ad exclusionem filiorum masculorum.*

CONSILIVM LV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS consilijs præfatorum præstantissimorum Doctorum, & patrum, requisitus de subscriptione paucis me absoluam. Et in primis placet illa conclusio, φ substitutio facta Ant. de alijs filijs testatoris, si decederet sine filiis, expirauit: ex quo superest Cecilia fœmina filia dicti Ant. quia in ultimis uoluntatib. masculinum concipit fœmininum: ut dicit Bar in l. 1. ff. de uer. sig. Et sic ẽt filiæ fœminæ faciunt deficere dictam conditionem fideicommissi. Ita concludit in indiuiduo Io. An. in c. Ray. ext. de test. in prin. q̃ ponit de quodam testõ: in quo erat expressa condõ si sine filijs masculis. Dicit, Io. And. φ si non esset adiunctum uerbum, masculis, includebãt ẽt fœminæ. ar. l. si quis ita. ff. de test. tute. & l. si ita scriptum. ff. de leg. 2. Idem tenent ibi d. Ant. Pet. de Anch. & d. Car. qui allegat quosdam antiquos ita ẽt tenuisse. Ita consuluit d. Alex. in consi. 55. in fi. in 3. uol. Idem tenet Fulg. in l. 1. C. de cond. inser. & consuluit in suo consi. 18. & in consi. 38. & licèt testator dixerit, si decesserit sine filiis, in plurali: tñ satis est ex mente testatoris, φ una superfit tm̃ alia. per tex. in l. non est sine liberis. ff. de uer. sign. & in l. 1. C. de cond. inser. ubi hoc tenent Bal. & oẽs, licèt uarijs rõnib. mouentur. ubi ibi latè per eos. Minusq; obstat, φ alij filij testatoris sint substituti, quia ẽt tunc excluduntur: & casus est clarus in l. cum auus. ff. de cond. & demon. ubi latè dixi: & tenet Bal. in l. cum acutissimi. C. de fideicom. ut dicit ibi gl. quia qua rõne prædilexit ser Alouisius Antonium in portione sua, censetur prædilexisse oẽm eius posteritatẽ: ut est casus in d. l. cum auus. Sed consulentes faciunt difficultatem: quia extat statutum,
1 φ stantib. masculis fœmina non succedat, igitur † fœmina non debet includi ad exclusionem filiorum masculorũ: per ea quæ not. Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad T reb. ubi uult φ in substõne testator vř uelle se conformare cum dispositione statutorum: & ad hoc d. Alex. in d. §. cum ita. allegat plura quę omitto. Sed in casu uostro vř mihi, φ præfati consulentes, ni fallor, paralogizent: Qm̃ eorum difficultas procederet, qñ filia esset exclusa abintestato ab hæreditate Antonij a fratrib. Antonij, & patris suis. Quo ẽt casu crederem defendere in casu nostro, φ filia excluderetur: ut patet ex his q̃ dico in d. l. cum auus. in rep. me. ubi plenè hoc examinaui. Sed in casu nostro non reperio, φ filij sunt exclusi ab hæreditate Antonii per patruos, & sic fratres Antonij: sed tm̃ per filios, & descendentes masculos Antonij, qui cũ non supersint, filia successit abintestato Ant. patri suo: & succedit ex testõ. Ex quo infero, φ testator dř posuisse filios: & sic ẽt filias positas in conditione ad exclusionem substitutorum, vt eorum patri abintestato, uel ex testõ succederent: vt dicit gl. rotunda in l. filiusfam. §. cum quis. ff. de leg. 1. & gl. in l. Lucius. cõiter approbata. ff. de hæred. inst. Vnde cum filia successisset ab intestato patri suo exclusis substitutis, & succedat, fortius ex testamento: nulla super hoc fienda erat difficultas: nec opus erat laborare in re tam clara, unde ex prædictis in eandem sententiam concurro.

Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senen. &c.

SVMMAE.

Hæredes non tenentur ad legatum interusurij dotis, hoc primò, deinde quæritur an legata debeantur uxori transeuri ad secunda uota.

1 *Hæredes mariti non tenentur ad legatum interusurij dotis: quia testator in testamento non potest usuras permittere.*
2 *Testator quando apponit pœnam annuatim præstandam: si in solutione cessatum fuerit, dicitur esse usura.*
3 *Hæres non tenetur ad legata relicta uxori, quando repetit dotem.*
4 *Vxor non amittit legatum per transitum ad secunda uota.*
5 *Transiens ad secunda uota dicitur iniuriam inferre marito: & animæ mariti contristatur.*
6 *Mariti donec uxores stant uiduæ, & non ultrà, solent necessaria relinquere eis ad uictum.*
7 *Vxor transiens ad secunda uota non dicitur amplius uxor primi mariti, & perdit omnia priuilegia, & dignitates ipsius.*

CONSILIVM LVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO & testamento Francisci de Squarciis de Vincentia; & legato in eo contento facto Imperatrici, uxori suæ, in quo legauit dictæ uxori suæ ducatos 678. auri. Item ducatos 87. pro interusurio dictæ dotis, donec restituatur, & postea fecit alia legata, uidelicet, legauit usumfructum cuiusdam domus & massaritiarum:

rum: & quarundam rerum ad uictum necessarium, quæ oĩa ipse legauit dotem nõ repetenti. Ex quib. dubitari cõtingit. Primò nunquid hæredes Francisci possint se tueri, quo minus teneantur ad legatum 87. ducat. pro interusurio dotis, ex quo mulieri dotem repetenti parati sunt dotem soluere. Secundò posito ꝙ non: si mulier dotem petierit, an hæredes mariti teneantur ad dicta legata. Tertiò posito ꝙ non petierit dotem: an legata debeantur uxori transeunti ad secunda uota. Capio primum consultationis articulum: in quo con-
1 cludo breuiter, ꝙ † hæredes mariti nõ tenentur ad dictum legatum interusurij dotis: hoc dicit Pet. de Anch. in consi. 339. inc. uerba testamenti ita se habent. ubi dicit ꝙ si testator deputat hæredem ad soluendum uxori decem pro usufructu seu alimentis suæ dotis, donec & quousq; dotem petere distulerit, ꝙ mulier non põt iuste petere dicta decem. per tex. in l. 3. §. fi. & ibi Bar. ff. de annu. leg. quia est usura. & testator non põt testõ usuras permittere, ut per Bart. in l. 2. ff. de his quæ pœnæ noĩe. & Bal. in l. cum allegas. in 7. oppo. C. de usu. Et Bar. in l. cum stipulanti. ff. de uerb. obl. ubi not. dr̃
2 qñ † testator apponit pœnam annuatim præstãdam, si in solutione cessatum fuerit, censetur esse usura. d. l. 3. §. fi. & no. Bar. in l. Iul. §. idem Papinianus. ff. de acti. emp. Et istam decisionem sequitur do. Io. de Ana. in c. salubriter. de usur. Et d. Alex. in consi. 27. in 4. uol. Igitur fortius in casu nostro, quia testator dixit, pro interusurio donec dos restituatur. Quinimò statutum non põt disponere, ꝙ aliquid debeatur pro dote non restituta. Ita decidit in terminis Io. de Lig. in Cle. 1. de usur. & sequitur d. Abb. consulendo in cons. 39. incip. illud quæritur. in 2. uol. allegat ẽt no. per Inn. & Doc. in c. salubriter. de usur. ubi d. Abb. sequitur istam opinionem qñ sumus in casu, in quo ab hæredib. uiri alimenta non debentur: prout erat in casu nostro, ex quo uxor habebat, unde se aleret aliunde. Istam ẽt opinionem sequuntur d. Car. & Io. de Imo. in d. cle. 1. de usur. ubi dicit d. Card. quod Paduæ est tale statutum, ꝙ põt tolerari, ꝙ debeantur alimenta tanquam interesse. d. Io. de Ana. in d. ca. salubriter. sequitur
* primam opinionem quæ est cõis, & sequenda: præsertim in casu nostro, in quo sumus in casu claro: quia nulla fuit contracta mora, sed cum dos est relaxata uxor, consequeretur alia legata. Item uxor, ut ex testõ patet, habebat unde aliunde se aleret, & sic sumus in casu claro ꝙ non debentur alimenta iux. not. per Io. And. & oẽs in d. cap. salubriter. & per Bar. & Doct. in l. insulam. ff. solu. mat. §. usuras. & per Doct. in l. diuortio. in prin. ff. eo. tit. ubi latissimè d. Alexan. & latè per præfatum d. Alex. in d. consi. 27. in 4. uol. & adhuc multo magis in casu nostro: quia relinquuntur a testatore sine ulla mora a principio interusurio ducatorum 518. quo casu est indubitanter usura. Ex quib. indubitanter cõcluditur ꝙ dictum legatum non tenuit tanquam usurarium, ex quo non põt deberi, quasi non haberet unde aliunde se aleret: neque rõne moræ ut dictum est, pro qua decisione ẽt facit solenne consi. do. Aret. præc. me. consi. 152. incip. uiso themate. ubi consuluit in fortiorib. terminis. Ex qua conclusione ꝙ non tenetur soluere dictum legatum ducatorum 87. pro interusurio dotis ducato. 678. & si aliquo anno soluit, põt repetere ꝙ solutum est. c. debitores, de iureiur. & per totum tit. ff. & C. de cond. indeb. & hæc de primo. Circa secundam difficultatem plana est conclusio, ꝙ si uxor dotem petierit: non põt exigere ad hærede dicta legata. Testator. n. fecit dicta legata uxori suæ sibi superuicturæ, & aliter nõ exigenti dotem suam. Ex quib. uerbis apparet ꝙ ita demum legatum factum uxori censetur, si duo copulatiuè interuenerint, ꝙ uxor superuixerit, & ꝙ dotem non repetierit, ad ueritatem autem alternatiuæ utrumque interuenire debet: Si ergo dotem petierit, non potest dicta legata petere. Prætereà illa uerba, & aliter non exigendo dotem suam: faciunt conditionẽ: quia est de natura illius participij exigendo, quia significat futurum tp̃s: si in futurum nõ exegerit post mortem tpe quo põt dos exigi, igitur cõditionem significat, si dos non exigetur: Vxore uerò dotem petente conditio deficit & legatum, l. unica. §. sin autem sub conditione. C. de cad. tol. Nec obstat si dicatur uxor dotem petit: qui hæres non uult interusurium soluere, si. n. interusuriũ solueret, hæres non peteret, unde vr̃ hæres impedire mulierem, ꝙ non impleat conditionem, & ꝯñr vr̃ ꝙ habeatur ꝓ impleta. l. iure ciuili. ff. de cond. & demon. & in l. iure ciuili. ff. de reg. iur. Qm̃ ad hoc respondetur, ꝙ imò non impedit: quia licet hæres nolit soluere interusurium, nullum impedimentum præstatur, quia mulier ut legatum consequatur põt dotem non petere, & ꝯñr non impeditur: iõ non soluit interusurium, quia legatum non ualet tanquã usurarium, facit hoc permittente lege, igitur nullam pœnam meretur. l. Gracchus. C. de adul. Quinimò non põt in hoc allegare turpitudinem suam. iux. not. in l. uiro atq; uxore. ff. sol. matri. per gl. & Doct. in c. inter dilectos. de don. & sic concludi
3 tur † ꝙ uxori dotem repetenti hæres non tenetur ad legata relicta sibi. Circa tertiã difficultatem, uidebatur, ꝙ licet trãsiuerit ad secunda uota: tñ si dotem non petierit, possit di-
4 cta legata petere. Nam † uxor non amittit legatum per trãsitum ad secunda uota, licèt olim perderet nubendo intra annum luctus, tñ ista pœna est hodie sublata: ut est gl. cõiter approbata, ut l. 1. C. de secun. nup. Igitur fortius qñ non nupsit intra annũ luctus, sed postea, quia tunc ẽt de iure ciuili non amittebatur legatũ. casus est & ibi Ang. in auth. de nup. §. si uerò non expectet. sed in casu nr̃o nupsit post annum. igitur &c. Sed præmissis non obstantib. si uoluntatem defuncti inspexerimus, ꝯ̃rium est concludendum: quia uoluntas in primis prædominari debet. l. 3. §. cond. ff. de adim. leg. l. 3. C. de libe. præt. l. in conditionibus primum locum. ff. de cond. & demon. l. nõ aliter. ff. de leg. 3. Sed in casu nr̃o si oĩa inspexerimus patebit, ꝙ uoluntas defuncti fuit relinquere uxori, qñ staret uidua, non qñ transiuisset ad secunda uota. igitur illa seruanda est. §. disponat. in auth. de nup. Et in primis eius uoluntas probatur, ꝙ non solum tpe mortis: sed ẽt post mortem suam enixè eam dilexit, & tam legatis quã beneficijs eam prosecutus fuit. Sed pro certo non est uerisimi
5 le, ꝙ ita cogitasset & fecisset: nisi ea existente uidua, † cum transiens ad secunda uota dicatur iniuriam inferre marito, & ꝙ aĩa mariti contristatur. ut in §. soluto, in auth. de nupt. non enim est censendum, ꝙ tot beneficijs illam ẽt post mortem prosecutus fuisset ea transeunte ad secunda uota, pp ꝙ aĩa mariti dr̃ iniuriam pati. ut dr̃ in auth. de non elig. secun. nuben. in prin. Item marito inferri dr̃ iniuria. ad hoc glo. in l. sororem. & ibi Pau. Cast. C. de his quib. ut indig. Præterea uxor erat quinquagenaria, & altra, unde quasi contra naturam erat, ꝙ generare posset. iux. l. si maior, cum ibi not. C. de leg. hær. unde considerauit testator, ꝙ uidua remaneret: ex quo in ea non erat potentia generandi, quæ inducit hominem ad nuptias contrahendum. Accedit quia ea transeunte ad secundas nuptias maritus nouus debet eam alimentare. l. pro honorib. C. de iure do. l. quòd si nulla. ff. de relig.
6 & sump. funer. † unde mariti donec uxores stant uiduæ, & non ultra solent necessaria ad uictum eis relinquere, & grauant hæreditatem & domos: prout in casu nr̃o. Validũ est aũt argm̃ a cõiter accidentib. l. neq; natales, C. de prob. facit regula, inspicimus. cum materia. de reg. iur. li. 6. Accedat ad idem, quia reliquit usumfructum domus dempto stabulo, quod non ex alio fecit, nisi quia mulier uidua illo non indigebat. Preterea si uxor molestaretur: prouidet quis habeat eam defendere, & de pecunijs, quod non erat necessarium in habente uirum: & sic cogitauit, quòd in uiduitate staret. Quod ẽt clarè ostenditur: quia uult, quòd commissarij debeant consolari uxorem suã, & non contristari sed ipsam defendere, & semper se ad tp̃s post mortem referens, appellat uxorem suam, dicens uxori meæ. Qualitas aũt adiuncta uerbo intelligit̃ f̃m tp̃s uerbi. l. Tit. ff. de test. mil. per Bart. in l. fi. ff. ad Tertul. Igitur testator intellexit ea existente uidua: quo casu dicitur uxor sua. l. fi. C. de bon. mater. l. filij. §. uid. ff. ad Municip. & ibi Bar. l. fœminę. ff. de senato. sed postquã
7 transiuit ad secunda uota non dicitur amplius † uxor sua, & perdit oĩa priuilegia primi mariti & dignitates. ut est tex. in §. non tñ. in auth. de nup. & ibi Ang. igitur cum loquendo

do tempore post mortem appellat uxorem suam, intellexit ea existente uidua, & non transeunte ad secunda uota. Ex quibus dico, ꝙ si maritus fuisset interrogatus: an si transiret ad secunda uota, idem uellet, pro certo ex prædictis cōstat, ꝙ respondisset ꝙ non. igitur interpretanda est eius uoluntas. l. tale pactum. in fi. & ibi glo. & Doct. ff. de pact. Illud etiam non est omittendum, ꝙ ita demum legatum uini fructuum & lignorum debetur, si habitauerit domum, quia dicit ꝙ legat usumfructum domus personaliter, quod uerbū personaliter, significat, ꝙ per se & non per alium: ut in c. fi. cum gl. ext. de offi. deleg. & ita ex uoluntate defuncti, collecta ex dispositis in testamento iudicare debemus.

Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senen. &c.

SVMMAE.

Quod fideicommissum resultet ex prohibitione alienationis bonorum facta a testatore: an statutum quod uenditioni factæ per syndicos post quatuor menses nihil possit opponi, habeat locum in alienatis contra prohibitionem testatoris. Item & multa in materia debitoris cessantis.

1 *Verba: quia uolo: prolata dispositiuè per modum causæ inducunt fideicommissum.*
2 *Fideicommissum simpliciter inducitur ex simplici prohibitione, & alienatione e extra familiam.*
3 *Alienatio potest fieri, si testator prohibuit alienationem extra familiam, requisitis illis de familia si emere uoluerint.*
4 *Mentio facta de hærede intelligitur de liberis.*
5 *Appellatione hæredis in testamentis ueniunt descendentes tātū.*
6 *Testator si reliquit uxori prædium, & post mortem uxoris filiab. suis, & eorum hæredibus: intelligitur, scilicet liberis,*
7 *Verbum (hæredes) exponitur, id est liberi: quando fit mentio de hærede in materia non transitoria in hæredes extraneos.*
8 *Qui fundat se in aliquo statuto debet probare, quòd omnes qualitates statuti uerificentur.*
9 *Ille qui ignorat non dicitur habere potestatem experiendi.*
10 *Clausula postea posita non est referenda ad ea per quæ resultaret absurditas, & correctio plurium.*
11 *Statutum quando uult, quod pater teneatur pro debitis filij cessantis & fugitiui, non habet locum filio cessante per contumaciam.*
12 *Clerici in minoribus constitui non ligantur statutis laicorum: nec aliqua eis citatis contra eos agitata ualent.*

CONSILIVM LVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa filiorum Caroli de Baroncellis, pro liquidandis iuribus ipsorum. Prima inuestigatio uersabitur circa iura eis competentia uirtute testamenti Iacobi eorum aui, in bonis relictis, & mortuo d. Carolo filiis Iacobi, & Io. Baptistæ nepotum Iacobi ex filiis præmortuo. Secunda inuestigatio uersabitur circa ea quæ extrà testamentum obiiciuntur filijs dicti Caroli contra iura eis delata ex dicto testamento.

Circa primam inuestigationem in primis uersatur illa difficultas, ꝙ fideicommissum resultet ex prohibitione alienationis factæ per dictum Iacobum: & in hoc breuiter concludo, ꝙ ex illo capitulo prohibitionis aliena. resultat duplex fideicommissum. Primum fideicommissum est, ꝙ filij & descendentes sunt prohibiti alienare nisi forma data a testatore: ut bona in filios & descendentes transeant, ex qua prohibitione resultat fideicommissum, quia aliquo ex descendentibus alienante contra prohibitionem expressam testatoris, immediatè bona alienata deferuntur iure fideicommissi ad alium descendentem proximiorem, casus est clarus in l. peto. §. fratres. ff. de leg. 2. & est casus in l. fi. C. de uerbor. sign. & utrobique plenè not. per Doct. & in simili not. l. cum pater. §. libertis. ff. de leg. cum sim. Secundùm fideicōmissum est, quia altero ex descendentib. moriente, licèt nihil fecerit contra uoluntatem testatoris alienando, proximior illi succedit: ista conclusio probatur per illa uerba posita in fine capituli prohibitionis, dum dicitur, & hoc fieri & obseruari uoluit dictus testator per dictos eius filios, & nepotes, & eorum descendentes: quia semper uoluit dicta bona esse dictorum suorum filiorum & nepotum & suorū descendentium, & ea transire de hærede in hæredem. Ex quib. uerbis solum resultat fideicommissum in casu alienationis: sed non sequuta alienatione, post mortem, dicta bona de descendente in descendentem proximiorem perueniunt. Ista conclusio probatur ex plurib. Primò per illa uerba, quia semper uoluit dicta bona esse dictorum suorum filiorum & nepotum & suorum descendentium. † Verbum enim uolo inducit fideicommissum. l. 2. C. cōia de leg. & instit. de singulis reb. per fideicom. relict. §. fi. & hoc præsertim procedit: quia dicta uerba: quia uolo, sunt prolata dispositiue per modum cāæ, igitur inducunt fideicommissum sm Bar. in l. qui uolebat. ff. de hær. inst. & Bar. in l. si soror. §. Lucius. ff. solu. matr. & hoc sequutus sum consulendo, & demū scribendo in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obli. post Are. præceptorem meum, & hoc probabam pulchra consideratione: nā diuersum est qñ testator dixit prohibeo alienationem, ut bona in familia relinquantur: cum per dicta uerba enunciatiua, quæ per se nihil importarent: uidentur demonstrari personæ quarum contemplatione alienatio est prohibita: & sic uidentur apposita ad ualidandum modum prohibitiuum. Vnde principalis intentio fuit prohibendo alienationem, vt uias præcideret, per quas bona in familiā peruenire impedirentur: & non tm̄ inducitur fideicommissum si sequatur alienatio, & ita loquitur text. in d. l. peto. §. fratre. & in l. filiusfam. §. cum pater. ff. de leg. 1. & procedūt multa adducta per do. Alex. qui hoc tenet in d. §. cohæredes. Diuersum aūt est, qñ testator prohibuit alienationem, quia uoluit ꝙ bona in familia remanerent: nam ista uerba ultima, sine prohibitione, inducerent simpliciter fideicommissum, & nō facta prohibitione, patet ex uerbo, uolo. d. l. 2. C. communia de leg. & probatur in l. cum ita. §. in fideicommisso. vbi pulchrè declarat Cum. ff. de leg. 2. Intētum enim testatoris est ut faciendo fideicommissum, bona in familia conseruarentur, igitur hoc fideicommissum fuit cā prohibitionis motiua & finalis, ut patet p illa uerba, quia uolo &c. iux. not. per Bar. in l. demonstratio falsa. §. quod aūt. ff. de cōdit. & demon. & Bal. in l. 1. C. de falsa causa adiecta legato. Vnde si prohibitio facta fuit ad prohibendum fideicommissum, igitur non debet operari ut fideicommissum simpliciter factum restringatur ad aliud conditionale fideicommissum: si sequatur alienatio. arg. regulæ. l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. & probantur præmissa per tex. cum ibi not. per Bar. in l. pater. in §. fundum. ff. de leg. 3. Vbi in prohibitione alienationis adiiciuntur illa uerba. ita enim fiet ut de nomine meo nunquam exeat: ex quibus non inducitur fideicommissum: quia sunt uerba ennnciatiuè prolata futuri euentus, secus si per uiam nomanis dixerit: quia uolo ꝙ bona remaneant in familia: quia non ampliat dictum. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat. 2. & hic est casus noster; quia dixit, quia semper uoluit dicta bona esse suorum filiorum nepo-
2 tum & descendentium. Confirmantur præmissa: quia † ex simplici prohibitione alienationis extrà familiam inducitur fideicommissum simpliciter, et si non sequatur alienatio. ita uoluit Raph. Cum. per d. §. cohæredes. & Paul. Cast. in l. quoties. C. de fideicom. la 1. & quia ista opinio non est communis, non insisto. Confirmatur ex doctrina Barto. qui hoc tenuit in fortioribus terminis. in d. §. cohæredes. nam
3 dicebat ibi Dy. † ꝙ si testator prohibuit alienationem ext. familiam, requisitis illis de familia poterit fieri alienatio, si illi de familia emere noluerint. quod Bartol. uerum intelligit

ligit, nisi adiecta essent illa uerba, ut in familia relinquerentur, uel similia: quia ĕt illis de familia requisitis, fieri nō poterit alienatio, tanquam res prohibita fuerit restõni subiecta: iuxta id quod hr̄ in auth. res quæ. C. communia de lega. & sic uult Bar. ꝙ iudicatur fideicommissum absolutè, ĕt si non sequatur alienatio: quod clarè colligitur ex duob. Primò dum allegat tex. in auth. res quæ. C. communia de lega. Secundò, quia si non loqueretur, ꝙ res esset simpliciter subiecta fideicommisso: tunc ĕt sine illis uerbis, ut in familia relinqueretur, erat inductum fideicommissum sequuta alienatione: & sic non differret casus consideratus a Bar. a casu Dyn. quia utroque casu posset res prohibita alienari requisitis illis de familia: quæ sunt contra mentem Barto. & opin. Bar. tenent ibi communiter Pau. Cast. & Are. in l. filiusfam. §. diui. ff. de leg. 1. igitur fortius hoc dicendum est in casu nostro, quia facta prohibitione dixit assignando rōnē: quia uoluit &c. Confirmatur idem ex alio: quia dixit, quia uoluit, per quæ uerba apparet ꝙ testator semper uoluit bona remanere in descendentes: & sic sine præfinitione tpis. l. eū debere columnā. ff. de serui. urb. præd. sed si intelligeremus fideicommissum inductum tantùm in casu nostro alienationis factæ contra prohibitionem testatoris, non sequeretur intentum testatoris. l. cum pater. §. cum inter. ff. de lega. 2. & ibi Bar. & Doct. & sic non semper bona conseruarentur, qđ non est qn̄ fideicommissum absolutè est factum inter descēdentes. Sed in casu nostro cessat oīs difficultas pp illa uerba ultimo loco posita, dum dixit, & ea transire de hærede in hęredem: Nam propter prima uerba satis est ostensum de cā prohibitionis ad ualidandam prohibitionem. iux. not. in d. l. uoluntas. la 1. C. de fideicom. unde ultima uerba essent apposita sine effectu aliquid operandi, contra l. si quando. ff. de leg. 1. & in capit. si Papa. de priuileg. in 6. Item quia sunt uerba clara inducentia fideicommissum: dicendo, quia uoluit bona transire de hærede in hæredem, quod quibuscunque uerbis inducitur. l. 2. C. communia de legat. Ex quibus sine hæsitatione concludo fideicommissum etiam factum simpliciter, nulla sequuta alienatione, & ita sæpe consului. Et plenè prædicta posui in d. l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obl.

Succedit secunda difficultas: An filij dicti Caroli sint uocati ad palatium, & prædia relicta dictis Carolo, & Matheo pro dimidia, ad minus tanquam hæredes; an tanquam liberi descendentes dicti Iacobi. Et in hac difficultate concludo in primis, ꝙ si est locus fideicommisso per alienationem bonorum factam a Carolo, indubitanter filii admittuntur, ĕt non hæredes: ista conclusio probatur clarè. Nā prohibitio apparet, ꝙ fuit facta ne dicta bona contra descendentes alienarentur: unde sequuta alienatione, descēdētes proximiores statim facta alienatione admittuntur ad reuocandum: ut in d. l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. licèt alienans, adhuc uiuat: prout traditur in l. pater. §. duob. & ibi gl. & Doct. ff. de leg. 2. & in l. cum pater. §. cum inter. ff. de leg. 2. & ibi not. & traditur in l. quoties. la 1. C. de fideico. quia in fideicommissis factis in casu alienationis: non est opus ꝙ filii Caroli sint hæredes Caroli: quia ex quo sequuta alienatione per Carolum admitti debent filii in uita Caroli, non possunt admitti filii, tanquam hęredes, quia uiuens non habet hæredem, in l. 1. ff. de hær. uel actio. uend. igitur admitti debent, tan-
4 quam liberi & descendentes, probatur, quia † ubi fit mentio etiam de hærede, intelligitur de liberis: qn̄ nominantur hæredes in uita. Ita declarat Bar. in l. Gallus. §. ĕt si parente. ff. de libe. & posth. & Doct. sequuntur. unde quatenus in capite prohibitionis alienationis dicit se illud fecisse, ut bona irent de hærede in hæredē, ista uerba de necessitate debent intelligi de liberis testatoris, & in liberos & descēdentes, ex quo debent bona transire de uno in aliū, propter alienationem, ita quod aliter ĕt uiuente alienante non pōt intelligi, ꝙ transeant in alium hæredem, ex quo uiuentis nullus est hæres: nec est nouum, ꝙ uerbum hæredib. exponatur, id est liberis: quia in uiuente. no. Bar. in §. ĕt si parente. & ĕt in aliis nominibus: ut ibi not. per Bar. & est tex. & ibi Barto. in l. ex facto. §. fi. ff. ad Treb. & in c. in præsentia. de proba. Ex qui b infertur ꝙ idem dicendum est, quatenus dicta uerba continent fideicommissum simpliciter, tum quia unum & idem uerbum non debet diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de usuca. tum quia simul determinatio fit in utroque fideicommisso, ꝙ transeant bona de hærede in hęredem. sed cū in principio intelligatur de liberis & descendentib. hęredibus, igitur debent intelligi dicta uerba in secundo fideicommisso, ut æqualis sit determinatio. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. & l. si legatarius. §. 1. ff de leg. 3. cum simi. Confirmatur ista opin. per ea quæ uoluit Spec. in tit. de testa. §. in pri-
5 mis. in fi. ubi simpliciter dicit, ꝙ † in testamentis appellatione hæredis ueniunt descendentes tm̄, d. l. ex facto. §. fi. Quod dictum simpliciter refert Bal. in c. 1. de natu. succes. feud. & sequitur exprese Bal. in repet. c. si pater. in 16. col. de test. & tenet Spec. in tit. de locato. §. nunc aliqua. uersi. 130. Et licèt hoc sit dubium simpliciter intelligendo: tamen in casu nostro uidetur uerum dictum Spec. & Bal. pro hoc facit, nam in uerbis præcedentibus apparet clara intentio testatoris, qui uoluit bona ire de descendente in descendentem: dum dixit, eo quia semper uoluit dicta bona esse dictorum suorum filiorum & nepotum, & eorum descendentium, & ea transire de hærede in hæredem. Vnde quos primo nominat filios nepotes & descendentes: postea appellat hæredes: quę uerba ultimo loco prolata recipiunt interpretationem a præcedentib. arg. l. hæredes palam. §. sed si notam. ff. de testa. & in l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Facit l. utrum. ff. de pet. hæred. Item ex primis uerbis apparet, ꝙ uoluit prouidere filiis descendentib. non filiis: ut hæredib. unde dicta uerba fuerunt apposita ad denotandū ordinē successionis, ꝙ alter ex descendentib. post alterum admittatur, iuxta id quod hr̄ in l. cum ita. in §. fideicommisso. ff. de legat. 2. Comprobo dicta per ea quę uoluit Ang. in consi. 175. incip. charissime
6 frater. ubi uoluit ꝙ † si testator relinquit uxori prędium, & post mortem uxoris reliquit filiab. suis, & earum hæredibus: intelligitur, scilicet liberis. & hoc consilium refert d. Alex. in d. §. etiam si parente. & licèt non sequatur decisionē Angel. tñ ipsum in hac expositione non repugnat. pro hoc facit quod dicit Fulg. in l. gñaliter. C. de inst. & subst. ubi uult ꝙ substō facta de fratre & eius hæredib. intelligitur, id est, liberis. & refert do. Alex. in d. §. etiamsi parente. allegat etiā Ful. in l. cum notissimi. C. de fideicom. Præterea ex mente testatoris constat, ꝙ uoluit conseruare bona in descendentes, unde non est inconueniens ꝙ uerbum, hæredes, exponatur, id est descendentes. l. ex facto. §. fin. ff. ad Treb. Præterea
7 dicit † Bar. in d. §. etiamsi parente. qn̄ sit mentio de hærede, in materia non transitoria in hæredes extraneos, uerbū hæredes exponitur, id est liberi, ut declarat Bar. qui in hoc approbatur in d. §. etiamsi parente. sed ex dispositione testatoris apparet, ꝙ bona non erant transitoria ad hæredes extraneos existentib. descendentibus: igitur uerbum (heredes) intelligi debet ad descendentes, id est liberos, & hoc uoluit Bar. expresse dum ad probandum conclusionem suam allegat tex. in l. ex facto. §. fi. ff. ad Treb. & sic intelligit illū tex. ꝙ non erat transitoria ad hæredes extraneos ex dispositione testamenti, & est ista optima consideratio, pro hoc enim faciunt uerba primæ substitutionis, in qua uocat, filios superuenientes & pręmortuorum filios si aliquis decesserit sine filiis masculis ex qua substitutione duo colliguntur in proposito. Primò quòd uocauit descendentes filiorum ĕt non hæredes, igitur eodem modo censetur fuisse eiusdem mentis in proxima substitutione. ar. l. nam ad ea. ff. de condit. & demon. Secundò, quia sit substitutio filiis, si decesserint sine filiis masculis; per quæ uerba apparet, ꝙ intentio testatoris erat, quòd bona in familia conseruarentur. ut dicebat Ric. Malumb. in pub. dispu. & infert & sequitur Io. And. in titu. de test. in addi. Spec. in Rub. quæ bona in familia conseruantur, si non sint hæredes. Imò rectius, quia si grauati instituerent hæredem extraneum, nullus tanquam hæres posset admitti contra intētum testatoris. igitur dicta expositio est bona ut in d. l. ex facto. §. fi. & ibi ĕt gloss. quæ hoc determinat.

nat.& licèt gl.illam impugnent Bar.& Pau.Caſt.& Imol.in l.quod dr̃.ff.de uerb.obl.& Bald.in l.filiusfamilias.§. cum quis.ff.de leg.1.& Bal.in l.2.C.de cond.inſer.Tamen Io.de Imo.in d.l.ex facto.§.fin.dicit ꝙ tutius eſt tenere cum gloſſ. quia de mente illius tex.eſt ꝙ paria ſunt dicere ſine hærede & ſine liberis.Idem Raph.& ibi & Imol.in d.§. cum quis.

Vnde in uarietate opinionum non recedimus a gloſſ.& licèt ibi dubium eſſet hoc in caſu tamen noſtro ex ſuperioribus redditur ualdè clarum per rationes,de quibus ſup. Ex quibus concludo ꝙ filii Caroli tam ex primo quàm ex ſecundo fideicommiſſo admittuntur ad bona Iacobi aui teſtatoris: etiam ſi non ſint hæredes Caroli. Ex qua concluſione ſequitur corollarium, ꝙ filij qui poſſunt hæreditatẽ patris, ſ. Caroli repudiare: ut in l.neceſſe.ff.de acq.hær.& in l.1.& 2. C.ſi ut ſe ab hæredita.abſt.poſſint ea repudiata acceptare fideicommiſſum ex perſona Iaco. & reuocare alienata ſecundùm Bar.& communiter Doct.in l.2.ff.de hære.inſti.Nam filij Caroli tunc per fideicommiſſum dicuntur ſuccedere Iacobo,ut in l.hærede.§.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.& quia hoc eſt clarum non inſiſto. Ex quibus omnibus infero, ꝙ filii Caroli poſt mortem Caroli,poſſunt repudiata hæreditate ex duplici capite,petere bona relicta per Iacobum Carolo & Matthæo: tum propter mortem Caroli: tum etiam ſi reperiantur alienata,quæ fuerunt ex dicta cauſa alienationis delata filiis,etiam Carolo uiuente,ut ex ſuperiorib. patet. Ex quibus etiam patet deciſio,quid iuris de bonis Ioã. Bapt.habitis a Iacobo teſtatore: quia etiam ipſa comprehenduntur in d.c.alienata.Et ſic cum bona prædicta delata Carolo,demum filiis ſuis pro rata contingente. Nec obſtat teſtamentum Io.Bapt.in quo inſtitnit eius matrem, quoniã reſpectu fideicommiſſi inducti etiam non ſequuta alienatione Io.Bapt.non potuit præiudicare, niſi tantùm reſpectu legitimæ.iuxta not.in l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulg. & pup.& in c.Raynutius.& ibi not.ext.de teſt. Et hoc non habet difficultatem tenendo, ꝙ abſolutè etiam non ſequuta alienatione iuducatur fideicommiſſum, ut clarè probatum eſt.Preterèa alienatione ſequuta haberet locum fideicommiſſum,ſi mater non ſuccedat filio ſtantib. patruis ex forma ſtatuti,prout eſt ſtatutum in ciuitate Florentiæ: ſi uerò eſſemus in terminis iuris, tunc non obſtante prohibitione potuiſſet matrem hæredem inſtituere,quæ fuiſſet ab inteſtato ſucceſſura: ſecundùm magis communem opi.Bar.& Doſcto.in l.cum pater.§.cum inter.ff.de leg.2.ubi Cum.dicit ꝙ iſta eſt communis opi.& traditur in l.peto.§. fratre. ff.eod. tit.& l.ſi ita quis.§.ea lege.ff.de uerbo.obl. & conſuluit do. Alex.conſi.22.in 2.uol.& conſi.56.in 1.uolum. Non inſiſto quia Florentiæ ſcio, ꝙ non ſuccederet: & ſic non haberent locum not.in d.§.cum inter.& aliis locis ſuprà allegatis, & hæc de prima inueſtigatione pro fundamento iurium dictorum filiorum Caroli dicta ſufficiant.Circa ſecuudam inueſtigationem in primis illud uenit diſcutiẽdum nunquid dictis filiis Caroli obſtet incorporatio facta de dictis bonis, & uenditio facta per ſyndicos Matthæi: ex quo Carolus fuit per eos declaratus debitor in ducatis ſexcentis, lapſum ſit tempus recurrendi quatuor menſium: quibus elapſis nihil poteſt opponi dictæ uenditioni: in qua difficultate concludo ꝙ non obſtat. Nam dictum ſtatutum eſt exorbitans pœnale & odioſum in multis,prout ex eius lectura clariſſimè patet.igitur reſtringendum & ſtrictiſſimè intelligẽdum ut in regula,odia,& in regula,in pęnis.de reg.iur.li.6. cum materia.Sed prædictum ſtatutum,quod dat poteſtatem uẽdendi ſyndicis,& incorporãdi, loquitur de bonis ipſorum ceſſantium,quæ declarata fuerint pertinere ad ipſos ceſſantes,non autem de bonis debitorum ipſorum ceſſantium, prout bona Caroli,quæ fuerunt Iacobi,de quibus agimus, ut patet ex illis uerb.ſtatuti: dum dicit, de quibuſcunq; bonis talium ceſſantium,ſeu quæ declarata fuerint per dictos ſyndicos ad tales ceſſatores pertinere: & hoc idem dicit in eodem ſtatuto in uerbo, hoc tamẽ acto, ꝙ contra uenditorẽ gitur cum ſtatutum non loquatur in caſu qui ſit exorbitãs, odioſus,& pœnalis,non debet habere locum diſpoſitio.d.l. hos accuſare.§.oĩb.ff.de accuſ.l.ſi uerò.§.de uiro.ff.ſol.matri.cum uulgarib.& hoc conſuluit in terminis dicti ſtatuti Pet.de Anc.in conſi.207.ſtatim alleg. Nec obſtat ꝙ ſyndici uidentur declaraſſe bona dicti Caroli debitoris ceſſantis pertinere ad debitorem ceſſantem: ſeu ad eorum officium uigore incorporationis per eos factæ. Quoniam dicta incorporatio eſt nulla ex defectu poteſtatis: nam dicti ſyndici tũc habent poteſtatem incorporandi bona ceſſantis: & ſic noĩa debitoris ceſſantis.l.a diuo Pio.§.in uenditione.ff. de re iu. bona autem ipſorum debitorum ceſſantium non habent poteſtatem incorporandi,igitur non poterant, quia eatenus habent poteſtatem, quatenus loquitur ſtatutum,& non ultra: ſecundúm Io.And.in addi.Spec.in Rub.de ſyndico. & Bal.in auth.caſſa.C.de ſac.ſan.eccl. igitur tunc incorporatio nulla eſt ut per totum.C.ſi a non compe.iud.Item quia fuit facta debitoribus non citatis: iux.not.in l.de unoquoq; ff.de re iud.Et in ſpecie in terminis dixit Pet.de Anc.in cõſil.27.incipien.in primo dubio.Præterà ſtante declaratione non includebantur dicta bona in dicto ſtatuto. Dicit enim ſtatutum,de quibuſcunque bonis talium ceſſantiũ, ſeu quę declarata fuerunt per dictos ſyndicos ad tales ceſſantes pertinere.quæ uerba intelligi debent in dicto ſtatuto tã odioſo ſimpliciter,& non ſecundum quid, & per prius & non per poſterius.l.hoc legatum.ff.de leg.3.per Bal.in l.1.C.de ſucceſ.edi.per Ang.& Mod.in l.2.in prin.ff.de uer.obl. cum ſi. Sed in caſu noſtro eſt declaratum bona pertinere ad Carolum.Sed quia Carolus eſt debitor ceſſantiş, declaratum eſt pertinere ad ceſſantem, & ſic non per prius & ſimpliciter, ſed per poſterius & ſecundum quid.Præterea dicti ſyndici creditores non poterant emere prohibente ſtatuto prout dr̃ in puncto: ꝙ ſtatutum quia non uidi, ideo non proſequor. Item vr̃ poſtremò ꝙ dicti ſyndici non potuerunt uenire cõtra uoluntatem teſtatoris: quæ pro lege eſt ſeruanda, ut in auth.de nup.§.diſponat.Item ſicut Carolus grauatus alienando non poterat præiudicare fideicommiſſo, ita delinquendo uidetur, ꝙ præiudicare non potuerit,ut eſt caſus.et ibi Bar.in l.Imperator.ff.de fideicom.liber. Nec obſtat ꝙ dicti ſyndici uidentur uoluiſſe ſeruare uoluntatem teſtatoris,quia illam non obſeruarunt: nam teſtator diſponit, ꝙ nõ poſſit fieri alienatio,niſi duo copulatiuè interueniant. Primò, ꝙ ſeruetur forma tradita a teſtatore. Secundò, ꝙ debet interuenire licentia & conſenſus omnium requiſitorum in concordia: quod ultimum nõ interuenit.igiť non eſt ſeruata forma: quia cùm duo copulatiuè requirantur,ad hoc ut dicatur ſeruata uoluntas teſtatoris, utrunque debet interuenire.l.ſi hæredi plures.ff.de cond.inſt.& in l.ſi is qui ducenta. §.unum.ff.de rebus dub.& ibi Bar.cum ſim. Secundò uenit diſcutiendnm, an detur recurſus poſt terminum quatuor menſium,in quo etiam concludendum eſt ꝙ ſic.Primò quia ſtatutum loquitur de incorporationibus & uenditionibus factis pro dictis citatis, & ſic ſtatutum exorbitans & odioſum,intelligitur de incorporationibus, & uenditionib.ualidis,& nõ de inualidis,& nullis: ꝓut eſt iſta de qua agimus ut probatum eſt.arg.tex.cum ibi plenè not. per Bartol. in l. non putauit.§.non quæuis.ff.de contra tabu.& in l.4.§. condemnatum.ff.de re iud.cum concordan. ibi per dominum Alex.Secundò maximè hoc procedit, ex quo nullitas procedit ex defectu poteſtatis & iuriſdictionis, quæ nnnquam a ſtatuto dicitur eſſe excluſa: niſi expreſſe excluderetur. ad hoc eſt gloſſ.not.in clemen.prima de ſequeſtra. poſſeſſo. & fructuum.etiam ſi ſtatutum dicat expreſsè, quod non poſſit dici de nullitate: ita etiam dicit Angel. in l. non erit.§. dato.ff.de iureiuran.& conſuluit Angel.in ſuo conſil. 234. incip.Philippus &c. Et latè Philippus de Peruſio in repet. cap.dilecto.de appellatio.in lib.6. Tertiò ſtatutum quod loquitur de uenditionibus non retractandis ſeipſum declarat: Dicit enim ſic, hoc tamen acto quòd contra uenditionem,alienationem,conceſſionem, traditionem, quæ fieret uel facta eſſet de bonis immobilibus dictorum ceſſantium, ſeu quæ dicerentur eorum, uel declarata fuerint ad eos pertinere nullus recurſus competet, niſi proponatur

nantur intra quatuor menses: sed hic non est casus noster. ut sup. probatum est, igitur non est præclusa uia per lapsum quatuor mensium, quia non sunt uendita bona cessantiũ, neque declarata ad cessantes pertinere, & sic uerba nõ adaptantur ad casum nr̃m. l. seruum quis. §. non dixit prætor.
8 ff. de acq. hær. & in l. si uiro. ff. solu. matr. Præterea † qui fundat se in aliquo statuto debet probare, ꝙ oẽs qualitates statuti uerificentur, ut not. Bal. in l. si quis non dicam rapere. C. de epis. & cler. & in l. hi qui ad ciuilia. C. de appel. & plenè not. in l. 1. ff. de cond. indebi. & Ange. in l. fideicommissa. §. tractatum. ff. de iud. & Io. And. in c. 1. de hom. lib. 6. Præterea Carolus & filii semper fuerunt absentes in longinquis partibus: & non habuerunt notitiam eorum, quæ gesta sunt per dictos syndicos. iux. not. per Bar. in l. is test. ff. de acqui. hær. ubi Doct. & præsertim Aret. in uersi. 5. adde. Cum ergo statutum quatuor mensium ad retractandas uenditiones per dictos syndicos factas, qui recursus est loco appellationis ut est tex. & ibi not. in l. non distinguemus. § cum quidam. ff. de arb. Facit quod not. Bal. in c. 1. quo tempore miles. tempus autem datum ad appellandum est utile, quia non currit ignoranti. ut est tex. in l. 1. C. de compo. appel. & in l. 1. ff. quando appel. sit. & in c. concertationi. de app. li. 6. Conferunt ad hoc uerba dicti statuti: dum dicit, quęcunq; persona senserit se grauari uel esse grauatam ex aliqua declaratione, possit & ei liceat recurrere, & suum grauamen exponere, & suam petitionem exhibere. sed sic est ꝙ ille qui ignorat, non dicitur habere potestatem experiendi. ut in l. annus. ff. de calum. traditur in l. quomodo. ff. de his no. infa. igitur ad hoc ut incipiat currere ex dispositione dicti statuti: necessarium est ꝙ interueniat scientia eius, qui habet recurrere, & suam petitionem exhibere. Facit ad idem, quia dici non potest, ꝙ quis sciebat se grauatum, nisi cognoscat & intelligat id quod ipsum afficiebat, & grauet, & in illud factum esse, ad hoc glo. not. in uerbo sciuerit, in d. c. concertationi. de appel. li. 6. Et pro istis facit quod dicit d. Philip. Perus. alleg. D. de rota in c. bonę memoriæ. in uersic. octauo appellatur: ubi uult ꝙ debet haberi uera notitia, & non sufficit citatio ad domum, uel generalis, quæ non induceret ueram notitiam. & ita in dicto statuto Florentino consuluit Pet. de Anch. in consi. 91. incipit Super specifica. & in cõsi. 270. inci. In primo dubio. Sed hoc est necessarium, quia statutum non includit casum nostrum: & quia sumus in actu nullo ex defectu iurisdictionis. Tertio principaliter est discutiendum: nunquid filii Iacobi sint affecti pœnis statutorum loquentium de cessantib. & in c. 2. ubi tenentur pro debitis paternis, si se ab hæreditate paterna abstinuerint. & concludendum est ꝙ non. Et pro intelligentia est aduertendum, ꝙ statutum in primo capitulo quo ad pœnas cessantium, loquitur non solum de uerè cessantib. qñ uere constat de cessatione & fuga, sed ẽt qñ facto constat de debito & de cessatione & fuga, & de illis quibus dati fuerint syndici, tã quam cessantibus, & sic includit plures casus, primus quando essent cessantes, secundus quando pronunciati essent cessantes, tertius qñ habiti sunt pro cessantibus, quartus quãdo dati sunt syndici, ut ẽt cessantib. Demum in secundo capitulo dicitur, filij talium debitorum cessantium teneantur sicut parentes eorum creditoribus: quod capitulum intelligi debet de filiis debitorum, qui commiserũt debitum cessationis & fugæ: & non de filiis debitorũ, qui habiti sunt pro cessantibus, uel quibus tanquam cessantibus dati sunt syndici: quia statutummet habet hæc pro diuersis. Vnde cũ obligare filium inuitum pro parte delinquẽte sit odiosum: exorbitans, ac pœnale: & sic strictissimè intelligendum: intelligi debet, ut minus corrigat ius commune. l. fi. §. in computatione. C. de iur. delib. & ne quis indebitè damnum patiatur, quominus fieri potest. ut per Bar. in l. omnes populi. ff. de iust. & iure. in 6. q. in materia interpretationis passiuæ. igitur cum statutum in secundo capitulo loquatur de filiis cessantium, debet intelligi de filiis uerè cessantiũ: & nõ de his qui sunt habiti pro cessantib. nam statutum habet ista pro diuersis, igitur non est bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. Verba enim debent propriè intelligi. l. 3. §. hæc uerba ff. de neg. gest. Aliud aũt est esse talem, aliud haberi pro tali. l. mercis. ff. de uerb. sign. & per Bar. in l. maritus. §. legis Iuliæ. ff. de adul. licèt enim statutum uoluerit, quo ad pœnas cessantium idem esse, tñ repetit, de filiis talium cessantium: non de filiis eorum, qui sunt habiti pro cessantib. uel quib. sunt dati syndici. Vnde quia potius est restringendum non
10 debet de istis intelligi præsertim, † quia clausula postea posita non est referenda ad ea per quæ resultaret absur dũ & iurium correctio. ut per Bar. & doc. in l. talis scriptura. ff. de lega. 1. & est tex. cum gl. in uerbo prioratib. in c. cum singula. de preb. li. 6. & est tex. & ibi do. Abb. in ca. ecclesia uestra. de ele. & licèt resultet inconueniens, ꝙ filii teneantur pro delicto patris, tamen multo magis quandò non constet de delicto uerè, sed per contumaciã unius alteri nocere non debeat. ut statim dicetur. Confirmatur quia statutum dicit filij cessantium, & sic obligat filios pro parentib. cessantibus: & sic qui commiserunt delictum cessationis, sed hoc casu, qñ pater obligatur pro filio, quia commisit delictum, seu delinquente, uel filius pro parte delinquente: ita demum unus tenetur ex delicto alterius, si constat de delicto uere, secus si per contumaciam, ista est conclusio Bar. quæ cõiter approbatur in l. cum filius in prin. ff. de uer. obl. per duas rationes. Prima est, quia ficta confessio non egreditur personam. l. l. eius qui delatorem. ff. de iure fis. Secunda ratio est, quia ẽt in casibus in quibus sententia lata contra unum alteri præiudicat, tamen non prǫiudicat quando est lata in contumacem. l. qui repudiantis. ff. de inoff. test. & ita tenuit Bar. in sua dispu. quæ incip. Perusinæ ciuitatis statuto cauetur. & Bal. & Sal. in l. 1. C. ne filius pro patre: & ita tenent practici Florentini. Ego uidi aliàs consultum per prædicta per aduocatus Florentinos, & Senenses, ꝙ si statutum uult, ꝙ pater teneatur pro debitis filii cessantis fugitiui, non habet locum in filio cessante per contumaciam, non enim sufficit ficta ꝓbatio in præiudicium tertij. ut cõcludit Io. An. in add. Spe. in tit. de rap. §. 1. uersi. sed pone quantuncunque aliqua publica utilitas uersetur, iux. not. in l. 1. ff. quando ex facto tut. ego latè dico in l. cum filius. in prin. ff. de uerb. obi. ubi plura allegaui. Præterea tunc considerari debet publica utilitas, quando plenè constat de delicto, & ita loquitur Bart. in l. cum filius. Præterea, ut mihi dicitur, Franciscus & Iacob. sunt clerici in minoribus, & alter eorum repudiauit hæreditatem paternam, alius adhuc nihil fecit, unde ipse poterit adire cum beneficio inuentarij, & ambo possunt adire hæreditatem maternam, tertius uerò laicus poterit repudiare hęreditatem maternam. arg. l. quę autem. in pri. ff. quæ in frau. cred. Vnde indubitanter statuta de cessantibus non affecerunt Iacobum & Franciscum clericos, quia clericos etiam in minoribus non ligant talia statuta, ita exorbitantia odiosa & pœnalia clericis, ut not. per Bal. in l. cunctos populos. C. de sum. Tri. & fid. cath. iux. plenè not. in c. ecclesia sanctæ Mariæ. de const. & in c. quod clericis. de foro comp. & quia decisio est clarissima & nota non insisto. Sed sufficiat allegasse duo solennia consilia præc. me. Alex. de Imo. in 2. uol. alterum numero. 210. incip. Ponderatis his omnibus &c. & est subscriptio ad quoddam consilium facta ad consilium genitoris mei per subscriptum, & facit mentionem de patre & filio allegantibus in simili statuto Senensi: aliud est consilium sequens. 211. incip. Visa facti narratione, ubi loquitur de dicto statuto Florentino, de uenditionibus factis de bonis cessantium, in quibus eleganter & copiosè consul-
12 uit, ꝙ † statuta non ligant clericos in minoribus constitutos, & sic non sunt effecti. Ex quibus resultat, posito ꝙ Carolus fuisset bene pronũciatus cessans, uel bona sua fuissent quo ad eum bene uendita uirtute dictorum statutorum, tamen quo ad filios clericos pro eorum interesse ratione fidei commissi, cuius conditio est purificata, eis non nocet. quia non ligantur dictis statutis, nec aliqua eis citatis contra eos agitata ualent, quia facta ab incompetenti. ut in capit. cum contingat. & in cap. si quis contra clericum, extrà de foro competen. cum sim. Infertur etiam quòd si ille tertius lai-

cus repudiauit hæreditatem maternam, habent alij clerici qui acceptant totam hæreditatem.l. lege. C. qñ non peten. partes: nam ille qui acceptauit paternam cum beneficio inuentarij, poterit petere maternam, & fideicommissum, qui acceptauerit paternam cum beneficio inuentarii indubitanter, posito ꝙ teneamus ꝙ fideicommissum non transeat ad filium nisi hæredem, ut sup. tactum fuit. Et ille tertius laicus repudiet fideicommissum auitum, quod ẽt si esset hæres uoluntatis patris, non cogitur acceptare : & sic sua portio uel accrescit aliis duob. si ambo admittuntur, uel saltem hæredi patris eum beneficio inuentarij : quo casu admitteretur ad totum per ius accrescendi, iux. notata plenè per Bart. in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. in uerbo, nunc de effectu coniunctionis, in 2. q. & sic cessabunt multæ ambages. Postremò est aduertendum si aduersarii habent iura cessa a Isabella quomodo possunt excludi ab ea, cum oĩa bona Iacobi testatoris pro administratione tutelæ fuerint obligata, ut in l. pro officio. C. de admin. tut. & debet esse expressa obligatio per instrumenta, unde qui prior est in tpe, potior est in iure. ut in l. potior. & in l. qui balneum. ff. qui pot. in pign. hab. Attamen quo ad iura Isabellæ est quidem aduertendum, ꝙ filij Caroli respectu dotium matris possunt esse pares in duob. casib. Primus, quando Iacobus testator prius promisisset: & subduxisset dotem uxoris Caroli, quam assumpsisset tutelã Isabellæ: quia tunc iura dotis maternæ tanquàm priora fuissent potiora. Secundus casus est respectu bonorum Caroli quę non fuerunt Iacobi testatoris: quia bona hęredum nõ ueniunt in obligatione facta per Iacobum. ut in l. Paulus. & ibi not. ff. de pign. & not. gl. in l. assiduis. C. qui poti. in pign. habe. igitur cum uxor Caroli haberet bona hypothecata Caroli & Isabellæ non habet creditor hypothecarius præferri creditori personali: prout traditur in l. pro debito. C. de bon. aucto. iud. poss. Vbi plenè per Bart. Quò uero ad bona subiecta fideicommisso ex testõ Iacobi: quia in illis do. Isabella habet iura potiora, ad plura aduertere debet ad uocationem Iacobi: nã ut ex scripturis percipere possum, narratur, ꝙ habebat bona seu pecunias super creditis montis, sibi relictis a Paulo auo paturno, uiuente Bernardo patre dictæ Isabellæ, ꝙ si uerum est tale relictum non ualuit. ut est casus in l. fi. C. de nat. libe. & sic a Iacobo nihil debetur, cum esset hęres Bernardi ab intestato, & esset defensio clarà. Secundò si Paulus fecisset ei describi uiuente Bernardo, uel apparent descripta, empta præsumuntur ex bonis Pauli, qui tunc uiuebat, & emptio simulata. iux. not. l. cum oportet. C. de bo. quæ libe. Tertiò si fuisset naturalis & fuisset relictum a patre, uel ab alio ita ꝙ dictæ pecuniæ essent d. Isabellæ: tũc cum esset tutor, & administrasset eius bona, & alienasset, & consensisset promittendo & soluendo dotes pro ea: item & eam alimentando, præsumuntur de suo ipsius Isabellæ, illã dotasse & alimentasse. ut hr̃ in l. Nesennius. & ibi Bar. ff. de neg. gest. & in l. alimenta. & in l. si paterno affecto. C. eod. ti. Et sic fienda est computatio ad id qđ Iacob. recepit, & administrauit, & id qđ remansit apud eũ ex administratis, plus sit quàm id quod impendit Iacob. in alimentando eam : quia si habuit credita montis in dotando, & alimentando dedit pecuniam numeratam, uel dotem super monte, & alimentauit de facili, plus erit quod expendit in alimentando, & dotando, quam illud ad quod tenebatur, si uero esset aliquod plus compensato eo quod Iacob. in eam impendit in hoc habet Isabella meliora iura. Sed succurritur hæredib. Caroli duplici uia. Prima, faciendo sibi cedi iura a Isabella contra alios hæredes Iacobi, qui tenentur pro eorum ratis iux. l. ꝓ hæreditariis. C. de hær. actio. ut probatur ex not. per Bart. & doct. ubi Pau. Castr. in l. Modestinus. ff. de soluti. Secunda agendo contra maritum Isabellæ, seu contra bona alterius qui se obligauerunt acturos, & curaturos, ꝙ Isabella quando esset legitimæ ætatis liberaret & absolueret dictum Iacobum, a dicta administratione: quo casu immediatè ꝙ Isabella fuit legitimæ ætatis fuerunt in mora non faciendo, ꝙ promiserant sine alia interpellatione: & sic statim fuit orta actio & obligatio contra eos. ut uoluit singulariter Bald. in c. 1. §. ad hoc. hic finitur lex Corrad. & Aret. in l. si ex legati causa. ff. de uerb. obl. & do. Alex. in l, quod te. ff. si cer. pet. Et ita concludo in præmissis.

Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senen. &c.

SVMMAE.

Consilium in materia consuetudinis regni, & in materia periurij.

1 *Filius non perdit ius patronatus propter delictum patris.*
2 *Bona rebellium si sint concessa tempore rebellionis alijs personis, facta pace sunt reddenda primis dominis.*
3 *Pax non habet uim simplicis indulgentiæ: sed restitntionis in integ.*
4 *Princeps potest ex noua causa infringese contractum gestum a se, tamen non potest uenire contra actum a se gestum.*
6 *Gratiæ & concessiones merè dependent a uoluntate regis.*
7 *Iuramentum appositum super actu libero non facit actum necessarium.*
Nemo carnem suam odio habuit.
8 *Vt litas publica est, & euitatio scandali, reducere uasallos regni ad pacem & unionem.*
9 *Inimici non possunt ad amicitiam reduci, nisi restituantur ablata, in quibus arguitur de utilitate.*
10 *Ignorans non incurrit periurium.*

CONSILIVM LVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVper proposita quæstione considero in primis, ꝙ si pater ducis Iacobi non fuisset priuatus dominio & iurisdictione, eo mortuo debuisset Comiti Iacobo concedi iuxta consuetudinem regni ex quo concessum fuerat etiam ipsi & auo suo. N. de Monforte. nam consuetudo ligabat etiam ipsum regem. ut nota. concludit Bal. in cap. 1. de natura feud. & in auth. omnes peregrini. C. communia de succes. Præsertim cum esset consuetudo, cuius in contrarium memoria non existit, quia habet uim constituti & priuilegii. l. 1. §. ductus aquæ. & ibi Bart. ff. de aqua quot. & æsti. & in c. super quibusdam. §. præterea. ext. de uerbor. sign. Vnde licèt præcedens rex Emanuel incorporasset dictum castrum, & eidem concessisset gratiam, quod semper in corona deberet remanere, & non alienare, talis gratia intelligenda fuisset respectu iurium ipsius regis, non autem esset censendum, ꝙ uoluisset iuri tertii præiudicare. l. 2. §. merito. & §. si quis a Principe. ff. ne quid in loc. publ. & in l. nec auus. C. de eman. li. & sic non præiudicasset iuribus dicti Iac. & per consequens rex confirmando etiam omnia priuilegia non censetur uoluisse præiudicare dicto Iac. per iura præallegata. ut in c. ex multiplici. de decimis. & in c. ex tuarum. de aucto. & us. pall. ad hoc not. consi. Old. consilio 268. incip. quæstio est utrum. & per consequens præfatus rex Emanuel potuisset iuxta regni consuetudinem domino Iac. præfatum castrum concedere. Sed in casu nostro, ex quo pater Iac. fuit priuatus propter delictum in dominum, uidebatur ꝙ etiam Iac. fuerit priuatus. per text. in cap. si uasallus feud. priuetur. & per Rom. in consi. 212. incip. quod ad primum. & ponit latè dominus Alexan. in l. si mihi & Titio. in ult. col. ff. de uerb. obl. Sed tamen responderi potest, ꝙ prędicta loquuntur, quando filius habet ius ex concessione facta patri. non quando habet ius ex. l. dispositione, quia tunc delictum non nocet filio, ut est casus in l. sed si hac. in
1 §. patronus, el. 1. ff. de in ius uocan. † ubi propter delictum patris filius non perdit ius patronatus, quia filii habent beneficium ex prouisione legis. igitur in casu nostro concedi põt post mortẽ patris, ex prouisione consuetudinis : ad hoc

gl.

glo.in l.diui.ff.de iurepatro.& in l.emancipiatũ. §. fin. vbi
Bart.ff.de ſena.& in l.3.ff.de interd.& relaga.& ſi non fuiſ-
ſet priuatus, idem dicendum eſſet quod in ſuperioribus di-
ctum eſſet. Sed poſito quòd eſſemus in caſu in quo fuiſſet
priuatus, quia non bene exprimitur in puncto, adhuc dici
poteſt quòd ex quo poſt mortẽ patris filius reductus eſt ad
beneuolentiam, & pacem regis moderni, & eſt reſtitutus ad
omnia bona ſua & iura, potuit modernus rex non obſtan-
te priuilegio conceſſo dicto caſtro illud concedere dicto Ia
cobo in ſui conſuetudinem regni, & hoc probatur ratione,
2 uel quia † quando bona rebellium tempore rebellionis
ſunt conceſſa alijs perſonis, facta pace ſunt reddenda pri-
mis dominis, tex. eſt ualdè nota: quem ibi ponderat Bal. ad
hoc, in extrauan. de pace Conſtan. in uerbo priuilegia. uel
3 quia pax non habet uim ſimplicis indulgentiæ: ſed reſtitu-
tionis in integrum, quod dicit menti tenendum. & ſequi-
tur Aret. præceptor meus in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff.
de libe. & poſthu. cum ergo in caſu noſtro Comes Iacobus
eſſet iure ſuo ſibi debitò uirtute cõſuetudinis priuatus, ſine
delicto ſuo, & quodammodo rebellis ſteterit extra regnũ,
nunc reſtitutus ad pacem & beneuolentiam moderni regis
ad omnia bona: debet recuperare omnia iura: & bona etiã
in alios alienata hoc caſu, ratione pacis, & publicę utilitatis
faciunt not. per Bal. & Ange. in l. bene à Zenone. C. de qua-
drien. præſcrip. & quæ ponderat dominus Abb. in ca. 1. in fi.
prin. extrà de parochiis. Nec obſtat iuramentum præſtitũ
per regem Modernum de conſeruandis priuilegiis: quo-
niam primò dici poteſt, quòd non loquitur hoc caſu: ſicut
enim dictum priuilegium habebat tacitam conditionẽ, ni-
ſi dominus comes Iacobus reſtitueretur ad pacem, & bene
uolentiam: ita & iuramentum. l. fin. C. de non nume. pecu.
& in l. fin. ff. qui ſatiſda. cogan. & in ca. quemadmodum. ex-
trà de iureiuran. Confirmatur hoc idem, quia iuramentũ
ſicut quilibet promiſit, intelligi debet rebus ſic ſtantibus:
vt expreſſè dicit glo. & docto. in d. c. quemadmodum. & in c.
beatus. xxii. q. 2. & docto. in d. l. fi. §. cum ſi. Cũ ergò ſit Co-
mes Iacobus reſtitutus ad beneuolentiam & pacẽ, non te-
netur uirtute iuramenti nõ concedere. Et licèt ex prędictis
ſatis dicatur eſſe oſtenſum, ꝙ rex non incideret in periu-
rium, concedendo dictum caſtrum comiti Iacobo non ob-
ſtante ſuo iuramento, tamen etiam alia uia poteſt hoc oſten
4 di. † Nm licèt princeps non poſſit uenire contra actũ à ſe-
geſtum vt in l. digna uox. C. de legibus. & in c. 1. de probatio.
benè. tamen ex noua cauſa poteſt infringere contractũ ge-
ſtum à ſe, vt concludunt dominus Anto. & Imol. in ca. cum
M. de conſtit. Faciunt nota. per Bal. in l. penul. ff. de ſenatuſ.
Quoniam omnis promiſſio & iuramentum intelligi debet,
niſi ſuperueniat noua cauſa, prout in caſu noſtro. facit tex.
d. c. quemadmodum. cũ ibi no. de iureiuran. Præthereà ſi prę
fatus Sereniſſimus Rex timeret, non incideret in periuriũ
quia bonarum mentium eſt timere culpam, ubi culpa non
eſt: & in concernentibus animarum tutior uia eſt eligenda.
vt in ca. iuuenis. de ſponſa. poteſt præfatus comes Iacobus
petere, quod rex abſoluatur à iuramento, & iuſta erit peti-
tio: qua obtenta ſine metu periurij poterit rex conceſſio-
nem prædictam effectualiter facere. Quare eſt aduerten-
dum pro declaratione: & præmittendum eſt illud, quod di-
cit no. Bald. in l. qui ſe patris. in ulti. colu. ꝙ princeps con-
cedit ſubdito priuilegium, ſeu gratiam, duobus concurren
tibus. Primò quòd concedat ſeu non transferat directum,
uel utile dominium aliquod. Secundò quòd concedit ex
mera gratia non recepta aliqua pecunia: tunc princeps libe
rè & ſine cauſa priuilegium ſeu gratiam reuocat, ſicut le-
gem, reſcriptum, uel ſtatutum, ſecundùm Nicol. de Ma-
ta. & Bald. in l. qui ſe patris. & ſequitur Paul. Caſtr. in l. di-
gna uox. C. de legi. & præceptor meus dominus Ioan. Bap-
tiſt. in l. omnes populi. ff. de iuſti. & iure. in 3. q. princi. Et
in fortioribus terminis tenet Pau. Caſtr. in l. ſi mihi. & tibi.
§. in legatis lectura Bonon. ff. de lega. 1. Vnde concluditur
ꝙ conſcripto iuramento potuiſſet princeps ad libitum,
& ſine cauſa reuocare tale priuilegium conceſſum dicto ca
ſtro, igitur licèt iuramentum ſit appoſitum non prohibetur
reuocare, & fortè non erit periurus, quia cenſetur potuiſſe
reuocare non obſtante iuramento ex cauſis de nouo ſuper
uenientibus, de quibus ſtatim dicam iuxtà ca. quemadmo-
dum. cum ibi no. ff. de iureiur. propter quas uel non eſt per
iurus: uel non incidit, uel ſi incidit, eſt à periurio abſoluen-
5 dus, & ualebit conceſſio. Confirmantur prædicta. † Nam
tales gratiæ & conceſſiones merè dependent à uoluntate re
gis: ſicut reſcriptum, & ſtatutum ad libitum reuocari po-
teſt. Vnde ſuccedit regula, quod in his q̃ ex mera uoluntate
poſſum exercere, non poſſum mihi legem imponere, quo
minùs poſſim ad libitum reuocare. Iſta eſt regula quam po-
nit Bar. in l. cum precario. ff. de preca. & ideo dicimus, quod
ſi aliquis iurauit non reuocare teſtamentum: poterit reuo
care, licèt ſit periurus, ſecundùm Barto. & communiter do
cto. in l. ſi quis in princip. teſtamenti. ff. de lega. 3. & Cyn. &
Bald. in l. 1. uerſi. ſed pone teſtator. C. de ſacroſanct. eccle. ꝙ
Ioan. And. in regula, quod ſemel. de regulis iur. libr. vi. Quia
6 iuramentum appoſitum ſuper actu libero non facit actum
neceſſarium. Ad hoc gloſ. in cap. ultima uoluntas. xiiij.
quęſtio. 2. In ſimili etiam in contractu mandati, ſi quis iura-
uerit non reuocare procuratorem: & reuocauerit, ualet re-
uocatio: Sed eſt periurus vt eſt gloſ. ſingu. in cap. fina. de
procura. lib. 6. tenet Ange. in l. perpetuam. ff. de procura. &
in conſil. cclxvi. incipit Martinus de Florentia: & ita etiam
decidunt in conſtitutione uicarii Io. And. & dom. Anto. in
c. pe. extrà de offi. uica. Vnde dicit Bartho. not. ꝙ ſi ſtatutum
eſt iuratum, reuocari poteſt, licet qui reuocat, ſit periurus:
vt in ca. cum contingat. de iureiuran. & ita dicit in l. om-
nes populi. in 3. q. principali. ff. de iuſt. & iure. Ex quibus in
fero in propoſito, quod ſi princeps talia priuilegia & gratias
poteſt reuocare, ſicut ſtatuta & reſcripta: vt dicunt Nic. de
Mata. & Bald. & habet liberas reuocandi habenas, non ob-
ſtante iuramento poteſt reuocare ſine aliqua cauſa: ſed eſt
periurus: multofortiùs in caſu noſtro, in quo ſunt multæ
cauſæ: eſt enim præfatus Comes nepos Nouelli regis, licèt
ex fratre, in quo non pręſumitur amplius odiũ, ſed affectio
7 † quia nemo carnem ſuam odio habuit. dixit gloſ. in l. 1. ff.
in ius uoca. vt eant. Facit text. in ca. ſciant cuncti. de electio.
lib. 6. Item cum eſſet extrà regnum, orbatus patre & bonis,
reductus eſt ad patriam & beneuolentiam, propter quę bo-
na iuridice & iura in filios alienata reſtitui debent: vt de
clarat Bal. in extrauaganti, de pace Conſtantiæ. in uerbo pri
legia. bene facit text. in l. unica. in prin. C. de cad. tollen. dũ
dicit ꝙ belli calamitas introduxit, pacis lenitas ſopire de-
bet: vt conſeruetur pax & beneuolẽtia, eſt iuſta cauſa tranſ
gredi leges: vt in l. 2. de deſponſa. impube. & in cap. 1. §.
8 ſi quis hominem. de pace tenenda. † Vnde reducere uaſal-
los regni ad pacem & unionem, eſt publica utilitas, & euita
tio ſcandali, quod ſequi poſſet. Intereſt enim rei pup. ha-
9 bere regnum quietum & pacificum. † unde inimici nõ poſ
ſunt ad amicitiam reduci, niſi reſtituantur ablata, in quibus
arguitur de utilitate & honore. Præſertim quia rex reſtituẽ
do bona & iura, cenſetur facere ex iuſta cauſa. vt in l. final.
C. ſi contra ius uel utilita. pub. & in ca. quæ in eccleſiarum
de conſtitu. Et quantumcunque occaſio iuſtificat factum
principis. cap. eccleſia. vt lite pen. Bald. in conſi. cccxxxii. in
1. parte, & præſertim quia potuiſſet eſſe, prout in ſimilibus
ſæpe contingit, quòd Comes Iacob. fuiſſet iniuſtè patre &
bonis orbatus. & iniuſtè ſtetiſſet abſens à regno, quod Se-
reniſsimus rex ita iudicat eſſe tutius, quia teneretur iniuſti
tiam ad iuſtitiam reducere. Si enim princeps eſt cauſa pro-
pter quam aliquis iniuſtè damnum patitur, debet illud reſti
tuere ſecundùm Ioan. An. in c. 1. quod met. cau. Ex quibus
infero in propoſito. Primò, quòd ex hac noua cauſa prin-
ceps potuit recedere à confirmationẽ priuilegiorum iura-
ta, vt in c. quemadmodum. cum ibi no. extrà de iureiurã. &
ad hoc bene facit, quia cũ gratiam reuocare eſſet in ſua libe
ra poteſtate, licèt priuilegia confirmauerit, nõ videtur cõfir
maſſe, quia hoc erat contra principis libertatẽ. vt dicit not.
Bal. in l. oẽs populi. ff. de iuſti. & iur. Secundò, quia licèt te-
neretur

neretur ſeruare uirtute iuramenti, tamen cōcedendo tale caſtrum contra iuramentum, non fuit periurius, quia dicit ꝙ
10 quando cōceſſit, ignorauit. Vnde † ignorans nō incurrit ꝑiurium. arg. l. generali. C. de decu. lib. 10. & in c. animarum. de conſtitu. lib. vj. & in l. fi. de decre. ab ordi. facien. & in ca. 1. de iureiur. in vj. cum ſim. Præterea niſi ſpecialiter conceſſerit dictū caſtrū, per conceſſionem bonorum & iurium ſuorum, non ueniret dictum caſtrum, nec quòd ſic ſpecialiter donauit dictum caſtrum, ualuit donatio, cū non fuit ꝑiurus ratione ignorantiæ, quæ probatur ex ſuperioribus. Quartò poſito quòd fuit, incideret in periurium. ar. d. c. 1. de iureiur. in vi. tamen concludi poteſt quòd periurii abſolutio peti poteſt ad cautelā periuri, præſertim propter dictas cauſas. propter quas etiam poteſt peti abſolutio ad cautelam à iuramento, vt dictam donationem poſſit executioni facere mandare a Summo Pontifice iuxta no. in ca. uenerabilē. de elect. & ſic Sereniſsimus rex tutus erit in foro conſcientiæ.

SVMMAE.

Exceptio tranſactionis & rei iudicatæ poſſunt opponi pro poſſeſſione retinēda. h. d. primo. An qui iurauit non contrauenire tranſactioni, nec petere habilitatē ab eo iuramento poſſit aliquo caſu abſolui.

1 *Exceptio renuntiationis iurium ſuorum, poſt ſpoliationem preſentibus iudicibus, quorum præſentia operatur, ne dicatur metu facta, opponi poteſt agenti poſſeſ. recup.*

2 *Exceptio quando dicitur requirere altiorem indaginem, cōmittitur arbitrio iudicis.*

3 *Compromiſſum excluditur, quando ius eſt certum.*

4 *Sententia licèt ſit iniuſta, tamen tranſit in rem iudicatam: & habetur pro uera.*

5 *Poſſeſſio eſt iuſtificata authoritate iudicis per ſententiam inde ſecutam, & tranſactionem authoritate iudicis confirmatam.*

6 *Exceptio oppoſita, licèt requirat altiorem indaginem: tamen quando eſt quæſita reo pro poſſeſſione retinenda, admittitur*

7 *Quis poteſt cogi ut relaxetur iuramentum de non petendo relaxationem, quo relaxato petetur relaxatio alterius iuramenti de ſoluendo.*

8 *Verba iſta, per tempus & tempora: diuerſimodè ſumuntur.*

9 *Generalis relatio reſtringi debet ad ſpecificata.*

10 *Decretum habet uim diffinitiuæ, quando interponitur etiam poſt litem conteſtatam.*

11 *Inuaſor dicitur ille qui poſſeſſionem acquirit: quando poſſeſſio aufertur uirtute reſcripti inualidi conceſſi: ordine iuris non ſeruato*

12 *Sententia lata contra abſentes omni caſu eſt nulla.*

13 *Princeps ſine cauſa & de plenitudine poteſtatis non poteſt tollere ea quæ ſunt de iure gentium.*

14 *Princeps ubi de re aliqua cognoſcit, debet negocium diſcutere citatis partibus.*

15 *Proteſtatio iuncta cum metu, facit deficere conſenſum, & actum non ualere.*

16 *Tranſactio ſi pendet à uoluntate duorum non poteſt fieri altera parte abſente & ignorante.*

17 *Error iuris licèt non proſit in lucro uel quaſi lucro: prodeſt in damno uitando.*

18 *Quis à dolo non ſolum excuſatur ex iuſtis cauſis, ſed etiam ex iniuſtis & temerariis.*

19 *Dos licèt reddiderit tranſactionem nullam, uel annullandum, non tamen reddit ſententiam diffinitiuam.*

20 *Tranſactio non poteſt reſcindi, licèt dolus non ſit notus in ſpecie.*

CONSILIVM LIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa nobilium Comitum de Anguiſolis, Capio primū conſultationis articulum, ſuper quo ad euitandam æquiuocationem aduertēdū puto, quod agenti in poſſeſſorio recuperādę, aliud eſt quærere, an aliqua exceptio ſit de illis quæ in tali iudicio opponi poſſit: cum regula ſit, ꝙ ſpoliatus ante oīa ſit reſtituendus. l. ſi quis a ſe fundum. C. ad l. Iuliam de ui. publica. Aliud eſt quærere, nunquid opponi poſſit, & ſit de illis quæ requirunt altiorem indaginem, reſeruanda, ſit in iudicio peti, prout habetur in l. 3. §. ibidē. ff. de exhiben. Quo ad primum dico ꝙ in caſu noſtro multæ ſunt exceptiones, quæ opponi poſſunt agenti poſſeſſorio recuperandæ: in
1 primis † exceptio renunciationis iurium ſuorum poſt ſpoliationē præſentibus iudicibus, quorū præſentia operatur, quòd non dicatur metu facta, argu. l. tranſactione. C. de tranſact. vt concludit do. Abb. in ca. ſolitæ. extra de reſtitu. ſpolia. & in ſua ſolenni diſputatione, quæ incipit. Titius. in 2. dubio. Præterea obſtat exceptio pacti tranſactionis factæ poſt ſpoliationē, vt uoluit gl. not. in c. ex inſinuatione. de ꝓcurato. & notat Innoc. in c. ſuper hoc. de renunci. & no. dominus Abb. in c. ſolitæ. in ultima. col. de reſtitu. ſpoliato. & glo. 2. q. 1. in ſumma. Dicit etiam domi. Abbas in dicto ca. ſolitæ. Allegando do. de Rota. quòd contrà agentem poſſeſſorio recuperandæ, admittitur exceptio iuramenti præſtiti poſt ſpoliationem de non moleſtando, per notata in dicto ca. ſuper hoc. & in dicto cap. ex inſinuatione, & quia poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ. vt in ca. cùm contingat. de iureiurando. Item licèt exceptio dominii in hoc iudicio à domino opponi non poſſit. vt in l. ſi quis à ſe fundū. C. ad leg. Iuliam de ui publ. in ca. item cum quis. de reſtitu. ſpoliato. tamen quando de dominio conſtat per publicum inſtrumentum, in quo ſententia in petitorio poſt ſpoliationē lata eſt abſolutoria, quia reus eſt dominus, tunc iure opponi poteſt. Primum probatur. Nam licèt contrarium teneat Barto. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poſ. tamen doct. tenent contrarium, prout tenent Innoc. Ioan. An. & omnes in c. cum dilectus. de cauſa. poſſeſ. & proprie. & Ioan. An. in c. Paſtoralis. eod. titu. Io. de Imo. Raph. Cu-
✻ ma. & communiter Moder. in d. §. nihil commune. cum cōcordan. ibi alleg. per do. Alexan. Præterea licèt agnati ante ſpoliationem fuiſſent domini, tamen poſt ſpoliationem in tranſactione renunciauerunt omnibus eorum iuribus. ceſſauerunt omnia iura, tàm reſpectu dominii, quam reſpectu poſſeſſionis: & ſic ſpoliantibus acquiſitum fuit dominium dictorum ſpoliatorum, quo caſu de tali dominio in poſſeſſorio recuperādæ opponi pōt. ſecundum Bald. in d. §. nihil commune. & ſeqtur ibi dominus Alex. fallentia. ix. arg. not. per Inno. in c. ſuper hoc, de renun. & tenent dominus Anto. in c. ſolicitę. eod. titu. Ex quibus omnibus concluditur, ꝙ multę exceptiones opponi poterant in poſſeſſorio recuperandę: de quo agimus, & hęc quo ad primum ſufficiant. Quo uerò ad ſecundum aduertendum eſt pręmittendo ꝙ ſi qua eorum requireret altiorem indaginem, quę poſſet poſteà diſcuti in iudicio petitorio, illa uenit reſeruanda regulariter, & in tali iudicio ſummariè, per ea q̄ ponit Bar. in extrauag. ad reprimendum. in uerbo ſummariè, vbi hoc deciditur: & ex his quę ponit Barto. in l. nam & poſteà. in pti. ff. de iureiur. & Io. de Imol. poſt Pet. de Ancha. & Ioan. de Li-
2 gna. in Cle. ſępe. de uerb. ſignifi. † Vnde eſt aduertendum, ꝙ quando exceptio dicatur requirere altiorem indaginem, committitur arbitrio iudicis: vt concluditur per gl. in l. reſcripto. ff. ut in poſ. leg. & tenent Bal. in l. fi. C. de edic. di ui Adri. tol. & Io. de Imo. & Abb. in c. ueniens. el 2. de teſti.
✻ videtur magis communis opinio. Sed ſiue diſcutiamus factum ſiue ius adeundi non debet arbitrari tales exceptiones requirere altiorē indaginem. Primum clarè patet: q̄a de dictis exceptionibus patet publicum inſtrumētū, cui in iudicio ſtandum eſt. l. cum precibus. C. de proba. Item ꝓbatio per inſtrumentum dicitur realis, ſecundum Cy. & alios in l. 1. C. quando fiſcus uel priua. & Bart. in l. 1. in prin. ff. de noui ope. nunci. & dicitur etiā ſecundum Cy. probatio probata, poſt Petr. de Iac. de Are. in l. 1. C. de proba. & dominū Anto. in cle. j. de procurato. Ex quibus patet, ꝙ de ſententia, & tranſactione, & alijs exceptionibus apparet euidēter, & clarè ita ꝙ ſuper facto non requirant altiorem indaginem

nem. Nec etiam in iure quia clarum est, ꝙ dictæ exceptiones obstant in hoc iudicio, & sunt decisiones claræ. Vnde nõ possumus dicere. ꝙ de iure requirant altiorem indaginẽ in hoc, nam ipsæ de iure requirũt altiorẽ indaginem, quando in earum cognitione uerteretur subtilitas, vt dicit dominus Ange.de Are.insti.de actio.§. in bonæ fidei.instit. de ex
3 ceptionibus. Confirmatur hoc: † nam quando ius est certum, excluditur cõpromissum.l.j.cum ibi.not. ff.de transactio. quod procedit vbi determinatio iuris sit dubia ꝓpter uarietatem opinionum.secundum Bal.& Salyc.in l.cũ proponas.C.de reb.credi.& præsertim in casu nostro: quia coram duobus iudicibus datis per literas Ducis spoliati intẽtauerunt petitorium & possessorium simul, vt ex petitione clarè patet, & conuenti fuerunt absoluti a dictis iudicibus: licèt per uiã compositionis, iudices ad plura utranque par
4 tem condemnauerunt. † Vnde cum sententia licet iniusta fuisset transiuit in rem iudicatam, & pro ueritate habetur in c.cũ inter.de re iud.in c.in præsentia.de renunciat. & in l. res iudicata.ff.de regul.iu. Itẽ ex transactione statim inita super causa petitorii,& possessorii.iuxta not.in l.2. C.communia utriusq; iudi.oritur exceptio litis finitæ.l. fratris. & ibi Doct. C. de transac. & patet manifestè quod obstat etiã exceptio rei iudicatæ & litis finitæ etiam super possessorio, ideo impediunt litis ingressum d.l. fratris. cum cõcordan. De quibus ibi per Dominum Alexan.in c. 1.de litis contest. lib.6.Nec refert iudicio meo, quòd per aduersarios opponatur replicatio doli uel metus, quia per hoc nõ puto, quòd exceptionis effectus & rei iudicatæ uel litis finitæ, quæ continentur in publico instrumento tollatur replicatione doli quia requirit altiorem indaginem: nam contra eos est iuris præsumptio.l.merito.ff.pro socio.l.quoties. §. qui dolũ.ff. de probationi.Barthol.in l.post rem.ff. de trasact. Vbi dicit ꝙ res dicitur certa, & compromitti non potest, si apparet sententia: non obstante obiectione partis aduersæ, nisi exceptio allegata per partem sit adeò manifesta, quòd negari non possit, puta quia de ea apparet per sententiam: uel est notoria: de quo etiam ꝑ Bart.& Bald. in l.eleganter. in prin. ff.de condi.inde.per Bal. in l.si de certa.C.de transact. Sed in casu nostro non cõstat manifestè de his quæ contrà sentẽtiam obiiciuntur: vt de se patet, igitur dicta sententia & trãsactio obstant agenti possessorio recuperandæ. Prætereà licèt alicui competat interdictum vnde ui, quia spoliatus, tamen eius possessio per sententiam iudicis, qui procedit ritè & solenniter citata parte, cum causæ cognitione, confirmatur, licèt per rescriptum principis non posset.vt l. auctoritate.C.vnde ui. quia sicut pars potest remittere & consentire, vt dictum est, ita & lex eius factum reputat factũ partis.l.solutionem.C.de donatio. Ita tenet insignis preceptor meus do.Francis.Are.in l.iustè possidet.in 1.colu.ff.de acq.
5 posses. Igitur in casu nostro † possessio dicitur iustificata auctoritate iudicis per sententiam inde secutam, & transactionem authoritate iudicis confirmatã. Confirmo alio fundamento: nam postquàm fuit spoliatus per emologationem sententiæ, seu laudi dicitur cõsensisse spoliationi, & sic spoliatio cadit in uera compulsiua, quo casu datur actio quòd met.cau.quæ non est summaria, & admittit exceptiones requirentes altiorem indaginem, vt in l.fin.in fi.ff.quod met. cau. modò habet locum regula, ꝙ spoliatus sit ante omnia restituendus.d.l.fi. & patet ex not. per Bart.in l. pen.ff. de condi.ob turpem causam.& in l.2.ff. quod met.cau.nec refert an cõsensus interuenerit à principio,& sic spoliatus fuerit per uim compulsiuam: quo casu poterat agere, vnde ui, si consenserit ẽt ex postfacto, non post, quia tunc uis expulsiua transmutatur in uim compulsiuam, ita voluit no.Bart. in sua nota.dispu.quæ incip.Lap.Abb.in uersi. Secundò casu quando ex parte iudicis: vbi vult, ꝙ si non sit carceratus, & sic spoliatus, propria libertate non consentiendo carcerationi debeat ante omnia restitui, tamen si posteà consensit carceratus, cadit in uim compulsiuam, & est secùs, & ideo dicit quòd si post dat commentariensi cautionem de se prę sentando, cadit, in uim compulsiuam, admittitur exceptio.

prout in l.fin.eod. tit.& est clarum fundamentũ. Postremò dico quòd posito quòd competeret interdictũ vnde ui: tamen obstat exceptio dictæ transactionis, casus est clarus cũ glos.in l.3.§.ibidem.ff.ad exhib. in verb.exceptionibus. vbi
6 glo.dicit, quæsitas reo pro possessione retinẽda. † Vnde vult text. cum glo, ꝙ licet exceptio opposita requirat altiorem indaginem, tamen quãdo est quæsita reo pro possessione retinenda, admittitur,& sequitur Bar.in d.extrauag.ad reprimendum.in uerb.summariè: alleg.illum tex.cum gl.Sed in casu uostro cùm esset actum petitorio & possessorio simul, & sequuta fuerit sententia & transactio,& sic quęsita fuerit exceptio pro retinenda possessione: sequitur, ꝙ in tali iudicio possessorio debet admitti, licèt requirat altiorem indaginem.Confirmatur, quia dicit Bartol.quod quãdo in iudicio summario opponitur, nõ potest examinari in iudicio ordinario ad eundem finẽ, ꝙ in illo summario est examinãda.prout in l.uendicantem.ff.de euict.sed in casu nostro exceptio pacti & rei iudicatæ opponitur ad finem retinendæ possessionis: sed in ordinario ad finem consequendę. Igitur reseruari non debet secundùm Bar. in dicto uerbo, summariè.& utrunque dictum Bar.approbat Ioan.de Imo. in Cle. sæpe.de uerbo.signifi. Et præsertim hæc procedunt, quia asserti spoliati passi sunt de his discuti, vndæ super his pronũciari potest: vt in c. 1.extrà de restitu.spolia. Ex quibus clare ostenditur, quod exceptio rei iudicatæ, & transactionis ꝓ retinẽda possessione possunt opponi,& sunt in hoc iudicio examinandæ: quia si requirerent esset idem dicendum. Capio secundam difficultatem, quia in effectu quæritur. Nunquid filii Comitis Gallutii, qui iurauerunt obseruare cõtẽta in transactione,& nullo modo contrauenire, & non petere habilitationem & absolutionem à iuramẽto, dicentur legitimè absoluti,& non insistendo in uerbis, dico quòd non: quæ conclusio ex infrà scriptis probatur. Primò quia quando quis iurauit seruare contenta in instrumento, & nõ pete
7 re relaxationem à iuramento. Bal.no.in l. 2. † & quo ad primam quæstionem, dicit agi posse, vt relaxetur iuramentum de non petendo relaxationem, quo relaxato petetur relaxatio alterius iuramenti de soluendo.ar.c. 1.extra de iureiurã. Vnde tot erunt necessariæ petitiones, & tot relaxationes, quot sunt iuramenta, adeo quòd ex fine unius relaxationis alterius petitionis origo proficiscatur, arg.l.Iulia.in fi.ff.de condi.indebi. Et sequitur quòd nisi hoc ordine petatur relaxatio, standum est iuramento, ista uerba formalia Baldi solum sufficiunt ad decisionem casus nostri, cum in casu nostro hoc ordine non sit petita relaxatio, ideo standum est iuramento. Secundo ista conclusio probatur, quia quatuor fuerunt ꝑstita iuramenta, & tamẽ non fuerunt absoluti nisi a duobus, vt patet, quia iudex absoluit ab uno, & pluribus iuramentis. Verbum autẽ (pluribus) uerificatur in duobus Nam sententia est stricti iuris.l. 1. C. si plures una sentẽtia. & sic uerba interpretantur contrà illũ qui fundat se in eis. l.ueteribus.cum glos.ff. de pact.igitur uerbum, pluribus, debet uerificari in duobus.vt in regula.pluralis loquutio, cum materia.de regu.iur.lib.6.& probatur per gloss.& ibi Bal.in
8 l.usuræ.C.de usur.vbi † ista uerba, per tempus,& tempora, quia tempus significat tempus unius anni,& tempora, scilicet duorum annorum. sed clarum est ꝙ tot debent esse relaxationes, quot iuramenta, vt suprà dixit Bal.in l.3.& refert & sequitur Fely.in c.debitores.de iureiuran.cũ aliis alleg.ibi per eum, & per plures rationes hoc tenet Ludo.Ro. in suo consil.ccxxxvii.incip.in pręsenti consultatione. Nec obstat si dicatur, ꝙ iudex debet à iuramentis uno uel pluribus in ipsis instrumentis contentis, præstitis, & appositis absoluere,& sic referendo se ad instrumentũ transactionis, etiam uidentur repetita in termino referente, quæ sunt in termino ad quem fit relatio.l. asse toto.ff.de hæredi. insti.l. si ita scripsero.& ibi Bartol.ff.de condi.& demon. Quoniã ad hoc respondeo clarè, ꝙ pars in sua petitione tantum narrat tria iuramenta.s. primò ꝙ iurauerit adimplere. Secundò ꝙ iurauerit habilitatem non petere. Tertiò ꝙ petierit illi renunciare. Demum quòd petiit de dicto iuramento seu

iura-

iuramentis,abſolui,ſeu habilitari. Vnde abſolutio debet ſe
cundũ petita impendi.l.vt fundus.ff.cõi diuid.c. licet He-
li.de ſimo. Præthereà in petitione narrantur iuramẽta dicti
domini uicarij,de quibus in inſtrumẽtis de ſup cõfectis di
citur contineri, ex quo datur intelligi, ꝙ uicarius nõ uidit
dicta inſtrumenta,Igitur nõ poſſumus intelligere, ꝙ uolue
rit abſoluere, niſi à ſpecificè narratis. arg. l.multũ intereſt
cũ ibi no.ꝑ Bar.ff.de condi.& demon.Prætereà ex inſtrumẽ
to ſententiæ colligit͛, ꝙ abſoluit à talibus iuramentis, &
non ultrà,& quatenus fit relatio ad inſtrumẽta, fit tm̃ reſpe
ctu trium iuramentorum narratorum non autem reſpe-
9 ctu plurium: facit † quia generalis relatio reſtringi debet ad
ſpecifica ta,arg.l.ſi de certa.C.de trãſact. & l.licet.C.de iu-
diciis.Prætereà ſi diceretur eſſe narratũ quartũ iuramẽtũ,
diceret͛ eſſe narratũ obſcurè,& per relationẽ ad aliud, quo
caſu non debet concedi relaxatio,& ſi eſt cõceſſa,tãquã ſub
reptitia non ualet.vt per plura probat Lud.Ro. in d. cõſil.
cccxxvii.incip. in præſenti conſultatione. Alio etiã funda-
mento claro, ꝙ dicta relaxatio non ualuit, nam piuro con-
cedi non debet, quia fruſtra legis auxilium implorat, qui
committit in legẽ.c.quia fruſtrà.extrà de uſur. & ita cõſul-
uit Fed.de Senis conſi.ccxcj.& Io.An.in ca. debitores de iu
reiu.& ſequitur ibi d.Ant.de But.& Ro. in d.cõſi. cccxxvj.
Sed in caſu noſtro illi,q̃bus iuramentũ eſt relaxatũ, erant
piuri, igit͛ non potuit eis relaxari, ꝙ autẽ fuerint periuri
oſtendo ex duobus.Primò tẽpore trãſactionis initæ, in quo
ſcienter & appenſatè aſſeuerauerunt,ſed & in petitione re-
laxationis dicunt ſe fuiſſe minores,& propter hoc tãquã ꝑ-
iuris non erat iuramẽtum relaxandũ. Ita pũctualiter in ter
minis noſtris conſuluit do. Abb. Mod. in ſuo conſ. lxxi. ad
fi.in 1.uol.Secundò quando quis iurauit non petere relaxa
tionẽ à iuramento,tunc poteſt eccleſiæ denunciare, uel per
uiam denunciationis euangelicæ: uel ſimplicis intimatio-
nis, ſed nunc denuncians debet ſe fundare ſup ſalute proxi
mi, & non principaliter ſuper intereſſe ſuo.ſecundùm Ho
ſtien.in c.quemadmodum.de iureiu.& dominus Ant.Abb.
& Imo.in c.1.eo.titu.Vnde dicit ibi dominus Abb.& ibi la-
tiùs per Fely.ꝙ non habet locũ denunciatio iudicialis,quia
illa tendit ad propriũ intereſſe. Sed in caſu noſtro pars fun
dauit ſe principaliter ſuper proprio intereſſe & denuncia-
uit iudicialiter, igitur fuit periura,quia fecit quod nõ pote
rat contra ꝓpriũ iuramentũ,Vnde relaxatio fuit nulla, tum
quia ſubreptitia ſm Ro. in d. conſi. ccxxvij. tum quia ſi de
cretũ iudicis interpoſitũ parte nõ citata cũ cauſæ cognitio-
ne iniuſtũ,ex parte petẽtis eſt nullũ.vt per Bar.in l.iuſtè poſ
ſidet.ff.de acquir.poſ. fictione talis relaxationis actio quaſi
conceditur parte non citata. Itẽ interlocutoria quæ fertur
ante litẽ conteſtatã iniuſta, eſt nulla, licèt ferat parte citata
ſm Cy. in l.conſentaneum.C.quom.& quan. iudex. & per
d.Alex.in l.ſi is ad quẽ.ff.de acqu.hær.igitur fortiùs iſta rela
10 xatio facta parte non citata. Prætereà † quãdo decretũ in-
terponitur ẽt poſt litẽ cõteſtatam,habet uim diffinitiuæ li-
cèt regulariter ualeat,quãuis iniuſtũ.l.1. C.ſi aduerſ.liber.ta
mẽ illud procedit qñ interponitur contrà præſentẽ, ſecùs ſi
contrà abſentẽ,ut eſt caſus in l.uerũ.§.ex facto. ff.de min.Se
cundò no.Bene.de Plumbi.in repeti.l. qui agnitis.ff.de exce
ptio.Prætereà talis relaxatio à iuramẽto, ſeu habilitatio fa-
cta fuit parte non citata, igitur nulla cum agatur de pręiudi
cio Comitum Io.Franciſ.& Bart. l.nam ita diuus.ff.de ado-
pt.& ita firmat do.Abb.in ca.1.de iureiur. & licèt multa ꝓ
& contra poſſunt allegari,de quibus ibi latiſſimè per Reue
rendum patrem do. Felyn.quæ referre ſuperfluũ arbitror,
tamẽ dicit ꝙ tutior eſt pars,ꝙ citatio requiratur. Nec rele-
uat ꝙ do. Vicarius atteſtetur ita ſeruari de ſtylo curię ꝑ lite
ras ſuas,qm̃ non conſtat,ꝙ ſint ſuæ,nec ſunt ſuo ſigillo ſigil
latæ,& ſic non probant,iuxtà no.in c. poſt ceſſionem. de ꝓ-
bat.nec do. Vicario credi debet, quia agitur de honore ſuo,
ſ.de ſuſtinendo relaxationem à ſe factam ſine citatione par
tis,per not.in l.ne in arbitris.C.de arb.& in c.cũ à nobis.de
teſti.cum uulgaribus. Poſtremò non omitto aliud reale fun
damentum.Nam non videtur poſſe aliquomodo dici,ꝙ in
tali allegatione requiratur cauſæ cognitio, vt uoluit Inno.
in c.ad aures.quod met.cau.& Spec.in ti.de lega.§.nũc oſtẽ
dendum.uer.xxiiii.& ſequenti.& Fede.de Sen.in conſ.ccci.
incip.factum tale eſt,debitor promiſit. ſed in caſu noſtro fa
cta fuit relaxatio leuato uelo,ſine cauſæ cognitione, igitur
non ualet, quia omiſſio cognitionis cauſæ uitiat ſententiã
l.prolatam.& ibi Bar.& doc.C.de ſententiis.vt no. Bar.in l.
ex ſententia.C.de ſenten.per illũ tex.& Bar.in l.fin.ff.de fe-
riis.& Inno.& do.Abb.in ca. cũ ueniſſent.de in integr.reſti.
Et Pau.Ca.in l.de pupillo.§.meminiſſe.ff.de noui. oper.nũ
cia.Vitiatur etiam diſpenſatio inferioris à Papa.Innoc. in c.
cum ad monaſterium.de ſtatu monacho. Io.de Imo.in c.q̃-
dam conſulebant.ff.de re iudic.cum ſim. ꝙ autem proceſ-
ſum fuerit ſine cauſę cognitione patet ex duobus,Primò ex
extremitate temporis: quia immediatè facta petitione incõ
tinenti leuato uelo,& nõ uiſo inſtrumento tranſactionis,
cõceſſa eſt relaxatio à iuramẽto,ex quibus hoc euidẽtiſſimè
oſtenditur,iuxta no.ꝑ Bar. Bal.& alios in l. prolatam. C. de
ſenten.& per Pet.de Ancha.in conſil.xxix.incipien.uiſis di
ligenter actis.& conſil. xxxi.incipien. uiſa quadam petitio-
ne.& conſil.cxxxiiii.incipien.uiſis conſiliis,&Pau.Caſt.cõſ.
lxxxix.incipien.ſuper eo quod quæritur. cum ſimil. & prę-
ſertim prædicta procedunt in intimatione, de qua agimus,
facta,contenta cauſæ cognitione, & tot iuramentis, ꝙ uni-
co uerbo fuerint ſublata,non videtur rationabile per prędi
cta.Nec obſtat ꝙ dicti Comites non viderentur hoc allega-
re poſſe: quia videntur eſſe periuri: ex quo ipſam tranſa-
ctionem non obſeruauerunt,& ſic videtur quod prętati Co
mites Philippus & Anto. Maria, poſſent uenire contra di-
ctam tranſactionem, non obſtante tranſactione ſupradicta,
l.cum proponas.C. de pac. l. ſi quis maior. C. de tranſa-
ctio. cum ibi not. quoniam ad hoc reſpondetur, quòd il-
lud procedere poſſet de iure communi ꝑ no. in iuribus prę
allegatis. In caſu autem noſtro aliter ꝓuiſum eſt per dictas
partes in tranſactione ſuprà allegata,nam adeſt pactum ex
preſſum,ꝙ ſi dicti Comites nõ adimplerent contenta in di-
cta tranſactione pro parte ſua, ꝙ dicti fratres non poſſint
uenire contrà contractũ inter eos factũ,nec aliquo nec quo
uis modo agere ad bona, ſed tm̃ ꝙ ſaluum ſit ius ei agendi,
ad id quod dicti Comites præſtare debent. Et præſuppoſi-
to ẽt ſine præiudicio ueritatis, ꝙ dicti Comites obſeruaſ-
ſent in tẽpore,nõ ꝑ hoc eſſet ſublatũ iuramẽtũ dictorũ Phi
lippi & Antonij, qm̃ eo in caſu ſunt,in quo ſi non adimple
rent, dicti Comites iurauerunt non agere ad bona, prout
nunc agunt, qm̃ contractus ex conuentione partium legẽ
accipiũt.l.1.§.ſi cõuenerit.ff.depoſiti.Debuit ego pars impe
trare habilitationẽ à iuramento legitimæ,quæ nõ fuit debi
to & legitimo modo impetrata, ideo obſtat iuramentũ, vt
non audiatur, cũ ex hoc ſaluari ſine interitu ſalutis ęternæ
non poſſit.arg.c. debitores.de iureiu.& in c. cum contingat
eo.tit.& in c.licèt mulieres. eo.titu.lib.6. Et reſpectu huius
capitis cũ incontinenti uideri poſſit,an iuramẽtum obſtet,
non reſeruabitur hæc exceptio in plenario iudicio,& habe-
bit locũ,quod vult d.Abb.in d.ca.ſolicitè.ad fi.de reſti. ſpo.
Confirmantur præmiſſa,quoniã Comites fuerunt condẽna
ti hac lege,ꝙ dato ꝙ contrauenerint laudo, tamẽ poſſet agi
ad præmiſſa: & ad pœnã, & non poſſent tranſactionẽ, uel
ſententiã infringere.Vnde iurando dicti Comites obſeruan
tiam,cenſentur iuraſſe cum eadem lege, cũ iuramentum in
telligi debeat ſecundum naturam actus, ſuper quo apponi
tur.l.fi.& ibi not.ff.qui ſatiſ.cog.l.fi.C.de non nu. pec.& in
c.quemadmodum.de iureiur. & ſic non ſimpliciter, ſed li-
mitatè cũ prædicta lex & limitata diſpoſitio, limitatũ ꝓdu
cat effectum.l.in agris.ff.de acqui.rer.do.& in l. cã ceſſante.
ff.de his quę in teſta.dele. Videtur igitur dictis Comitib.ꝙ
à principio nõ inciderint cõtraueniẽdo in piuriũ tale,ꝙ cõ
tra tranſactionem per alios poſſit ueniri, uel poſito quòd
hoc reſpectu non inciderit in periurium, videtur remiſ-
ſum iuramentum quæſitum ad prædictum effectum, argu-
men.cap.1.cum ibi plenè notat. præſertim per Felyn. in 2.
nota.vbi multa in propoſito allegat, ad quæ breuitatis cau-
ſa

sa me remitto. Capio tertiam difficultatem in qua quęritur de uiribus dictæ transactionis, quæ difficultas in puncto mihi exhibito diuiditur in duas. Prima difficultas, an pôssit dici metu facta, præsertim attentis literis Illustrissimi ducis Galeatii per d. Philippum, & Antonium Mariam. Secũda an præfati Philippus & Antonius Maria dicere possint, put asserunt, se aduersariorum dolo ad hanc transactionẽ deuenisse: & doli replicatione possint à dicta trãsactione se defendere. Capio primam difficultatem, in qua est aduertendum quod Illustrissimus princeps successor, ad instãtiã dictorum Philippi & Antonii Mariæ, conquerentiũ de dictis literis Illustris Ducis Galeatii, commisit duobus iudicibus in ciuitate Placentiæ, quod viderent an dictę literæ trãsiuissent in rem iudicatam, nec ne, & si non transiuissent dicerent, quid iuris fuerit, qui iudices iudicauerunt dictas literas transiuisse in rem iudicatã, & malè cũ essent nullæ, ut infrà dicet. Et facta dicta declaratione subsecuta fuit emologatio, & transactio prædicta inter prædictas partes, & nõ appellauerunt dicti Philippus & Antonius, cũ possent, & ideo absq; vllo actu videntur ad dictum transactionẽ deuenisse, cum potuissent appellare, & nõ fecerũt: vt in l. ab eo. & ibi not. C. quomo. & quan. iu. & in terminis metus in ca. olim. el 3. de resti. spo. Et licèt prædicta q̃m non fuisset facta dicta commissio, de qua supra, viderentur metum incurrere propter verba aspera in eis apposita. per ea quæ nota. Bart. in l. creditor. ff. de soluti. & sic casu quo fuissent aliæ, posset dici, quod ad transactionem venissent, quia aliter facere non poterant stantibus dictis literis. Sed cùm fuerint nullæ, & cã fuerit commissa, vt suprà, debuerunt appellare, & non deuenire ad transactionem: quoniã non possunt dici coactè deuenisse ad transactionẽ timore illarum literarum: ex quo poterant appellare, sed potius consensisse iuxta no. in l. ab eo. C. quomo. & quan. iu. quod autẽ dictę literę fuerunt nullę, probatur ex pluribus. Primò quia dicti Phil. & Ant. tunc erãt minores, & fuerunt indefensi, & nulla causę cognitione interueniente. Igitur dictę literę fuerunt nullę. ar. l. nam & minores. C. si aduersus rem iudi. quod autẽ ipsi essent minores, & indefensi, probatur ex duobus. Primò ex assertione ipsorum, qui in libello dato coram iudicibus Placentinis, fatentur quòd erant minores, & indefensi. l. cũ pretium. C. de libe. causa. cum ibi nota. Secundò quia licèt haberent tutores testamentarios, non fecerunt ea quę per eos fieri debebant ante susceptam administrationẽ. iuxta. l. legitimos. & ibi Bar. ff. de legit. tuto. & Bal. in l. 1. §. solent. ff. de off. pręfec. urb. vbi habetur quod licèt per tales personas non legitimas defendantur, dicuntur indefensi, quia nõ probantur legitimè defensi, ex tali assertione facta ad instantiam partium, secundum Cardi. Floren. Petr. de Anch. &

11 Imo. in cle. 1. de probatio. Secundò † quia quoniam possessio aufertur virtute rescripti inualidi concessi, ordine iuris non seruato, ille qui possessionem acquirit dicitur inuasor, & literę sunt nullę. l. meminerint. cum ibi not. C. vnde vi: & traditur plenè in l. iustè possidet. ff. de acquir. pos. Tertiò, quia princeps in literis dicit, quod habet plenè notitiã iurium dictorum Comitum, & quod eorum iura excludũt iura dictorum Anto. & Philippi Marię, & tamen si uiderentur producta coram principe, contrarium apparet, quia apparet istos filios fuisse legitimos, & in testamento patris sui heredes institutos. Vnde declaratio principis continet manifestam iniquitatem, igitur nulla, etiam si fuisset sententia diffinitiua. ut per Ang. in l. si pars. ff. de inoffi. testa. & per Cano. latè in c. inter cęteras, de rescript. cum si. Sed ex quo non est sententia diffinitiua, si rescriptum habet uim interlocutorię, dico quod est nulla ex falsa causa allegata, ex quo est lata ante litem contesta. secundũ Cy. in l. consenta

12 neum. C. quomodo & quando iudex. † Quinimò sententia lata contra absentes omni casu est nulla. l. uerum. §. ex facto. ff. de mino. & no. dominus Bene. de Plumb. in repe. l. qui agnitis. ff. de except. traditur per Cum. & do. Alex. in l. si is ad quem. ff. de acquir. hęred. & probatur in specie in d. l. meminerint. & per Roma. & Aret. in d. l. iustè possidet.

Quartò ꝓbatur, quia dictæ literæ fuerunt uenales concessæ pro ducatis octo milibus. l. uenales. cum ibi not. per Bal. C. quando prouo. non est neces. Et si replicetur, prout dicunt literę, quod dicta pecunia fuit data ob subuersionẽ status, & sic ob publicam vtilitatem: quo casu licet principi tollere iura unius, & dare alteri. iuxta l. Item si verberatum ff. de rei. uendi. & in l. Lucius. ff. de euic. & per Inn. & Cano latè in c. quæ in ecclesiarum. de consti. dicendum est ꝙ aut dicta (uerba pro subuersione & causa status) fuerũt prolata ad colorandum receptionem pecuniæ, & tunc non ualebũt quia erãt uenales in veritate, iuxta id quod habetur in rub. & ni. C. plus uale. quod agi. quam quod simul concip. Aut fuerunt uera: & tunc propter publicam vtilitatẽ potuerũt ista bona auferri dictis Philip. & Ant. Mariæ: & sic per præ

13 dicta non esset opus uti transactione. † Quintò probatur eo quòd princeps sine causa, & de plenitudine potestatis non potest tollere ea quæ sunt de iure gentium, secundũ Inno. & doc. in d. c. quæ in ecclesiarum. vbi latissimè per dominũ Fely. Fulg. cõsi. 20. & consi. lxj. Si ergo uolumus dicere causam subuentionis fuisse simulatam, tales literæ non valent, & tãtò magis quia tales erant cõtra cõmunẽ cursum literarum: quia in eis dicitur quod non audiantur etiam de iure filii Comitis Galeatij. faciunt nota. per doct. in c. causam q̃. de testibus. & in ca. super his. extrà de fide instru. & in c. 2. de rescrip. vbi per do. Fely. Sextò & ultimò dictæ literę fuerunt nullæ, quia ad declarationẽ principis pars nõ fuit

14 citata: quæ interuenire debebat: † quia princeps vbi de re aliqua cognoscit, debet negocium discutere citatis partibus, casus est & ibi glos. Bald. & doct. in l. fi. C. de legi. & per do. Abb. in ca. 1. de cau. posses. & proprie. & est text. & ibi do. Card. & alii in Cle. Pastoralis. extrà de re. iud. & plenè discutit Aret. in cõs. clxv. incip. Sanctus Ioannes dicit in Apocalypsi. Et ego tunc consului plenè, & habetur consiliũ meũ in stampa, inter consi. do. Francis. consi. xliiij. incip. sępenumero animo voluo. Et est plena gl Ioan. Mo. super extrauagan. Bonifacii octaui, quę incipit. Rem non nouam, in glo. fin. Ex quibus patet, quòd dicti iudices Placentini, qui iudicauerunt dictas literas transiuisse in rem iudicatã, malè iudicauerunt. Quia quod nullum est, non põt transire in rem iudicatam. l. 4. §. condemnatum. cum ibi not. ff. de re iudica. Vnde dicti Philippus & Antonius Maria qui poterant appellare, & non appellauerunt, sibi imputare debẽt, vt dictum est: vt in regula damnum. cum materia. regu. iur. lib. 6. & in proposito per do. Alex. & Io. de Imol. in cap. olim. el 3. de rest. spol. & per do. Francis. Are. in c. tũ ex literis extrà de testi. nec debuerũt uenire ad trãsactionem, de qua suprà, circa quam nullus metus allegari potest, cum ad eã faciendam non fuerint coacti: ex quo fuit in facultate eorũ nõ facere, & appellare à sententia dictorum iudicum, & sic potius videntur consensisse, iuxta not. in d. l. ab eo. C. quomodo & quando iudex. Nec obstat protestatio facta p dictos filios domini Galeatii, ꝙ si deuenirent ad aliquã transactionem, vel compositionem, aliquo futuro tempore cũ præfatis Comitibus, ꝙ ad eam deuenirent metu, & quia egestate

15 laborarent: quæ † protestatio iuncta cum metu facit deficere concessum, & sic actum non valere per ea quæ habentur in l. qui aliena. §. Celsus. ff. de acqui. hære. & per Bartol. in l. non solum. §. morte. ff. de noui ope. nuncia. in materia protestationis declaratoriæ, & per Canonistas in cap. cum M. Ferrariensis, de constitu. Sed ad hoc fundamentũ respõdetur clarè, quòd sola protestatio non sufficit, nisi probetur quòd interuenit metus & impressio. l. metum. cũ glo. & ibi doc. C. quod metus causa. Sed in casu nostro non probatur, quod aliqua impressio uel metus interuenit transigẽdo, igi

16 tur &c. † Præterea protestatio non releuat, quia cum transactio penderet à uoluntate duorum non poterant fieri altera parte absente & ignorante, ut per Bart. in d. §. morte. & per doc. in c. Cumana. de elect. ex quo nulla aderat causa, propter quam non possent palam protestari. & per Bart. in l. pro hærede. §. Papinianus. ff. de acquiren. here. Itẽ posito quod tempore protestationis adesset metus, tamen ex quo

tempore

tempore actus gesti non durat, non iuuat protestatio. vt per Bar. in d. l. qui in aliena. §. fi. & not. Inno. per illum tex. in c. 1. quod metus causa. & in c. causam matrimonii, extra de off. deleg. Sed tempore transactionis nullus aderat metus. igitur &c. & tanto magis ꝙ tempore transactionis expresse recedunt à dicta protestatione. Vnde stari debet ultimæ conuentioni. l. pacta nouissima. C. de pact. & omnibus iuribus renunciare. argum. l. si quis in conscribendo. C. de epis. & cler. Comprobatur etiam quia tempore transactionis dicunt, quòd non metu faciunt, sed sponte per ampla uerba, de quo apparet publicum instrumentum, quo casu non obstat transactioni exceptio metus. vt concludit do. Abb. in terminis in c. solicitè. de resti. spol. Sed iterũ obiicitur, quòd præfati filii domini Galeatij, fuerũt in errore iuris, quia crediderunt præfatis literis Illustrissimi Ducis Galeatii: & sententiæ dictorum iudicum, & ita probabiliter credere potue
17 runt: † quia error iuris licet non prosit in lucro: vel quasi lucro: prodest in damno vitando. vt habetur in l. iuris ignorantia. C. qui admitti. & per Bart. in l. non fatetur. cũ simi. Sed ad hoc respondetur ꝙ nullus error fuit allegatus, & ꝙ uult se fundare in errore, debet hoc allegare secundùm Bal. in l. quicunq;. C. de seruis fugit. Prætereà difficile est probare errorem iuris, cum quilibet præsumatur scire leges, vel per se, uel consulendo petitiores. l. leges. C. de legi. & l. bonorum. ff. de bono. posses. tit. generali. & ideo qui vult dicere, quòd in iure errrauerit, probare debet, quòd consuluerit petitiores, ut uoluit Ang. in l. sed si lege. §. Seire. ff. de peti tio. hæredi. & plenè ponit dom. Alex. in suo consi. lxxiii. incipit. Redemptoris nostri, viso themate. in 2. uolu. quod factum non probatur in casu nostro. igitur &c. Præterea ad est clausula ex certa scientia, quæ excludit omnem errorẽ, nec probatur error, licet probetur rem aliter se habere, nisi per alias coniecturas probetur, ad hoc ut clausula illa ali-
* quid operetur. ut concludunt communiter Doct. Ang. Fulg. & Mod. in l. sed & si. ff. si quis cautio. cum conco. ibi p do. Alex. in suo consil. xlii. in 1. volu. incipit. super prædicto themate. Capio secundam difficultatem, an filii domini Io. Galeatii petere possint transactionem rescindi tanquam initam dolo præfatorum Comitum: super qua præsupponendum est, quod qui dolum allegat, illum probare debet. l. quoties. §. qui dolũ. ff. de proba. & tradit in l. dolum. C. de dolo. sed allegantes dolum, dicunt dolum probari ex duobus, quæ deducuntur. Primò quia Comites Ioan. Franciscus, & Bartholomæus impetrauerunt literas iniquissimas, & nullas, scientes uel probabiliter scire debentes, ꝙ nullũ ius habebant, & tamen voluerunt litigare, vnde videntur fuisse in dolo litigando, qui dolus etiam influit in transactionẽ postea secutam, & ideo videtur quod debeat rescindi. per ea quæ no. per Bar. & alios in l. sub prætextu. la. 1. C. de trãsact. & in l. summa. ff. de condic. inde. Secundò, quia licet dicti Philippus & Ant. Maria, scirẽt literas obtentas fuisse ad impetrationem dictorum Comitum: non tamẽ sciebant ꝙ dicti Comites impetrassent dictas literas in ea forma Illustrissimo duci Galeatio: vt eas expedire faceret, quod excellẽtia sua noluit: sed causam tunc remisit dominis, tunc magistris intratum ducalium, vt viderent, si cum honore & dignitate sua eas facere possent, qui domini magistri retulerunt, ꝙ dicta minuta erãt aliena ab honore dominationis suæ, & ꝙ tollebat ius tertij, & quod præsupponat causæ cognitionẽ, quæ non interuenerat, & hoc fuit decretum post dictã trãsactionem: quia causa vertabatur coram senatu, qui inuenit dictas literas scriptas à magistris, & responsionẽ: ex quibus literis detegitur dolus, quia erant nullæ & iniquissimæ, quia transactioni calumniosæ causam præbuerunt. Sed ad prædicta respondetur: & ad primum respondetur, quod dolus non probatur. ꝙ autem non fuerint in dolo probatur, quia in processu narratur, ꝙ ista bona fuerunt incorporata: & quod Comites habuerunt ab Illustrissimo duce. Item quod soluerunt ducatos octo milia, & sic potuerunt habere per no. in l. bene à Zenone. C. de quadrien. præscrip. Itẽ habere videntur possesionem dictorum bonorum iussu illustrissimi Ducis, qui etiam videtur præbere iustam causam. l. iustè possidet. ff. de acqui. pos. Item postea determinatum fuit, ꝙ immobilia allodialia restituantur, igitur hæc determinatio quo ad alia uidetur denegasse restitutionem. arg. l. si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. Nam fuit commissa causa respectu mobilium & fructuum, ut uideatur, an literæ transiuissent in rẽ iudicatã, & sic non fuerit ius. si ergo princeps de hoc dubitauerit, non erat mirũ, si præfati Comites potuerunt dubitare. Et etiam confirmatur, quia postea per suos iudices pronũciatum fuit hæreditatem transiuisse in rem iudicatam, pro quorum sententia præsumitur. l. res iudicata, ff. de regu. iur. l. Herennius. §. Caia. ff. de euict. c. in præsentia. de renun. Vnde si duo doctissimi iudices hoc arbitrati sunt, non debemus inficiari, quin præfati nõ calumniosè, sed ex iustis causis litigauerunt. Præsertim cũ euidẽs calumnia videret. vt in l. in summa. cum ibi no. ff. de cõ-
18 di. inde. † Quinimò quis à dolo non solum excusatur ex iustis causis, sed etiam ex iniustis & temerariis, casus & ibi not. Ang. & Doct. in l. 1. in fi. ff. si quis ius dice. non obtem. & est casus in l. igitur. §. pater. ff. de libe. cau. & no. in l. ex cõsensu. §. fina. ff. de appel. cum si. Et præsertim cùm super dicta transactione sit interpositum decretum iudiciis, ꝓpter quod omnis dolus cessare uidetur secundũ Bart. in l. 1. C. de præ. curia. lib. xi. & Bald. in l. pacta nouissima. C. de pac. & Bart. in l. siue à fratre. in ulti. char. ff. de condi. inde. Paul. Ca. in cons. cxxxv. Secũdò posito ꝙ dolus probaretur, adhuc
19 possunt illi repelli exce. rei. iud. † Quoniã licet dos reddiderit transactionẽ nullã, vel annullandam, non tamen reddit sententia diffinitiuam, arg. eorũ quæ habentur in l. si prætor §. Marcellus. ff. de re iud. & in l. diuus. ff. de re iud. & in c. cum uenerabilis. de except. maioris. n. est ualoris sententia, quã trãsactio. arg. gl. & ibi latè per Io. de Imo. post Ang. in l. 3. §. si pater. ff. si cui plusquam per legem Falcidiã. sed in casu nostro præfati iudices Placentini expresse absoluerunt dictos comites, & iudicauerunt dicta bona ad ipsos pertinere, & illa eisdem adiudicauerunt: vnde talis sententia ratione allegati doli non irritatur, ut dictum est. Tertiò etiam respondetur, ꝙ hic tantũ allegatur dolus in calumniosè litigando: quo casu quando est ex parte rei, non reddit transactionem nullam neque annullandam, vt conclu iunt Angel. & Paul. Cast. in l. sub. prætextu. la 1. C. de transact. quos sequitur do. Alex. ibi. dicẽs hanc opi. ueriorem, licet aliqui contra & præsertim hoc est dicendum: quia non potest dici quod calumnia sit euidens. argu. d. l. in summa. ff. de condi. inde. in prin. Quartò respondetur quòd in iudicio agitato coram dictis duobus iudicibus fuerunt productæ dictæ literæ: & sic licet impetratæ essent ad motum Comitũ. arg. eius quod habetur in l. 3. §. 1. ff. quod quisque iur. Tamen aduersarii tunc habuerunt notitiam dicti doli: & hoc non obstante transegerunt, quo casu non potest transactio rescindi, quia volẽti & scienti dolus nõ infertur. l. causa donationis, C. de transact. Ita tenet not. Bald. per illum tex. in l. 2. C. de transac. quem pro notabili refert, & sequitur do. Alex. in d. l. sub prætextu. & Pau. Cast. in l. post rem. ff. de transact. Respondetur etiam prout infrà dicetur. Ad secundum respondetur primo, quòd non probatur legitimè dolus. Itẽ quod obstat exceptio rei iudicatæ, vt supra dictum est. Tertiò dico quòd non obstant dictæ literæ responsiuæ Illustrissimo Duci per magistros intratarũ: quia de illis præfati Comites nullam habuerunt notitiam, imo præsumuntur fuisse ignari: quia in facto alieno: iuxta not. in l. si. ff. pro socio. & in l. quanquam. ff. ad Velleia. & per Bar. ff. de confes. Vnde p dictas literas non potest dici præfatos Comites fuisse in aliquo dolo. Respondetur etiam & quartò, quod tunc obstaret dolus, qui argueretur ex dictis literis, quãdo dictæ literæ ualuissent. Sed ex quo non ualebat dolus ex his causatus, non est in cõsideratione. vt uoluit Guido de Suza. & sequitur do. Alex. de Imo. in l. si ex falsis. C. de transac. vbi dicit ꝙ si quis timore falsorum instrumentorũ deuenit ad transactionem cum aduersario: tunc transactio demum ostẽdi debet, quãdo talia instrumẽta si non fuisent falsa, iuuasent causam:

sam, si antē fuissent uera: non iuuassent, frustrà timuit, qui ad transactionem deuenit. ita dicendum est in proposito, ex quo literæ ducis Galeatii erant nullæ, tales literæ, quarum nullitas non erat filijs dicti domini Io. Galeatij, non excusant vt dicere possint propter illas deuenisse ad transactionē, quia non iuuabant tanquam nullæ, licèt nullus fuisset cōmissus dolus. Præterea potius debemus dicere ꝙ non ꝓpter calumniam in litigando inducti fuerunt ad transactionē, ꝙ patet: quia ante sententiā nō transegerunt, sed potius timore sententiæ diffinitiuæ latæ, & quod fuit vanus timor & non considerabilis, cum possent appellare, si putabāt sententiam iniustam: quod cùm non fecerint, eis computādū est, vt in regula, damnum. ff. de reg. iur. li. 6. & suprà latiùs dictum fuit. † Prætereà respondetur & quintò potest dici ꝙ

2 transactio non potest rescindi, licèt dolus non esset notus in specie: quia dicit̄ fuisse notus in genere, quia apposita est clausula, ex certa scientia, propter quam ignorantia allegari non potest, iuxta not. in l. si. ff. si quis cautio. ut suprà dictū est, & renunciatum est exceptioni doli, quo casu dr̄ in genere cogitatū. arg. l. qui iure militari. ff. de testa. mili. ut cōsuluit Io. de Imo. in c. cum contingat. de iureiur. & do. Alex. in cons. xlij. in 1. uol. dominus Franc. Aret. in l. si quis cū aliter. ad fin. ff. de uerbo. oblig. & Raph. Ful. in l. si. §. idem quę sit. ff. de cond. indeb. licèt Bar. & Ang. ibi videantur tenere contrariū: sed primò uidetur sentire idem Bar. in d. l. si quis cum aliter. & quod sufficiat in genere cogitasse, habetur in l. sub prætextu. & in l. si de certa. C. de transact. & hoc pſertim est uerum propter iuramentum, ad hoc quod not. Bar. in l. sciendum. ff. de verb. obli. cū multis simil. ibi alleg. & ex quo de dictis renunciatione & transactione apparet publicū instrumentū, non potest allegari, quod dolo facta fuerit.

Postremò quod contra filios domini Ioan. Galeatii obstet exceptio rei iudicatæ, & transactionis, licet exceptiones requirent altiorem indaginem, vltra allegata licèt non esset opus, sed ad abundantiorem cautelam probatur: quia per eos non fuit oppositum ante litem contestatam. quòd deberent differri in iudicio plenario, quia cùm sit hæc exceptio dilatoria, debebat opponi ante litem contestatam, iuxta id quod habetur. in l. exceptiones. C. de probatio. & c. pastoralis. de re iudic. cum si. uel si non potuisset opponi, quia fortè superuenit, incontinenti debebat opponere post exceptionem rei iudicatæ, & transactionis, iuxta not. in l. 2. C. de consorti. eiusd. li. non autem potuit opponi post litem contestatam, ex quo disputatum fuit de meritis causę, iuxta not. per Bart. in d. l. 2. & per Ang. in l. Pomponius. §. rati. ff. de procur. per do. Alexan. in l. ita demum. §. nihil. C. de procur. per dom. Alexan. in l. ita demum. §. nihil. C. de procur. quod obseruatum non fuit in casu nostro, vt in puncto narratur. Nec rē iuuat, reseruatio eis plenius opponendi ꝯtra dictas exceptiones, per not. in d. c. pastoralis. quoniā talis generalis reseruatio non iuuat, sed debebat in specie fieri, ut dicit glos. & ibi Bal. & do. Abb. in d. c. pastoralis. cum simil. de quibus ibi. Non omitto, ꝙ cùm talis exceptio non fuerit per iudices admissa, sed vt dicitur in puncto, fuerit sup meritis causæ disputatum: & sic dictam exceptionem censetur reiecisse. & imputare sibi debet pars, quæ non appellauit. secundum do. Anto. de Butr. do. Cardi. & Abb. in c. ex ꝑquæstione. de restitu. spo. faciunt not. per Aret. in c. cū ex literis. de testibus. & per Bar. in c. cū dilecti. de elect. & sic debet sup meritis iudicari: vt in c. 1. de restitutio. spolia. Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

SVMMAE.

Res data in dotem æstimatur, secundum quod ualebat tempore datæ dotis, non secundum tempus restituendæ.

1 *Res non est in dotem computanda post solutum matrimonium: quæ sine uitio esse non potest.*

2 *Habilitas extremorum non requiritur in his quæ in consequentiam finguntur.*

CONSILIVM LX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa dominæ Lauræ cōtra ser Sempbonū, olim socerum suum: Viso chirographo sup rebus ęstimandis, videbatur primo aspectu cōcludendum ꝙ æstimatio fieri non debeat bonorū quæ secum detulit ad domum uiri, iuxta tenorem chirographi: quoniam æstimatio iuxta conuentionem videbatur fienda eo tempore, quo consummato matrimonio deferret in domum mariti, vt sonant uerba ipsius chirographi, arg. l. in delictis. §. si detracta. ff. de noxa. Sed eo tempore nō fuit facta æstimatio, nec stetit per maritum, uel eius patrē, quo minus fieret, igitur post peti non potest: quia inclusio unius tēporis, est alterius exclusio. l. imperator. ff. de postulā. & in l. statulibe. §. 1. ff. de leg. 2. l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de uerb.

1 † ob. Cōfirmatur, nam quia post solutum matrimoniū non est res in dotē cōmputanda, quæ sine uitio esse nō potest, l. fi. C. de dona. ante nup. unde conuentio de æstimando deuenit ad eum casum, à quo incipere non pōt, igitur uitiari debet iuxta not. in l. pluribus. §. si placeat. ff. de uerb. oblig. Prætereà dicta conuētio de æstimando, ut in dotē cedāt, dr̄ conditionalis: iuxta id quod habetur in l. si quis arbitratu. ff. de uerb. obli. q̄ conditio facta æstimatione non potest retrotrahi: quia amplius non est matrimoniū, & sic extremū à quo non uidetur esse habile, & sic ꝙ non possit retrotrahi ad tēpus, quo consummatū est matrimonium, & portauit ad domum uiri: ꝑ ea quæ ponit Bar. in materia fictionis trāslatiuę, in l. si quis ꝓ emptore. ff. de usucap. Postremò quia si ex postfacto fieret æstimatio, uideretur quòd inducatur emptio, per ea quæ not. Bald. & Saly. & Moder. in l. ex conuentione. C. de pact. Sed premissis non obstantibus contrariam sentētiam uериorem existimo, quòd imò dicta bona hodie æstimari debet, iuxta ualorem & æstimationē temporis, quo deberet fieri æstimatio, & non eundo ꝑ mendicata suffragia dico, quòd istam quæstionem decidit præstantissi. doct. do. Bald. Nouellus Perusi. qui composuit solennē tractatum dotium, Ita decidit ipse in l. æstimatæ. ff. sol. mat. Cuius uerba formalia sunt hæc, fuit tm̄ hic consultum de facto ꝙ si dantur res in dotē secundum æstimationē fiendā ꝑ duos homines communiter eligendos, qui tamē nunquā fuerint electi, & res fuit meliorata, & prætiosior effecta, ut tunc soluto matrimonio illa res non uenit in æstimatione: sed æstimatio fit̄ in quā ualebat res illa tēpore datæ dotis. Nā vt ex tunc facta ęstimatio ꝑ legē & tunc erat certa ꝑut erat certa ipsa natura. ar. l. cum ad præsens. ff. si cer. pet. & secundum ipsam naturā hoc erat certum quantum res ualebat ar. eius ꝙ in simili habetur in l. certi condictio. in prin. ff. si cer. pet. & ꝙ in simili dicit ibi gl. in d. l. æstimare. uerba sunt præfati doct. Vnde sic patet in casu nostro, ꝙ licet nulla fuerit facta æstimatio, tamē cēsentur in dotē datæ ꝑ ea æstimatione, qua tunc ualebāt, & ęstimatio, & non res sunt restituendę: ad uidendum uerò quātum tunc æstimatę essent, debēt ęstimatores, eligi, iuxta conuentionē in instrumento contentā, & ꝑ his facit ꝙ dicit do. Paul. Castr. in fin. ex quibus rectè intuenti patet responsio ad contraria, quę tendunt ad alia. Sed particulariter respondendo ad primum, dicit ꝙ lapsus temporis quo debebat ęstimatio fieri, non tollit quominùs à lege censeatur facta æstimatio, iuxta ea quę supradicta sunt per do. Bal. & alios Perusi. consulentes. Prętereà illud procederet, quando tempus esset appositum causa limitandę obligationis: vt ulterius non teneatur sed in casu nostro fuit appositum gratia differendæ æstimationis fiendæ: quia etiam peti potest, per ea quæ not. Bartol. & doct. in l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de uerbor. obligat. Non obstat secundum: quia hic tantum agitur de dote æstimanda vt restituatur æstimatio, non de re in dotem danda, ut dictum est, & sic declaratur æstimatio, quæ erat tempore traditionis dotis, quæ declaratio nihil de nouo addit. l. hæredes.

palam

palam.§.ſed ſi notā.ff.de teſta. Vnde non ſumus in materia fictionis translatiuæ.quia eo uſq; cāſetur tradita in dotem pro uera æſtimatione facta à lege: nec eſt uerum ꝙ extremum à quo,eſſet inhabile, ex quo poteſt fieri æſtimatio: & ſic in æſtimando extremū eſt habile, & ſic poteſt retrotrahi æſtimatio,& conditio ad tẽpus traditionis, & conſequẽter
2 fingi tunc æſtimatā fuiſſe rem in dotem datam. † nā in his quæ in conſequentiam finguntur, non requirit habilitas extremorum.l.penult.ff.de ſuis & legit.& per Bar.in l.ſi is qui pro emptore.ff.de uſucap.Nec obſtat ultimum,ꝙ illud procederet,quando ſimpliciter res fuiſſet tradita, & poſteà ęſtimata,ſed in caſu noſtro fuit conuentum prius,quòd ęſtimaretur,antequàm traderetur,vnde non eſt dubium ꝙ æſtimatio poſtea facta facit emptionem, iuxta not. in d.l.æſtimatæ. Item in caſu noſtro traditionis fuit facta ęſtimatio à lege,vt dicunt præfati doct. Et ſi dominus iudicās dubitaret an ita diceretur: mittentur recollectę.ad libitum ꝑſati præſtantiſſimi doctoris.Cōcludo ergo, quòd debet fieri æſtimatio ſecundū ualorem , & æſtimationē tempore traditionis juxta conuentionem, vt videatur quanti tunc res ęſtimatæ eſſent , & vt dicta æſtimatio reddat & non res. Laus Deo. Bartho. Soci.Senen.& c.

SVMMAE.

Conſilium uerſatur circa materiam alienationis factæ contra prohibitionem ab his , qui prohibuerint eam fieri .

1 *Illud quod poteſt fieri per pactum:poteſt fieri per ſtatutum.*

2 *Poteſtas libera diſponendi de re propria , de iure communi debet competere unicuique.*

3 *Pars ciuitatis poteſt facere ſtatutum,in concernentibus adminiſtrationem rerum ſuarum.*

4 *Conſuetudo an inducta eſt,per quàm plures actus alienationis contra prohibitionem interuenientes diuerſis temporibus , & tempora. 20.ann.interuenerunt.*

5 *Parentela una,& familia in ciuitate,poteſt intra ſe inducere conſuetudinem,circa ſucceſſiones, uel ſolennitates alicuius diſpoſitionis.*

6 *Conſenſus præſumitur ex ſcientia, & patientia longi temporis,in his quæ ſunt parui præiudicij.*

CONSILIVM LXI.

Dominus labia mea aperiat , & Spiritus ſanctus illuminet intellectum .

Super quæſtione de qua agimus:alienationum factarum per participes Freſcatę unius quarteri ciuitatis Alexandriæ,contra prohibitionem appoſitam in contractu diuiſionis , ſubſtantialiter loquar: quoniam adhuc habeo libros in capſis delatos ex ciuitate Bononiæ,& non omnes, quia pro anno futuro conductus fui ad legendum in hoc almo ſtudio Patauino, obtinēdo argumēta,quæ in cōtrarium fieri poſſent. Et pro fundamēto defenſionis eorum qui emerunt ab iſtis participib. contra prohi-
1 bitionem, præmitto † ꝙ iſtud quod poteſt fieri per pactū, poteſt fieri per ſtatutum.& hoc argumētum indiſtinctè procedit ut eſt caſus.& ibi Bart. in l.fi.ff. de fideiuſ.& traditur in l.nō impoſſibile.ff.de pact. & in l.omnes populi. in 3. q. prin.ff.de iuſt.& iure.& per Bar.in l.fi.in 3.col.C.de pactis. Hoc pręmiſſo non eſt dubiū,quod prædicti participes potuiſſent pacto ſibi remittere hanc prohibitionem , quoniā ex quo eorum conſenſu eſt inducta, contrario eorum cōſenſu tolli potuiſſet. l. nihil tam naturale. cum materia. ff. de reg.iu.& in c.i.de regu.iu.in antiquis.& in l.ab emptione. & not.ff.de pact. eadem enim eſt potētia contrariorū,hanc rationem aſſignat text.inſtit.quib.mod.tol.obli.in fin. Nec huic concluſioni obſtat, quòd cōuentio fuerit iurata, & iuramentum acquiratur Deo, ſeu obligatio ex iuramento. vt in cap.debitores.extrà de iureiu. & in l. iuriſiurandi. C. de reb.cre.quoniam hoc nō obſtante,illi in quorū fauorē fuit præſtitum iuramentum , poſſunt remittere,caſus eſt & ibi omnes Cano.in c.1.extrà de iureiu.& habet in cap. 2.de renun.& in c.ſignificauit.de cenſi.& in l.fi.ff.qui & à quibus, alleg.Bald.in auth.quod eis.C.de nupt.Nec obſtat quòd in alijs conuentio fuerit approbata authoritate Illuſtriſſimi Ducis Mediolani:& ſic videtur quòd ſine eius authoritate contrario ſenſu tolli non poſſit,per ea quæ not.Bar.in l.ambitioſa.ad fi.de decre.ab ordi. fa. Quoniam ad hoc tripliciter reſpōdetur. Primò quia authoritas videtur appoſita ex abundanti: quo caſu nō requiritur eadē authoritas in diſ-
2 cernendo,ſecundum Bal.& Fulg.in l.omniū.C.de teſta.†Secundò ꝙ ex quo de iure communi unicuiq; debet competere libera poteſtas diſponendi de re propria.l.in re mandata.C. manda. & prohibitio alienationis in perſona domini eſt odioſa.l.non vſq; adeò.ff. ſi quis à patre. fue.ma.per tale pactum libertæ poteſtatis aliquando reuerteretur ad ius commune, igitur poteſt tolli prima conuentio etiam confirmata authoritate ſuperioris per ſolos participes, arg. l.hac cōſultiſſima.§.ſi quis autem.C.de teſta.cuius argum.hoc uoluit Bar.in d.l.omnes populi.in 3. q.princ. q.4.& Bar.in d. l.omnium. Tertiò ad minus præcedens reſponſio procedit ex quo cōfirmatio emanauerit in eorum fauorem. Ita dicit not.do. Abb.in ca. cum acceſſiſſent.per illum text. extrà de conſti. ubi latiùs per eum. Ex quibus in propoſito infero, ꝙ ſicut poterant talem prohibitionem tollere lege, ita e-
3 tiam ſtatuto.per illam.l.final. & de fideiuſſo. † Poteſt enim pars ciuitatis ſtatutum facere in concernentibus adminiſtrationem rerum ſuarum, & ſic quod poſsint,uel non poſsint alienari,ſecundum Bart.in d.l.omnes populi. in 1.q.princ. Et maximè quia homines de quibus agimus conſtituere cenſentur uniuerſitatem: ex quo habent pręſidentes & cōgregatur uniuerſitas:& ita appellatur, & habet pro uniuerſitate, ut patet ex inſtrumentis conuentionum & diuiſionū, & ſic potuiſſent per uiam ſtatuti hoc facere: ut per Bar.in d.l.omnes populi. in 6.q.ubi dicit quod talia ſtatuta ſunt conuentiones.l.ſed ea.ff.de legi. Ex quibus infertur, quòd ſicut ſtatuendo potuiſſent prohibitionem tollere: ita etiam potuerunt conſuetudinem inducēdo.l.de quibus.cum ſeq. & ibi doc.ff.de legi. Et in l.fin.C.quæ ſit lon.conſue. potuit enim unum quartertium conſuetudinem inducere, vt ꝓbat Bal. poſt Guil.de Gug.per plures rationes in repe.l.2.C. quæ ſit lon.conſue.& Alber.de Roſa.in d.l.quibus. & præſertim in reſpicientibus modum adminiſtrationis rerū ſuarū, ſicut dicimus faciendo ſtatuta.ut per do.Ant.in d.ca.fin.de conſue.in materia cauſæ efficientis conſuetudinis; quare cū in caſu noſtro præſupponatur, ꝙ poſt dictam conuentionem maior pars participium à 20.ann.circà. & ante plures fecerunt alienationes contra dictam prohibitionem ſcientibus & patiētib.alius:qa ex quo erat publica uox & fama in quarterio,quod iſta fiebant,non poſſunt ignorantiam prætendere,iuxta not.per glo. & doct.in l.ſi tutor. C.de peri, tu.& ꝑ Bar.in l.is poteſt.ff.de acqui.hære.& per Cano.in c. cum in tua.qui ma.accu.poſſunt. inducta eſt conſuetudo abrogatiua dictæ prohibitionis, ex tacito conſenſu hominum dicti quartertij participantium,ſcientium, & non contradicentium dictis alienationibus nec agentium contra alienātes
4 contra prohibitionem. † Vnde per quam plures actus alienationis contra prohibitionem interuenientes diuerſis tēporibus,& longo tempore 20 ann.inducta eſt conſuetudo: vt concludunt omnes in l.2. C. quæ ſit long. conſuet. & in d. l.de quibus.& in ca. fi.de conſue.& per Ioann. Andr.& dom. Anto. Et quamuis plures alienationes factæ ſint principe diſpenſante , tamen multæ plures factæ ſunt ſine diſpenſatione. Vnde inducta eſt conſuetudo quòd etiam fiat ſine diſpenſatione :quoniam ſicut in lege condenda attenditur maior pars, ita in conſuetudine inducenda, vt cōludunt Petr.& Cy.in d.l.2.C.quæ ſit lon.conſue.& dominus Anto.in d.ca.fin.quando tractat de cauſa materiali conſuetudinis . Item actus petēdi confirmationem ſeu diſpenſationem non contradicit conſuetudini, ex quo hoc peti potuit ad cautelā.l.quæ dubitationis.cū materia.ff.de reg. iu. Itē ꝑ petitiones quorundam, & diſpenſationes à principe obtētas non tollitur quominus probetur tacitus cōſenſus, cum

cum fieret etiam sine dispensatione: prout quamplurimæ factę sunt, quibus ab illis de quarterio non fuit contradictum: & sic per eos inducta est consuetudo secundum Bar.
5 in d.l.2.† Quinimmo etiam una parentela & familia in ciuitate, potest intra se inducere consuetudinem circà solennitates alicuius dispositionis: uel circa successionē, vt uolu it sing.Io.And.post Vbertum de Bobio in addi.Spe.in ti.de instr.edi.§.compendiosè.uersi. sed nunquid. & referunt & sequuntur Ang.& Io.de Imo.in l.3.ff.de test.idem ergo inter homines unius quarterij. Præsertim cum ex gestis per eos, constat ꝙ gerunt se pro uniuersitate, per ea quæ suprà dicta sunt. Ex quibus concluditur, ꝙ sicut pacto poterant il lam prohibitionem tollere, ita potuerunt consuetudine, vt dixi.& hoc videtur tutissimum fundamentum. Sed ultrà prędicta illi in quos facta est alienatio, etiam alia uia defen di possunt. Nam respectu eorum qui alienauerunt contrà prohibitionem res est in tuto: quia non possunt agere contra alios alienantes, l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.respectu autem aliorum, ex quo sciuerunt dictas alienationes, & non contradixerunt, censentur consensisse: cum longo tem pore.20.ann.tacuerint, per id quod habetur in l.qui in prin cipio.ff.de acq.hær. Et hoc duplici respectu. Primó quia hic agitur de modico præiudicio, tum quia quilibet non aliena uit portionem ascendentem ad florenos quinquaginta, tum quia consentiendo ꝙ alij possint alienare ipsi acquirant po testatem alienandi.arg.l. de fideicommisso. C.de transact. odiosum est enim liberis hominibus, non habere liberam rerum suarum alienandi potestatem: vt in l. non usq; adeo.
6 ff.si quis a pa.fue.ma. † sed in his quæ sunt parui præiudicij, ex scientia & patientia longi temporis, præsumitur consensus.d.l.qui in aliena.in prin.secundum Bar.in l. cum de in rem uerso.ff.de usur.in 3.col.& in sua dispu.quæ incipit. Mulier habens amplum patrimonium. Secundo etiam respectu, quia etiam dato, ꝙ esset magnum præiudicium, ex quo tractatur, ut alij excludantur a pœna, & ne alienatione priuentur, & sic à lucro odioso, præsumi debet consensus, per quem inducatur liberatio, ex scientia, & patientia longi temporis.ar.l.cum quidam.§.diuus.ff.de usur.& not.Bar. in d.l.cum de in rem uerso.ex quibus concluditur, ꝙ si alio rum consensus præsumitur: potuerunt alienare, faciendo alios consensisse, uel postea conuentione fuisse recessum a dicta prohibitione, illam probando per patientiam longi temporis. Laus Deo. Barth.Soc.&c

SVMMAE.

Hic agitur an filij uocati in conditione secundum formam quæ hr̄ in litera, admittantur ad substitutionem

1 *Filij positi in conditione non censentur inuitati ad fideicommissum, & num.2.*
3 *Verba dispositiuè prolata per uiam causæ, & dispositionis, ampliant gratiam dispositionis.*
4 *Vocando liberos masculos, uidetur agnatos conseruare uoluisse, considerando masculinitatem.*
5 *Copula &, quando stat amplificatiuè ad alias personas, ampliat præcedentem dispositionem*
6 *Nepotes non includuntur, quando testator facit mentionem de filijs eis prouidendo.*
7 *Quando plures sunt subordinatè substituti, si prima substitutio expirat: bona quæ sunt fideicommisso subiecta, remanent libera penes hæredes grauati.*
8 *Generalis substitutio, & sic de liberis in liberos, non est referenda ad filios, quibus facta est speciali s substitutio.*
9 *Iniquum est liberis hominibus rerum suarum dispositionem impedire.*
10 *Onus personale est, quando testator prohibet illos de familia alienare.*
Et si dicit rem non posse alienari, est reale.

CONSILIVM LXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISO capitulo substitutionis factæ in testō, de quo in præsentiarum agitur: An filij positi in conditione, in casu nostro dicantur uocati: in qua difficultate duo sunt prēmittēda, quę apud
1 me sunt ualdè clara. Primum ꝙ †, filij positi in conditione nō censentur ad fideicommissum inuitati: si.n.testator filiis institutis eis substituit, si decesserint sine filijs, filij filiorum non censentur inuitati.gl.est ordi cōiter approbata in l. Lucius.ff.de hæred.inst.& hanc cōem opi.latissimè ultrà alios confirmat authoritatib.& rationibus dom. Alex.præceptor meus in suo consi.185.in 2.uol.& licèt aliqui dicant ꝙ ista opin.potius iuuatur authoritate glossæ, & communis opinionis quam legis, tn̄ pro ea est casus ineuitabilis, in l.ex facto.ff.ad Treb.prout latissimè demonstro in l.cum auus.ad fi.ff.de condi.& demon. Secundum est quod descendit ex primo, ꝙ in dicto capite substitutionis, usque ad uersicu.& sic de liberis in liberos, non sunt filij filiorum aliquo modo vocati, sed tantum positi in conditione, & sic non sunt in dispositione, l.si quis sub conditione.ff.si quis omis.causa test.& hoc est expeditum, vt dictum est, quoniam ab opi. gl.communiter approbatæ in consulendo non discedimus. iux.not.per Iac.But.in l.1.C.qui pro sua iurisd. Quare difficultas oritur propter illud caput: sic, de liberis in liberos. cum uerbis seq.nam ex uerbis generalibus testatoris, & expressis, filij filiorum uidentur uocati ad fideicommissum iniunctum parentibus eorum, dum uoluit, ꝙ de liberis in liberos bona sua peruenire deberent, donec aliquis superesset in infinitum, quæ verba uidentur esse satis clara, cū appellatione liberorum ueniant filij, & alij descendentes.l. liberorum.ff.de uerb.sign.& sic uoluit ꝙ de liberis in liberos deueniant. Vnde cum uerba sint clara, non est opus alia interpretatione l.non aliter.ff.de leg.3.l.Labeo.uersic.idem Tubero.ff.de supel.leg.& sic filii vīr grauati de restituendo filiis suis.arg.l.cum acutissimi.C.de fideico. & si decesserint sine liberis aliis filiis & eorum liberis. Et præsertim quia licèt illa uerba, de liberis in liberos, essent conditionaliter pro lata, liberi tn̄ uocati uidentur.iux.no.per Bar.in l.3.§.uidendum.ff.ad Tertul.& in proposito per Pau.Cast. in con.234. inci. Suprascriptus dominus consultor. Igitur fortius in ca
2 su nostro, in quo verba uidentur dispositiuè † prolata. Confirmatur & secundò ista conclusio: nam licèt filij filiorum per dicta uerba conditionalia non videntur inuitati, tamen ex sequentibus uidetur dispositio conditionalis ampliari, dum dixit, ꝙ voluit de liberis in liberos bona sua peruenire debere, donec aliquid superesset: sicut dicimus, ꝙ uerba
3 dispositiue prolata per uiam causæ & dispositionis ampliāt gratiam dispositionis.l.pater.§.fundum.& ibi per Bartol.ff. de leg.3.l.cum pater.§.dulcissimis.& ibi not. ff. de leg.2.Et per Pau.Cast.in plerisque suis consiliis.consi.146.172.& in consi.176.& sic videtur ꝙ de filiis, in eorum liberos mortuorum hæreditas debeat peruenire. Prætereà & tertiò dicta conclusio probatur, præmittendo ꝙ in principio capitis substitutionis testator quando aliquis filiorum decederet sine filiis, substituit alios filios masculos superuiuentes legitimos, & naturales ipsius testatoris, & ad ipsorum, & cuiuslibet eorum sic præmortuorum filios masculos. Ex quib. verbis vocati vīr non solum nepotes filiorum præmortuorum: sed ēt liberi ulteriores.arg.l.Lucius.ff.de hær.instit.& eius quod not.Bar.in l.liberorum.in 3.col.uer.Sed mihi uidetur.ff.de uerb.sign.& ponunt Bar.& alii in l.Gallus.§.instituens.ff.de lib.& posth. Præsertim ex quo dispositio confertur in futurum euentum.iuxtà not.per Imo.& ibi latè dixi in d.§.instituens.& per præcep.meum d.Alex. in consi.9. & 10.in 1.uol.& in consi. 5.in 3.uol.& Rapha.Cu.in consi. 18.Ex quibus in proposito dicendum videtur, quòd si illa clausula: & sic de liberis in liberos, non significaret fi-

lios filiorum, sed ulteriores liberos: & sic quòd tantum nepotes filiorum, & ulteriores censeantur inuitati, sequeretur quòd illa uerba: & sic de liberis in liberos, essent penitus superflua: quod non est dicendum l. si quando. ff. de leg. j. c. si Papa. de priuileg. lib 6. 19. di. c. si Romanorum. quod autē essent superflua, patet, quia si intelligerentur de liberis filiorum honoratorum, & non grauatorum, hoc erat dispositum in præcedētibus, si verò intelligatur de liberis, hoc est, de filiis testatoris etiam grauatis, & dictorum grauatorum liberis, tunc filij filiorum dicūtur inuitati. Confirmari videtur hoc fundamentū, quia si non intelligatur de filiis filiorum, id est, de nepotibus, & liberis omnium filiorum, sequeretur ꝙ liberi essent grauati, & non honorati: contrà reg. l. ab eo. C. de fideicom. & l. sed & sic. ff. de leg. 3. cum si. Et sic multa uerba redderentur superflua, quod non est dicendū.

4 † Comprobari uidetur & quartò ista opinio, quia uocando liberos masculos, vī agnatos conseruare uoluisse, considerando masculinitatem: prout in simili. q. uoluit Rich. Malum. in pub. dispu, quem refert & sequit̄ Ioā. And. in addi. Spe. in tit. de testa. in rub. post Iac. Aret. in rub. de succes. ab intesta. sed si nepotes filiorum non essent vocati ad fideicōmissum iniunctum eorum parentibus, possent filii qui cū filijs decederent, alienare in extraneos: & sic intentū testatoris non haberet effectum, contra regulam. l. in conditionibus primum locum. ff. de conditio. & demon. & l. ex facto. la grande. ff. de hære. insti. Vnde dicta verba, liberos masculos, significant quòd uoluit, quòd bona peruenirēt de masculis in masculos: nam ēt uerba narratiua inducerent fideicommissum. l. cum proponeretur, & in l. unum ex familia. §. si. ff. de leg. 2. & præsertim ex quo sæpius repetita sunt, iux. l. scimus. cum ibi not. C. de agri. & censi. lib. 11. Quintò eadem conclusio confirmari uidetur. Nā testator uoluit bona suæ hæreditatis, ad vltimū & masculos puenire, donec aliquis superesset, capiendo liberos masculos in infinitum, sed hoc nō potuit uelle nisi liberi essent inuicem substituti, & descēdentes ascendentibus suis, aliàs bona non possent iure fideicōmissi ad ultimū peruenire, igitur descendentes ascēdentib. & descendentes adinuicem vsque ad vltimum, videtur adinuicem substituti. arg. l. Titia Sæio. §. Sæia libertis. cū ibi not. per Dyn. ff. de leg. 2. quod not. in l. ab eo. C. de fideicom. & per Barto. in l. Centurio. ff. de. vul. & pupil. Confirmari videtur, quia vltimus post mortem omniū videtur vocatus. igitur omnes uidentur inuicem substituti. l. codicilli. & ibi Bar. ff. de vsufru. leg. & no. Bart. & Doc. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. & in l. pe. C. de impub. & aliis subst. & in l. pater filiam. in fi. ff. ad legem Fal. Sextò probari uidetur. Nam ex quo testator vult, ꝙ bona suæ hæreditatis vadāt de liberis in liberos in infinitum, non solū primi filij uidentur grauati: sed ēt eorum liberi: unde succedit, quòd licèt quando liberi sunt positi in coditione, non cēseantur vocati, ut not. gl. in d. l. Lucius. item quando sunt tantum grauati, etiam non dicerentur uocati. l. ab eo. C. de fideicom. tamen quando concurrunt ista duo, ꝙ sint positi in conditione, & grauati, videntur honorati, ut uoluit Bar. in l. Cēturio. ff. de vulg. & pup. in illa. q. quando testator substituit, si filii decesserint sine filiis. & vident̄ idem voluisse Imo. & Cuma. in l. filius. §. cū quis. ff. de leg. 1. igitur filij filiorum, quia grauati & positi in cōditione, videnrur uocati: & ita vī tenere do. Alex. in suo consi. 64. ad fi. in 5. uol. Postremò eadem conclusio probari uidetur. Nam quando testator substituit, si sine liberis decesserit: tunc procedit gl. in d. l. Lucius. Sed quando testator ultrà digressus est ad plures gradus, ita ꝙ omnibus deficientib. alium substituit: tunc liberi positi in conditione uidentur uocati, ar. l. cum auus. ff. de cond. & demon. & l. cum acutissimi. C. de fideicom. ita uoluisse videt̄ Pet. de Anch. in suo consi. 73. incip. contrà Philippum, & sequi uidetur do. Alex. in d. consi. 64. Sed in casu nostro testator substituit, de liberis in liberos in infinitū. igit̄ liberi uident̄ honorati, & ista primo aspectu hanc consultationē difficultare uidebantur. Quibus tamen non obstantib. contraria sententia probabilior mihi uidetur, quòd imò filij filiorum testatoris non dicuntur vocati ad fideicommissum, in portione parentum suorum, sed tantum censeantur positi in conditione ad exclusionē substitutorum, & sic non possint habere bona auita, unita cum hæreditate patris, nisi acceptando hæreditatem patris, iuxta not. in d. l. Lucius. ff. de hære. insti. Et in primis ista conclusio probatur ex ista regula, & theorica generali: quæ habet, ꝙ semper potest dici hoc casu non loquitur substitutio: qui autem dicit substitutionem includere aliquem casum, habet hoc ostendere, ut uoluit Io. And. in Add. Spec. in tit. de testa. §. 1. uer. occurrit. & Oldr. consi. 21. incipit. thema tale est. & do. Abb. in consilio 140. inci. Facti contingentia. in 3. uol. Sed inspecto toto capitulo substitutionis, nō raperio ꝙ filii sint grauati de restituendo hæreditatem filiis suis, si decesserint cum filijs: sed tantum aliis filiis & eorum liberis: si sine filijs decesserint, si autem cum filiis decesserint, ꝙ eis restituere teneantur, hoc non reperio: unde casus omissus debet remanere in dispositione iuris communis. l. commodissime. ff. de liber. & posthu. l. si cum dotem. in princ. ff. sol. mat. Si enim testator uoluisset grauare filios decedentes cum filiis, de facili poterat hoc exprimere: & expressisset. arg. l. unicæ. §. sin autem ad deficientis. C. de caduc. tol. & cap. audientiam. extra de deci. Nec illa uerba, & sic de liberis in liberos, habēt obstare, nā dictio, &, est amplificatiua. l. ea tantum adiectio. & ibi Bar. ff. de leg. 3. & l. triplici. ff. de uerbo. sign. dictio uero, sic, est nota similitudinis. l. cum quæreretur. §. lana. ff. de leg. 2. & in auth. de nupt. §. si non solum. & §. sequi. uel exponitur de utroque, scilicet, & sic, id est, hoc modo. ut in c. frequens. in

5 prin. de resti. spolia. lib. 6. † Ex quibus infero, ꝙ cum copula &, stet amplificatiuè ad alias personas præcedentem dispositionem ampliat, igitur non includit personas iam expressas. Item dictio sic: est nota similitudinis. Vnde includitur eadem substitutio in specie, & extenditur ad alias personas, & per consequens intelligi debet substiutio facta filjis decedentibus sine liberis, & sic est sensus ꝙ illa substitutio facta sit filiis decedentib. sine liberis, de filijs superuenientibus: Item de nepotibus filiorum præmortuorum extendatur etiam ad pronepotes & alios descendentes præmortuorum, tunc tempore mortis filiorum sine filijs superuiuentibus, & iste est verus sensus istius substitutionis factæ: & sic de liberis in liberos superuiuentes præmortuorum, tempore purificatæ conditionis, ut includeret descendentes substitutorum in infinitum, donec aliquis superesset. Nec obstat ꝙ tertio loco in contrarium allegabatur, ꝙ dicta uerba essent superflua secundum istum intellectum, quoniam dicti descendentes substitutorum præmortuorum, includebantur per illa uerba. & ad eorum & cuilibet ipsorum filiorum suorum, ne præmortuorum filios masculos, ut supra demonstratum est: quoniam respondeo, ꝙ imo non fuerūt superflua: quia non includebant nepotes filiorum substitutorum & alios descendentes. uel tenendo illā opinionē

6 † ꝙ quādo testator fecit mentionem de filijs eis prouidendo, non includuntur nepotes secundum Andr. de Pisis & Ray. no. in l. Gallus. §. instituens. ff. de libe. & posth. quos ibi sequuntur Bal. Imo. & plerique alii. Vel etiam ex alio, quia ex modo loquendi testatoris qui colligitur ex uicina scriptura, hoc apparet. Nam primo substituit alios filios masculos quo casu intellexit de filiis, & non de nepotibus, quia si intellexisset de nepotib. non substituisset filiorum filios, quia superflue hoc fecisset. Verbum ergo (filios) in prima parte substitutionis posita, non includit nepotes: ita ergo eodem modo testator censetur posuisse uerbum (filios) in secunda parte, pro filiis tantum, & non pro nepotibus, arg. l. hæredes palam. §. sed si notam. ff. de testa. ibi, uel ex uicinis scripturis uel consuetudine patrisfamilias, & facit text. cum ibi not. in l. utrum. ff. de peti. hære. Item ex alio constat, ꝙ noluit includere nepotes. quia retulit se ad certos filios, dum refert se ad filios nō simpliciter, sed ad filios præmortuorū, quo casu nō includunt̄ nepotes. ut colligit̄ ex no. per Bart. in d. l. liberorum. dum respondet ad d. l. Gallus. §. instituens. ff. de liber. & posth. Præterea licet includerentur nepotes, non include-

cludebantur alij descendentes.ut in l. liberorũ.ff.de uerb. sig.& ideo fuit utilis dicta clausula, de liberis in liberos in infinitum, Vnde similitudo est, ꝙ sicut nõ existentibus filiis uoluit admitti nepotes: ita præmortuis filiis & nepotibus, pronepotes: & sic de singulis.ex prædictis apparet, ꝙ est responsum ad primum, & secundum fundamentũ in cõtrarium facta. Secundo principaliter ista cõclusio probatur intelligendo dictam substitutionẽ alio modo, etiam iuxtà tenorem uerborũ. Nam testator uoluit quòd si aliquis filiorum decederet sine filijs, succederent alij filii, uel descendẽtes ex eis tunc superstites. Ex qua ratione uoluit aliquo filio decedẽte sine filiis, ꝙ admitterẽtur alii liberi in dicta portione: pari ratione uoluit quod illi qui fuerunt admissi ad dictam portionem, quando decederent sine filiis, admitterentur alii liberi, & sic de singulis in infinitum, & huic intellectui applaudunt etiã uerba literæ dum dicit, & sic de liberis in liberos uoluit bona hæreditatis suæ peruenire, donec ipsorum aliquis extaret, & sic secũda est similis primæ substitutioni: & illa uerba, & sic: quæ notant similitudinem, uerificantur, & multum operantur, ꝙ substituti filii aduenientе casu substitutionis, dicantur etiam ipsi grauati, si decesserint sine filiis de restituenda alijs filiis: & cessant tũc primũ & tertium fundamentũ. Ex qua intelligentia sequitur, quòd immediate quòd unus ex filiis decessit cũ filijs, expirat & prima & secunda substitutio, quæ est facta quãdo prima habet effectum, & non aliter: quia non potest alias locum habere, per regulam.l.ab eo.C.de fideicom. & ad hoc bene seruiunt, quæ dicit Oldr.in suo consi. 21.incip. thema tale est. & Ioan. And.addi. Spec.in titu.de testam.§.j.in ulti.d.ubi
7 uolunt quòd † quãdo plures sunt subordinatè substituti, si prima substitutio expirat.l.ex facto.§. pe.ff.ad Trebel.bona quæ erant fideicõmisso subiecta remanent libera penes hæredes grauati: & sic non subiacent fideicommisso.& intelligendo, ut dixi, hanc substitutionem, hoc modo uerba multum operabuntur. Tertiò principaliter ista pars, quòd filii decedentes cum filiis non sunt grauati restituere filiis suis probatur. Nam primo ipsis filijs decedentibus sine filijs, est facta spãlis substitutio, & sunt spãliter grauati de restituẽdo aliis filijs, & eorum descendentibus eo modo & forma,
8 prout in testamento disponit.† Igitur illa generalis substitutio: & sic de liberis in liberos, non est referenda ad filios, quibus facta est specialis substitutio.l.cohæredi.§.qui patri. ubi est casus & ibi not.ff.de uul.& pup.& in l.alimenta.§.basilicæ.ff.de ali.& cib. leg. & in l. sed & si prætorem.§.deinde.ff.ex quib. cau.ma. Nec obstat si dicat quòd dicta clausula generalis est etiam ad filios referẽda, ad hoc ut aliquid operetur.arg.eius quod not.ponit Raph.Cu.in suo consilio 14.incip.Titius instituit.Pe.de Anc.in suo consi.mihi 64. incip.Subtiliter & ad plenũ. Et quòd consuluit Raph.Fulgo.in consi.15.Item ex alio de mente defuncti cõstare uidetur, quoniã dictus testator dicit: de liberis in liberos, includit etiam filios in primo gradu constitutos: ut patet ex prima substitutione, & etiam ex proprietate uerborum.l. liberorum.ff.de uerb. signifi.Igitur uerbum (de liberis) intelligitur etiã de liberis primi gradus: & sic de filijs, ut æqualis sit determinatio.ar.l.iam hoc iure.ff.de uul.& pup.l.si legatarius.§ cum ita.& ibi Bar.ff.leg.3. Nam ad istam facilis est responsio. Et ad primum, quòd fundamenũ est falsum quia aliás dicta uerba nihil operarentur. Nam imò operantur, ut suprà ostẽsum fuit ex Raph.& alijs in eorum consi. suprà alleg.quæ non faciunt ad casum nostrũ, ut in illis facilè uideri potest. Et decisio Per.de Anch.fundatur ad hoc, ut omnino uniuersalis uerificetur, quod non est in casu nostro, quinimo contrà Per.de Anch. uidetur in fortioribus terminis decidere Bar.in l. Lucius.circa ulti.col.ff.de uulg. & pup.& Bal.in l.in testamento.in 6.q.C.de testam.mili. Ad aliud uero dicitur, quòd uerbũ, liberos, non refertur ad liberos primi gradus secundũ interpretationes suprà dictas, & sic argu.retorquetur in cõtrarium. Et quando sic utrunque referretur ad liberos primi gradus: in hoc dispositio esset superflua, contra.l.si quando.ff.de leg.j.& sic totũ arg.in contrarium retorquetur. Quartò confirmatur ista conclusio, ꝙ dicta uerba, de liberis in liberos, intelligantur, scilicet de liberis unius lineæ, si decesserit sine liberis, in liberos alterius lineæ, & nõ eiusdẽ lineæ, hoc ex tribus ostẽditur. Primò quia uerbũ (de liberis) includit omnes descendentes.l. liberorum.ff.de uerb.signi.& hoc uoluit testator expressè dum dicit, accipiendo numerum liberorũ in infinitũ: nõ potest intelligi in liberos eiusdem lineæ, ut instituti differant à substitutis.arg.c.fi.de insti. Secundò, quia uerba, & sic &c.denotant similitudinem, & sic suprà facta fuit substitutio, si quis filiorũ decesserit sine filiis, de filiis in liberos alterius lineæ. Ita dicamus, quòd si ex una linea defecerint liberi, & sic liberi decesserint sine liberis, bona perueniant ad liberos alterius lineæ: & tunc erit similis præcedenti. quòd autẽ filij decedentes cum filijs ipsius filij deberent restituere, hoc non dicit testamentum, sed tantũ reperiuntur positi in cõditione. Cogitauit enim testator, quòd filii ex uoto eorum, bona eorũ filiis relinquerent.l.scripto.ff. und.lib. ideo tantum posuit nepotes in conditione, cogitans quòd bene meritos filios non excluderent.ut dicit Ioan.de Imo.in d.l. Lucius.ff.de hær.insti.& nolens malè meritos excludi non posse.iuxta not.in auth.ex causa.C. de libe. præte. ubi ex causis
9 præmissis exhæredari possunt filij & nepotes: † quia iniquũ est liberis hominibus rerum suarum dispositionẽ impedire.l. non usque adeo.ff.si quis à pa.fue.ma. Ex quibus patet solutio ad id quod sexto loco in contrariũ allegatur, quòd uidebatur magis urgere: quia si uoluit, quòd de liberis in liberos bona peruenirent, igitur uoluisse uidetur, quòd nõ solum de persona filiorum in alios liberos alterius lineæ pueniãt, sed uidentur ultrà filios liberi grauati: & tamen reperiuntur in conditione positi, igitur honorati, iuxta nota.p Bar.in d.l.Centurio.& latè concludunt nouissimi Perusini in d.l.ab eo.reducendo plures authoritates, & dixi in l.cũ filio.ff.de leg.j. Nam prædicta tolluntur tenendo, quòd illa uerba, de liberis in liberos, intelligantur, quòd eadem cõditio, quæ est adiecta filiis, eadem conditio cẽseatur liberis adiecta. Et tamen onus adiunctum censetur primis filiis, ita ꝙ liberi tanquam hæredes filiorum restituere teneãtur, quos testator futuros hæredes cogitauit: iuxta cuius cogitationẽ uerba sunt interpretanda.l.quo loco.ff.de hære.instit.& ibi not.sicut in simili uult Bar.quando testator substituit filijs institutis, si decesserint sine filijs, uel filijs filiorum, quo casu onus censetur iniunctũ filiis primis & nepotibus, qui tamen tenentur restituere tanquam hæredes, ex quo grauamen non est specifice iniunctum liberis filiorum: quo casu procedere potest illa opinio quòd censeantur honorati, ut declarant Ioan.de Imo.& Moderni in d.l. Centurio. Pro quo facit, quia resultarent duæ præsumptiones, & ꝙ censerentur onerati, et honorati, contra text.in l.seruum filii.in princip.ff.de leg.j.prout illum tex. declarat Bar.in l.j.ff.eo. Prætereà, ex quo non grauauit expressè liberos filiorum, sed dixit, ꝙ bona deuenirent de liberis in liberos: censet iniunctum onus reale, & non personale, ut dicit Bal.in d.l.ab eo. et Bal.et Salic.in l.precibus.in penul.col.C.de impu.et aliis substi. Quorum opinio uerificatur in casu nostro, ex quo
10 onus iniungit rei, sicut in simili dicimus, quòd † aliud est quando testator prohibet illos de familia alienare, quo casu onus est personale: Secùs si dicit rem nõ posse alienari, quia tunc est reale, ut primum probatur in l.pater.§.quindecim ff.de leg. iij. Secundum in l.peto.§.fratre.ff.de lega.iij. Igitur in casu nostro eueniente conditione in persona alicuius ex liberis, uoluit in alios bona peruenire, & quilibet hæres censetur grauatus onere reali, non personali, quia onus est scriptum in rem, ut dicunt præfati doct.& maxime tenendo quòd onus aliàs iniunctum non teneret, quãdo imponeretur positis in conditione tantum, & non honoratis, per regulam.d.l. ab eo.ubi ita concludit Bald.& in l.sed sic.§.j.p illum text.ff.de leg.3.& Io.de Imo.in d l.Centurio, quẽ sequitur do.Alex.qui dicit se bis consuluisse & ibi latè respõdet ad iura Barto.idem expressius Ioã.de Imo.in c. Raynutius.in materia compendiose, de testamen.& Pe.de Anc.cõ.

ſi.26 incipit. Ponderata &c. Et Bar. in ſuo conſil. quod incipit, Andræas condidit teſtamentum. ut refert d. Alex. in d. l. Centurio. & Ang. in ſuo conſil. 7. incipit. Ex dicto themate plura dubia. latè do. Alexan. in d. conſi. 55. in 2. uol. in reſpõſione ad primum arg. & idem uoluerunt Rich. Malum. & Ray. Idem ſolennis docto. dominus Bene. Peru. in repet. cap. ſi pater. de teſtam. in 6. Vnde iſta opinio uidet̃ magis communis, & uidetur ad minus ſequenda attentis alijs rationibus, & interpretationibus de quib. ſuprà: ex quibus etiam remanet ſoluta ſecunda ratio in contrarium allegata, ad ſecũdã rationẽ. Nec obſtare etiã poteſt quarta ratio, quoniam ſatis dicitur agnationem conſeruaſſe ponendo filios maſculos in conditione, quos arbitratus eſt ſuccedere aſcẽdenti ex teſtamento uel ab inteſtato. arg. l. ſcripto. ff. unde libe. & l. cum ratio. ff. de bo. dam. patet in ſimili. Nam ſtatutũ dicitur factum cauſa ſeruandæ agnationis, ſi ſtantibus maſculis fœmina excluditur, tamen tantũ loquitur ab inteſtato non ex teſtamento, ſecundum Bart. & alios in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de uerbo. obligat. ex eo præſertim, quia maſculi tantum erant ſucceſſuri ab inteſtato, & non fœminæ, ex forma ſtatutorum. Præterea quando filij decederent ſine filiis, tunc apparet quòd uoluit bona in maſculis conſeruare: ſed quando filijs conditio deficit, ex quo expirat ſubſtitutio, hoc non conſtat. Item ad ſecundum reſpondetur, quòd ad hoc ut dicta ratio haberet effectũ, eſſet neceſſe, quòd duo concurrerent, Primum, quòd ſubſtitutio facta eſſet ultimò decedenti. Secundum quòd in tota hæreditate: quorum neutrum adeſt in caſu noſtro, ſecundum Bart. & docto. communiter in l. hæredes mei. §. cũ ita. ff. ad Trebel & ita tenent cõmuniter Bal. & alii ordi. in l. pe. C. de impub. & aliis ſubſti. Sextæ uerò rationi fuit ſuprà plenè reſponſum. Ad ultimam reſpondeo: nam do. Alexand. in d. conſi. 64. in v. uolu. dicit quòd Pet. de Ancha. non probat ſuam concluſionem, nec loquitur in terminis noſtris, ut ibi uideri poteſt, diuerſificatur præſertim caſus Petri à caſu noſtro, quia ibi non tractat̃, an filii poſiti in conditione, ſint uocati ad hæreditatẽ grauati reſpectu ſubſtitutionis ſibi factæ: ſed an ſint uocati ad hæreditatem alterius filii, reſpectu cuius non fuerunt poſiti in conditione. Nam in primo caſu licèt filij poſiti in conditione non ſint uocati: tamen excluditur ſubſtitutus: & liberi ab inteſtato ſuccedunt: ut in d. l. Lucius. cum glo. quo caſu non poteſt reſultare abſurdum cõſideratum à Pet. de Anch. niſi liberi præmortuorũ eſſent uocati, ad hæreditatẽ ultimi, qui ſine liberis deceſſit: poſſet abſurdũ reſultare quòd ſubſtitutus admitteret̃ excluſis liberis teſtatoris, contra d. l. cum acutiſſimi. Vnde caſus Pet. de Anch. eſt ualdè diuerſus, & habet diuerſam rationem, & ex diuerſis non eſt bona illatio. l. inter ſtipulantem. §. ſacrá. ff. de uerb. obli. & in l. Papinianus exuli. ff. de min. Non omitto ꝙ licèt teſtator digrediatur ad plures gradus, & in caſu liberorum etiam deficientium de ſubſtituto prouiderit, tamẽ liberi poſiti in conditione non cenſentur uocati, prout cõſuluerunt plures ſolennes docto. ſi ad caſum propoſitum inſpiciatur: ita conſuluit do. Alex. in d. conſi. 135. & in conſilio 22. in iij. uolu. & conſi. 31. in v. uolu. Idem Oldra. conſilio 141. & Ange. conſi. 55. incip. domi. Andre. do. Ioan. de Caua. in conſi. 68. do. Benedi. Capra in conſilio. 2. & do. Cum. conſi. 111. Vnde non eſt curandum de Petr. de Ancha. quando hoc dixiſſet. ſed aliter loquitur. Ex quibus concludo, quòd cum filij non reperiantur grauati de reſtituẽdo liberis ſuis: & uelimus hoc ex coniecturis inducere: & illæ ſint æquiuocæ: & plures militent in contrarium, non releuant allegata ab eo, qui pro ſubſtituto inſtat, argu. eius quod habetur in c. in præſentia. de proba. & l. non hoc. C. unde cognati. Igitur cùm non ſufficienter ſit probata ſubſtitutio, poteſt qui pro ea inſtat, obtinere. Et ita concludo in iſto paſſu dubio & periculoſo, cum agatur de interpretanda uoluntate defuncti Laus Deo.

Barth. Soci. Senen. &c.

SVMMAE.

Conſilium in materia effectus legitimationis, & multa in materia ſubſtitutionis fideicommiſſariæ.

1 *Imperator poteſt legitimare infantem ſpurium.*
Et Comes Palatinus habet priuilegium legitimandi ſpurios. num. 2.
3 *Imperator tantum electus, & ante coronationem poteſt legitimare.*
4 *Confirmatio ſuperioris ſupplet defectun perſonæ ſolemnitatis, & formæ.*
5 *Legitimatio non ualet, ſi in legitimatione non eſt facta mentio de ſubſtitutionibus & fideicommiſſis factis in teſtamentis parentum.*
6 *Princeps ſi utitur uerbis generalibus includentibus qualitates ſuper quibus diſpenſat, gratia non uitiatur.*
7 *Principes ad ualiditatem actus à ſe geſti poſſunt fingere expreſſum quod expreſſum non eſt.*
8 *Prima legitimatio Comitis, in aliquo principis poteſtatem excedere non poteſt.*
9 *Princeps quando reſcribit contra ius ſingularium perſonarum requiritur clauſula: non obſtantibus.*
10 *Quando de principis clara uoluntate conſtat in legitimatione, non habemus aliud quærere: licèt mentio ſpecialis non ſit facta.*
11 *Princeps quando procedit de plenitudine poteſtatis: an poſſit cõtra ſubditum procedere eo non citato.*
12 *Verbum, maſculos: poſitum poſt uerbum, liberos & filios, qualificat utrunque uerbum*
13 *Maſculi & fœminæ compræhenduntur appellatione deſcendentium.*
14 *Subſtitutiones & fideicommiſſa non habent locum, niſi in caſibus comprehenſis in uerbis ſubſtitutionis.*
15 *Maſculinum non concipit fœmininũ quando teſtator in teſtamẽto diſtrictiuè facit mentionem de maſculis & fœminis.*
16 *Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur in deſcendentes.*
17 *Excluſis filiabus deſcendentes ex eis, cenſentur excluſi.*
18 *Quando quis eſt grauatus, ſi deceſſerit ſine liberis ex legitimo matrimonio natis: legitimati non dicuntur nati ex legitimo matrimonio.*
19 *Filius legitimatus uenit appellatione filiorum.*
20 *Qualitate illa, de legitimo matrimonio, appoſita in conditione, adparet quòd nati ex legitimo matrimonio à fideicommiſſo non excluduntur.*
21 *Legitimati ſuccedunt iure agnationis in hæreditatibus agnatorum.*
22 *Diſpoſitio teſtatoris, quæ loquitur de filijs legitimis & naturalibus, per interpretationem paſſiuam iuris communis uerificatur in filijs legitimatis.*

CONSILIVM XLII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISIS teſtamento nobilis uiri domini Ioannis, ſubſtitutionib. in eo factis, & cõtẽtis legitimationib. Iacobi: & renunciationibus filiarum & neptium teſtatoris, ratificatione dominæ Helenę, legitimatione Iacobi, & alijs quæ in facto narrãtur: & illis accuratè & diligenter penſatis, circa plura uerſabit̃ præſens conſultatio. Primò circa ualiditatem legitimationis dicti Iacobi, & circa eius efficaciã reſpectu diſpoſitionis, quæ in teſtamento Ioannis continetur. Secundò, poſito quòd dominus Iulianus eſſet, ultimus de agnatione Ioannis: an cenſetur grauatus de reſtituẽdo in teſtamento Ioannis, deſcendentibus fœminis dicti Ioannis, uel maſculis ex fœminis deſcendentibus. Tertiò poſito, quòd ſic: an ſuperexiſtentia Iacobi filij legitimati, excludat dictas deſcendentes ex eis. Capio primum conſultationis articulum. Et præmitto quòd
1 non eſt dubiũ, † quòd Imperator poterat legitimare dictũ infantẽ ſpuriũ. ut eſt caſus in §. fi. in auth. quib. modo. natur.

tur.effici.sui,in uer.certa constitutio Constantini.ubi optimè probatur,quòd nisi consuetudo abrogasset,uoluisset lex Constãtini,quæ spurios à principe multis modis legitimari
* permittebat:& ibi hoc determinat glo.cõmuniter approbata:& est casus in l. qua in prouincia.§.diuus.& ibi not.ff. de ritu nupti. Ex quo infero, quòd si Imperator poterat
2 legitimare, potuit etiam illum legitimare † Comes Palatinus,quatenus per suum priuilegium sibi conceditur.Nã licet legitimare spurios sit de reseruatis principi,ut in authẽ. quib.mod. natura.effi.sui.§.illud.& in cap.per uenerabilẽ qui filij sint legi.tamẽ Princeps hoc sicut alia reseruata illi, communicat,& concedit inferioribus per specialia priuilegia: ut in c.quod translationem. extrà de offic.lega.& ibi not.unde inspici debent priuilegia Comitum, quibus talia conceduntur,si uolumus scire quantum eorum potestas extendatur.ut in cap.porro.extrà de priuilegiis.Tradit Ang. in auth.quib.mod.natu.effic.sui.§ si quis igit.Pau.Castr.in l.Gallus.§.& quid si tantũ.ff.de liber.& posth.dominus Alexan.præceptor meus in consil.67.in j.uol.& in uo consilio 60. in ij.uol.& Pau.Cast.consi.221.incipit.super eo quòd primo loco.& Bald.in cap.domino guerram.hic finitur lex Corradi.& in auth.præterea.C.de natu.libe.& dom.Anto. in dicto c.per uenerabilem.qui filii sint legitimi.in quibus locis concluditur,quòd eatenus,& nõ ultrà dicit Comes habere potestatem legitimandi, quatenus in priuilegio continetur:& sic potuit quatenus in suo priuilegio cõtinetur dictum filium spurium legitimare. Præmitto etiam & secundo,quòd sicut Imperator poterat dictum filium legitimare
3 ita potuit † Serenissimus Rex Romanorum Maximilia-
* nus,licèt tantum electum ante coronationem.ista est communis opinio quam tenet Ioan.And.in addit.Spec.in tit.de succes.ab intest.§.j.uersic.ex facto.ibi item scire debes.in ti. de rescripti præsentatione.§.fina.uersi. Item obtentum est. & sequitur do.Anto.in dicto c.per uenerabilem.ita etiã disputãdo tenuit Iacob.Aret.& refert & sequitur Cy.in l.bene à Zenone.C.de quadrien.præscrip.& Bar.in extrauagãti ad reprimendum.in uerb.Reges.quæ opinio est tenenda, quicquid dixerit Salyc.in dicta l.bene à Zenone.& in sua disputatione quæ incipit: Mediolanensis.cum illam teneant
* luminaria utriusque iuris Ioan.And.& Bart.& sit communis opinio.Ex quibus infertur, ꝙ sicut Serenissimus rex Romanorum potuit de nouo legitimationẽ facere, ita etiã legitimationem iam factam per Comitem confirmare, siue fuerit nulla in aliqua parte,quia uidetur tunc de nouo illud facere,siue sit imperfecta,quia tunc uidetur perficere,secundum Guliel.Cy.Bal.Bar.& omnes alios in l.& quia.ff.de iurisdi.omni.iudic.& plenè not.per Bal...in 3.col.C.de rerum
4 permu.Vnde † confirmatio superioris supplet defectum ꝑsonæ,solennitatis, & formæ:ut not.dicit Bal.per illum tex. in l.fi.ff.de testa.tute.& clarum est, cum confirmatio facta fuerit ex certa scientia: ut in c.examinata.cum c.sequen.& utrobique doct.extrà de confirma.uti.uel inuti. Nam licèt aliàs confirmatio soleat tribuere robur, & ualiditatem actui confirmato, non tamen illum solet extendere.ut est tex.not. cum glos.in l.Aurelius.§. testamento.ff.de libe.lega.per quẽ ita dicit Bald.in l.aduersus.in fin.C.si aduersus rẽ iudi.& not.Innoc.in c.dudum.de decimis.quem ibi declarat domi. Abb.& tenet Bald.in l.nominationes.C.de appella.& Bald. in c.ex parte.in fin.extrà de cõstitu.cum simil. Ex quibus infero,quòd cum legitimationes prædictæ tã Comitis, quàm Regis Romanorum fuerint legitimæ de filio impubere, de quo expressè Comiti in suo priuilegio cõcessũ est,non uideo quòd aliqua solennitas deficiat: Vnde possunt dici dictæ legitimationes ualidæ & legitima:pro quatũ ualiditate præsumitur, si non contrarium probatur.l.necnon.§.quod ab eis.ff.ex quib.cau.ma.& est casus in c.præsentia.& ibi not. doct.maximè domi.Abb.in c.in præsentia,de probatio.In-
* fero etiam,quòd dicta legitimatio dicti impuberis triplici nititur authoritate. Primo legitimatio.Comitis ẽ Secũdo legitimatio Regis Romanorum.Tertiò legitimatio Comitis à rege Romanorum confirmata.Duæ tamen difficultates in puncto mouentur.Prima est quòd dicitur, in legitimatione regis Romanorum non uidentur adiectæ sufficiẽtes clausulæ derogatoriæ: nam requiri uidebatur specialis mentio de lege contraria, contra quam rescribitur: quia sumus in casu in quo specialiter per legem rescribi prohibetur: ut patet in auth.quib.mod.natu.effic.sui.§. finali.& sic succedere uidetur doctrina Bald.& Salyce.in l.fi.C.si contra ius uel util. publi.& Cano.in cap.nonnulli,de rescrip.dum cõcludunt, quòd quando rescribitur contra legem habentem clausulã derogatoriam ad rescripta, non sufficit dicere,non obstante aliqua lege: etiam si fortè addatur,in contrarium disponẽte: cũ ergo in casu nostro in legitimatione regis Ronanorũ nõ sit adiecta specialis derogatio legib. quæ hoc prohibent:uidet quòd dictæ leges non sint sublatæ. Sed ad hoc faciliter respondetur, quia sufficit quòd rescriptum emanauerit ex certa scientia, licèt non sit apposita specalis derogatio: ita concludit glo.in l.quoties.C.de precibus Impe.offe.& Pet. Iaco.de Arena. quos refert Salyce.in l.fina.C. si contra ius uel utilitatem publicam.ita uoluit glo.in uerbo,literarum. in c.cum te.extrà de ætate & quali.quam ibi approbant In-
* no.& Hostien.& magis communiter docto.& Pau.Cast.in consilio 223. incip. uidendum est primo.& do. Anto.in c. nonnulli.de rescrip.ubi dicit, maximè in.recollectis, quòd licèt aliquid in puncto iuris posset in contrariũ adduci, tamen propter authoritatem tantorũ uirorum, dicta conclusio seruaretur in practica. Præterea in casu nostro derogatum est quibuscunque legibus in contrarium facientibus, quæ etiam clausula uidetur sufficere.ut uidetur concludere Bar.in l.fi.C.contra ius uel utili.publi.& idem Bart.in extrauagan. ad reprimendum.in uer. non obstantibus. & tenent domi.Anto.& Domi.in c.quæ in ecclesiarum.de constitu.& in c.j.de rescrip.& Pau. Cast.in consil.228. Præterea tollitur omnis difficultas in casu nostro, quando in indulto regis Romanorum dicitur, derogantes quibuscunq; legibus in contrariũ facientibus &c.& seu aliã formam dãtibus ex certa sciẽtia,motu proprio, de plenitudine potestatis nostræ absolutæ, etiã si oporteret in specie, & de uerbo ad uerbũ specialẽ & expressam fieri mentionẽ: quæ clausula est sufficiens,etiã ubi requiritur mentio specialis & clausula derogatoria specialis. ut cõcludit Bar.in l.si quis in principio testamenti.ff.de lega.iij.& in consi.quod incipit.quidã fecit testamentum.& Fede.de Senis.consilio 46.& Bald.Ange.& scribentes in l.omnes.C.de præscrip.30.uel.40.anno. Ange.Paul.& Moder.in l.si mihi.&.§.in legatis.ff.de lega. j.Paul.Cast.in consilio 53.& do.Antonius in cap.quæ in ecclesiarum.& do.Antonius in c.cum instantia.de censibus.& sic est sufficienter sublata dicta difficultas.Altera difficultas in puncto est: nunquid dictæ legitimationes possent allegari subreptitiæ, ex quo in eis nõ est facta mentio de fideicommissis factis in testamento do. Ioan.quæ quidem difficultas potest dupliciter intelligi: primò an habeat uitiare legitimationem:secundò an præiudicet illis, qui essent ad aliquod fideicommissum inuitati legitimatione non facta: & legitimatione legitimè facta excluderentur. Circa primã difficultatem uidebatur dicendum legitimationem inutilem: quia non fuit facta mentio de substitutionibus & fideicommissis: sed tantum in genere narratum dom.Ioan.decessisse condito testamento: & sic in genere et non in specie: propter quod, uidetur uoluisse principem seu Comitem circũuenire,secundum domi.Anto.in cõsi.2.et in consi.10.et ꝙ dicit do.Alexan.in consi.60.in ij.uol.et in consi.216.in eo. uol.Facit etiam quia uidetur, quòd non fuerit sufficiens in genere facere mentionem de testamẽto et substitutione &c. sed quòd in specie debeat fieri mentio, secundum Bald.in l. j.C.de fur.& do.Alexan.in consil.216.in ij.par. Sed tamen his non obstantibus contraria sententia est uerior, & breuiter
5 rem expediendo, non inueni iure cautum, † quòd si in legitimatione nõ est facta mentio de substitutionibus, et fideicommissis factis in testamentis parentum, quòd legitimatio non ualeat.nam non reperio hanc solennitatẽ requisitam in huiusmodi legitimatione: qui ergo hoc dicit, alle-

get legem hoc dicentem: ut in auth.de trien.& ſemiſ.§.con ſideremus.& l.illam.C.de colla. l.necnon.§.quod eis.ff.ex quibus cauſis maio.& uidetur eſſe de mente doctorum, qui quando communiter concludunt, quòd legitimatio excludit ſubſtitutum ſub conditione, ſi grauatus deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus, non dicunt quòd in legitimatione debeat fieri mentio de fideicommiſſo: ut patet ex not. per Ioan And.in titu.de teſtam.§.fina.in ult.addit.& per docto.in locis late relatis per do. Alexan.in l.ex facto.§.ſi quis rogatus.ff.ad Trebel.& in l.generaliter.§.cum autem.C.de inſti.& ſubſtitu.ſub cōditio.factis. Quinimo puto narrationem prædictam fuiſſe legitimè factam in utraque legitimatione tam Comitis, quàm in facta à rege Romanorum. De legitimatione Comitis patet: quia uult, ꝙ ſit legitimus & naturalis, ac ſi ab initio fuiſſet legitimè procreatus p uerba multum ampla, & ꝙ ſuccedat ex teſtamētis, & cōtra teſtamēta. Item quòd faciat cōditionē purificari, & deficere, ſicut feciſſet, ſi fuiſſet de legitimo matrimonio à principio ꝓcreatus nō obſtante quocunque iure quæſito alteri, ſeu quærēdo. Ex quib. patet, ꝙ intentio legitimatoris clara fuit, quòd etiam in fideicommiſſis includerentur, ſiue tanquam poſiti in conditione, ſiue tanquam uocati: ac ſi à principio fuiſſent de legitimo matrimonio nati: non obſtante iure alteri delato. Et ſic cum clara ſit & apta intentio Comitis quòd etiam dicto caſu legitimare uoluit, non poteſt dicta ratione reſcriptum de ſubreptione notari. Sufficit etiam quòd generaliter uoluit dicto caſu filium eſſe legitimum, ut ſupra. argu. l.qui iure militari.ff.de teſtamen.milita.ita in ſimili conſuluit Pau. Caſt.in conſi.219.incip. ſuper puncto iſto.ubi dicit, quòd licèt quando nō narratur qualitas ſpurietatis, quæ reddebat reſcriptum ſubreptitium, iuxtà nota.per Bald.in l.ſi qua illuſtris.C.ad Orficia.& per Bal.in l.eam quā.C.de fideicom.
6 † tamen ſi princeps utitur uerbis generalibus includētibus dictas qualitates ſuper quibus diſpenſat, gratia non utiatur. allegat Ioan.And.in c.fi.de filijs præsby.& hoc conſilium refert & ſequit̃ dominus Nicol.de Vbaldis in tractat.de ſucceſ.ab inteſta.in 17.charta.& conſuluit do. Alexan.in conſi.68.aliàs 70.incipit.in cauſa uertente.& idem tenet domi. Ioan.de Ana.in conſi.95.incipit. uiſis & ponderatis.&do. Benedic. Capra in conſilio.157.incip.fuit diſpenſatum per papam Martinum. Præterea patet ex conceſſione ita ampla, & generaliter facta, quocunque teſtamēto exiſtente, & cōtrà quodcunque teſtamētū, & in omnibus cōditionib. & fideicōmiſſis, quòd ſi narraſſet teſtamentum do. Ioan.& expreſiſſet fideicommiſſa, idem conceſſiſſet: igitur cùm reperiatur in iure expreſſum, quòd iſta qualitas ſit exprimenda, licèt aliàs expreſſa foret, fortè Comes non ita conceſſiſſet, tamen ex quo conſtat ex ſerie legitimationis clarè, quòd conceſſiſſet, non reddit talis taciturnitas indultum ſubreptitium, ut concludunt do. Anto. Ioan.de Imol. Abb.& Domini.in repeti.ca. poſtulaſti.eo.titu.in 15.col.do. de Rota deciſio.21.in titu. de præben.& Ioan.Calde.in titu.de reſcriptis.conſilio.2. De legitimatione regis Romanorum patet: quia in ea dicitur, quod eum legitimat ad quaſcunque hæreditates, tam ab inteſtato, quàm ex teſtamento, quàm ex codicillis, &ex quauis ſubſtitutione, uel ultima uoluntate aſcendentium, & nō obſtantibus teſtamentis auorum, & proauorum, quæ uoluit haberi pro ſufficienter expreſſis ad effectum dictæ gratiæ, quæ uerba etiam magis ampla ſunt: & in dicto reſcripto apparet clarè, quòd uoluit etiam reſpectu fideicommiſſorum contentorum in teſtamento Ioannis legitimati: unde ex ſuperioribus nō poteſt dici ſubrepitium, quòd etiam quia uoluit, teſtamenta auorum & proauorum & in ſpecie dicti do. Ioannis haberi ꝓ ſufficienter expreſſis, quæ clauſula operat̃ ac ſi dicta teſtamēta fuiſſent expreſſa & ſpecificata. Poſſunt
7 † enim principes ad ualiditatem actus à ſe geſti fingere expreſſum, quod expreſſum nō eſt, c.j.de tranſa.c.illa.de electio.ita conſuluit domi.Anto.in materia in conſi.2.& in cōſilio 55.unde cum in caſu noſtro princeps uoluerit haberi, ac ſi expreſſè & nominatim omnia expreſſa fuiſſent cōtenta in dicto teſtamento, fuiſſent in adulto expreſſa. ſecundum Ange.in conſilio.270.incip. Bonifacius epiſcopus & tenet Rota in nou.deciſio.de.20.in tit.de reſcrip.& Bald.in c. ſuper literis.eo titu.& eſt bonus tex.& ibi Ange.in l. omnes C.de præſcrip.30.anno.& ſic concluditur quòd non poteſt altera cauſarum propter fideicommiſſum nō narratum ſub
8 reptitium reputari. † Præterea prima legitimatio Comitis in aliquo principis poteſtatem excedere non poteſt: quia eſt cōfirmata à principe, motu proprio, ex certa ſcientia, de plenitudine poteſtatis, nō plena clauſula, nō obſtantibus: unde licèt confirmando etiam ex certa ſcientia non uideretur uoluiſſe tertiò præiudicare: arg.l.ij.§.ſi quid à principe.&.§. meritò.ff.ne quid in loco publi.& tenet Pau. Caſt.conſilio 152.incip.quæſtio iſta uertitur, & tenet Bald.in l.imperata, C.ſenten.reſcin.non poſ.& domi. Alexan. conſi.122.in 4. uol.tamen in caſu noſtro non eſt dubium, quòd talis confirmatio facta ex certa ſcientia operari debet in præiudicium tertij, quoniam ultrà clauſulam ex certa ſcientia, appoſita eſt clauſula de plenitudine poteſtatis, per quam apparet, quòd uoluit ut ſuprà ius diſponere, & tertiò præiudicare. iuxtà ea quæ ponit Bal.in l.eos.in principio.C.de appella. & Bald.in cap.cum acceſſiſſent.in ix.col.extrà de conſtit.& domi. Abb.in cap.ad hæc.de reſcrip.& in cap.inter dilectos. in 6.de fide inſtrumen. & domi. Ioan de Ana.conſilio.81. Confirmantur prædicta multum clarè: nam in dubio confirmationis, & legitimationis, narratur legitimatio primo facta à Comite, & legitimatum eſſe impuberem, & de legitimatione conſtare publicum inſtrumentum: demum princeps aſſerit, de omnibus, & ſingulis defectib. ſe pleniſſimè informatum, deinde inhærendo cuicunq; alteri legitimationi cuiuſcūq; Comitis, quæ cederet in honorē & utilitatē dicti legitimati motu proprio, ex certa ſciētia, & de plenitudine poteſtatis cōfirmat. Ex quib. patet, ꝙ cū fiat mētio de dicta legitimatione, ꝙ Princeps habuit notitiam.argu.notato.per Barto.in cap.j.imperator Lotarius.& refert do. Alexander in l.qui Romæ.§.duo fratres.ſuper iiij. quæſtio. Barto.ff.de uerb.oblig. Præterea & fortius princeps diſponit, quòd ſup exiſtentibus filijs legitimis & naturalib. filius legitimatus nō ſuccedat, niſi quatenus de uolūtate paterna proceſſerit, non obſtāte alia legitima, ꝑ quā cōtrariū diſponebat̃, &in cæteris uult primam legitimationem firmam remanere. Ex quibus patet, quòd rex Romanorum habuit notitiam de dicta legitimatione, & quæ in ea continebantur, ut probatur ex his quæ not. Barto.in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de uerb.obligat.in iij.quæſt.ubi uult quòd ſi apparet facta diuiſio, prout in teſtamento diſponitur, præſumitur notitia contentorū in teſtamento, item notitia partis probat notitiam totius legis, l.nō eſt ferendus.& ibi not.ff.de tranſactio. Item reprobando in parte, in aliis cenſetur approbata. l.Tribunus.§.in teſtamento.ff.de teſtamen.milita.& in caſu noſtro approbat ſtatim in aliis. Præterea in dicto indulto in uerſi. nec non in teſtamentis auorum, per uerba multum pinguia derogat omnibus, quæ in præmiſſis uel in aliquib. ex eis quæ cōtinētur in dicto indulto cōtradicerent, uel cōceſſa impedirent, etiā ſi eſſent talia, de quibus fiēda eſſet mētio ſpecialis, quæ uult haberi ꝓ ſufficiēter expreſſis, & ſic habet̃ ac ſi dicta legitimatio fuiſſet ſpecialiter, & nominatim expreſſa in dicto indulto. ut ſuprà fuit declaratū: & facit etiā ꝙ not. Bal.in extrauagan.de pace Conſtan.in uerbo, non obſtante.& Ange. in l.diuus.§.licèt.ff.de iure codicill.& maximè propter clauſulam (motu proprio) ſecundum Ange.in l.ſed & ſi quis.§. quæſitum.ff.ſi quis cautio. Ex quibus concludo, ꝙ ſiue probetur ſcientia principis primæ legitimationis, ſiue fingeretur expreſſa in indulto principis, dicitur eſſe ſpecificè confirmata in omnibus, tum propter clauſulam ex certa ſcientia, & clauſulam motu proprio, & de plenitudine poteſtatis, ut dictum eſt, tum uel maximè propter plures clauſulas
9 non obſtantium inſertas. nam † quando princeps reſcribit non ſolum contra ius commune, ſed etiam cōtra ius ſingularium perſonarum, non ſolum requiritur clauſula, ex certa ſcientia, ſed etiam clauſula, non obſtantibus ſecundum Bald.& And.de Iſer.in prœmio feudorum in 14.colum

idem

idem Bartho.de Salyce.in l.fi.C.si contra ius uel utilitatem publicam.& dominus Antonius in c.quæ in ecclesiarum.in pen.col.de const.& est glo.fin.in l.3.§.si is pro quo.ff. quod quisque iuris.dicens quòd ibi rescriptum tollens exceptionem emanauit ex certa scientia,& Imperator apposuit clausulam,non obstante,& sequuntur ibi doct.cum concordantijs,de quibus ibi per dominum Alexan.ubi dicit hanc esse communem opinionem. Non omitto ꝙ in pluribus partibus illius indulti apparet, ꝙ uoluit præiudicare iuri tertij per dictam legitimationem,concessionem,& confirmationem.& patet quia tantum excipit præiudicium filiorum legitimorum,qui posteà nascerentur, in cæteris autem constat, ꝙ intendit iuri tertij præiudicare respectu contentorum in testamentis auorum,& in specie in testamento Ioannis,& sic alia confirmat. ut dixi per dicta. l. iubemus. §.te-
10 stamento.† Vnde cum de principis clara uoluntate cõstet, non habemus aliud quærere, licèt mentio specialis non esset facta,secundum Pau.de Eleaza.& Io.de Imo.in clem.j. ad fi.de sepul.& Bal.& And. de Iser. in proœmio feudorũ vnde non potest dicta legitimatio infirmari, licèt de fideicommisso non sit habita mentio. quare succedit alia difficultas,si dictus Iacob. legitimatus sit habilis ad aliquid, ad quod non fuisset non legitimatus: &includatur in aliqua dispositione testatoris,talis inclusio fuit in præiudicium illorum quibus est quæsitum ius in spe.& in hoc aduertendum est,ꝙ aut quærimus, nunquid admittatur ad successionem paternam non obstantibus agnatis, & hoc est indubitatum, ex quo legitimatio est impetrata a patre,ut concludit Bald. quem omnes sequuntur in l.Gallus.§. & quid si tantum.ff. de liber.& posthumis.Aut quærimus de præiudicio patris, qui potuisset disponere de bonis auorum, & tunc non posset propter fideicommissum contentum in testamento Ioannis: & hoc etiam non est in consideratione, ex quo ipsemet pater impetrauit,& illi consensit,ut in regula.non debet.cũ materia.ff.de reg.iur. poterat enim non impetrare, igitur impetrando & consentiendo sibi præiudicauit, iuxta nota. per Bar.in l.quę dotis.ff.solut.matrimonio.& patet,quia legitimatio præiudicat quando fit de consensu eorum, quib. legitimatio præiudicat.l.2.ff.de nata.restit.& notant Barto. & doctor.in d.l.Gallus.§.& quid si tantum. Aut quęrimus, nunquid legitimationes præiudicent respectu fideicommissi, & substitutionis contentorum in testamento Ioannis, vel quia includatur legitimatio in aliqua conclusione ad exclusionem alterius,qui aliàs, si non includeretur, vel uocaretur ad aliquod fideicommissum,aliàs non vocaretur, & sic etiam ad alterius exclusionem : & in hoc faciebat difficultatem: quia cum pater Iacobi non posset fideicommisso præiudicare,non videtur, ꝙ poterit filium legitimare in preiudicium eorum, quibus fideicommissum fuisset delatum eis non requisitis : quando per talem legitimationem excluderentur,prout videtur esse de mente Bart.in d.l.Gallus.§.& quid si tantum. & hoc in indiuiduo consuluit elegans doctor dominus Franciscus de Rampo.consil. inci.in themate & quęsitis.argumento. l. nam ita diuus. ff. de adoptio.& probatur ex his quæ notat Ioan. And. in regula sine culpa.de reg.iur.in 6.& Ioannes And.& Dominicus in ca. grandi.de supplen.negl.præl.ita etiam consuluit Pet.de Ancharano in consi.mihi 443. incip. circa primum quęsitum. & dominus Alex.in consi.67.in 1.uol.& in consi.94. in eodem uol.& hanc opinionem sum secutus in d. §. & quid si tantum.respondendo ad quædam obiecta, quę in contrariũ fieri poterant. Sed hoc non obstante contrarium est verum
11 in casu nostro:†nam licèt quando princeps procedit de plenitudine potestatis, sit magna dubitatio : nunquid contra subditum possit procedere eo non citato, quando agitur de eius præiudicio iuris iam quæsiti, per ea quæ habentur in Clem.pastoralis.in ver.cæterum.de re iud.& per Bald.in l. fi.C.de legi.cum similibus,quo etiam casu tenent multi nõ paruæ authoritatis,ꝙ de plenitudine potestatis possit: prout tenuit Ioan. And.in cap.1.de causa poss.& proprie.& do. Ant.in cad.cum olim.de re iudica. & Bald.in l. nec causas. C.de appel.& in dicta l.3.§.si is pro quo.& Ioan. And. post Hostien.in capitu.in nostra.de procurato.& Bald. in l.2.C. quomo,& quando iudex.& l.final.C.de fructi.& litis expen. quorum magna est authoritas:esset tamen periculum hac opinionem sequi,quando auferatur ius iam quæsitum : tamen quando princeps procedit in præiudicium iuris delati ex testamento,adhuc non quæsiti, quod ius dicitur esse delatum de iure positiuo.l.3.ff. de testamen. tunc potest princeps indubitanter de plenitudine potestatis procedere,non citatis,& non requisitis his, de quorum præiudicio agitur, ita uoluit notan.Bar.in d.§.& quid si tantum.argumen.l.2. ff.de nata.restitut.quem sequuntur communiter docto. ita etiam voluit Bald.in l.nam ita diuus.& d.Anton.in capitu. per venerabilem.extra qui filij sint legi. & Bald. in l.2.in 8. quæstion.C.de seruit.& aqua.& hoc casu indubitanter procedere possunt authoritates,suprà statim relatæ: & fortiùs in casu nostro,quia loquuntur Bartho. & alij, quando ius delatum de præsenti,& in re,& statim acceptari potest, q̃ post mortem patris delata est hæreditas agnatis : fortius in casu nostro,in quo ius est conditionaliter delatum : & in spe,quo casu nihil dicitur esse quęsitum : quia ea quæ sunt in conditione,non sunt in dispositione. l. si quis sub conditione.ff.si quis omissa causa testamenti.& per glo.& doct.in l.Lucius.ff.de hęred.instituen.& hoc maximè,quia princeps procedit rescribendo,& priuilegiando,de plenitudine potestatis iudicando, quo etiam casu procedere potest parte non citata.ut concludit glò.& doct.in l. licèt.de re iudic.& Bald.in l.fina.C.de fruct.& litis expen.&nota.dominus Anton.in cap.cum dilecta.de confirma.util.uel.inutil. & dominus Anto.in cap.ueniens.de filijs præsbytero.

Ex quibus infertur, quod si princeps potest de plenitudine potestatis, potest & potuit talem potestatem Comiti communicare dicto capitulo. quod translationem. cum ibi nota.extrà de officio delegatio. unde Comes cui talis potestas est concessa, etiam requisitis his, ad quos hæreditas tam ex testamento,quàm ab intestato deferretur, potuisset dictum Iacobum legitimare,& ita consuluit dominus Alexand.consi.187.in quinto uolum.& consi. 187.in secundo uolumine. ex quibus concluditur in hac prima quæstione, ꝙ dictus Iacobus est iuridicè legitimatus, non obstantibus fideicommissis,de quibus in testamento dicti Iuliani. Capio secundam difficultatem,& puto quòd si totus tenor substitutionum in quibus descendentes testatoris uocantur, consideretur, fœminæ descendentes ex dicto Ioanne testatore,neque descendentes ex eis aliquo casu, nunquam repeririuntur vocatæ ad aliquod fideicommissum, uel positæ in aliqua dispositione, posito ꝙ Iacobus non esset legitimatus,vel non esset in rerum natura : in prima enim substitutione hoc clarè constat: nam facta est substitutio, filijs suis institutis,casu quo decederent, seu aliquis eorum decederet sine liberis masculis,ꝙ reliqui filij & liberi masculi succederent : igitur fœminæ neque sunt positæ in conditione, neque sunt vocatæ ad fideicommissum, ex quo tantum masculi liberi ponuntur in conditione,& liberi,& filij masculi uocantur ad fideicommissum, & si masculi includuntur, censetur uoluisse fœminas excludere.l.cum ita.ff. de condition.& demonstration.&ita dicit Bartho.& sequuntur communiter docto.in l.cum auus.ff.de condition.& demonstr. Secundo loco testator disposuit, ꝙ si filij decederẽt cum filiabus fœminis quòd illę dotari deberent, prout erat de iure.ut determinat Barth.in dicta l.cum auus.argumen.auth. res quę.cum ibi notatis. C. communia de legat. reliquum uerò uoluit peruenire in dictos filios suos & hæredes: & sic refert se ad filios suos masculos institutos,& non ad fœminas,quia dixit filios,& non filias: item dicit hæredes, hæ autem erant institutę in effectu,in rebus certis : & non
12 sunt propriè hæredes.l.quidam.§.is autem.ff.de eden.† Itẽ suprà vocat, post mortem filiorum, sine filijs masculis filios & liberos masculos, quòd verbum masculos, post verbum liberos,& filios,qualificat vtrunque verbum.l.doli verbum. & ibi Barto.ff.de ser.corrup.& per Barto.in l.Sæiæ.§.Caio.

ff.de fundo inſtruct. unde cum repetat eandem ſubſtitutionem dicendo dictos filios, dicitur facta & cenſetur facta relatio ad ſepe dictos filios cum qualitatibus ſuis. l.ſi prior.& ibi Bal.ff.ſolut.matr.l.aſſe toto.& l.inſtitutio talis.ff.de hæred.inſtituen. & ſic repetitio cenſetur facta de filijs maſculi: nam etiam aliàs videretur ſe correxiſſe incontinenti. l. nam ad ea.ff.de condition.& demonſtratio. Item quia ſubdit,& filios & liberos maſculos filiorum ſuorum : ex quo capitulo ſequenti patet, quòd de maſculis intellexit.l.ſi ſeruus plurium.in fine.& l.qui filiabus.ff.de legat. 1. quinimò exiſtentibus maſculis,prohibuit fœminas expreſsè, ne poſſint ſuccedere filijs maſculis : igitur verbum filios includit tantum maſculos.

Præterea in d.capit.tractatur de fideicommiſſo iniuncto filijs,non autem ſumus in domino Iuliano nepote ex filio Iacobo teſtatoris,cui in dicto capitulo nullum reperitur iniunctum fideicommiſſum in dictis capitulis, ex his tamen oſtenditur clara intentio teſtatoris, quòd noluit ad fideicómiſſum vocare fœminas,ſed tantùm maſculos,ꝙ etiam clarè patet: quia ſi aliqua filiarum fęminarum decederet, vel religionem ingrederetur,non ſubſtituit alias fœminas,ſed filios maſculos: item ex eo quia prohibuit filios, ne filias ſuas fęminas inſtituere poſſent, dicendo,ꝙ nullo modo inſtituere poſſent, quę uniuerſales negatiuæ includunt quemcunque modum ſuccedendi,l.ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb.dubijs.& quod poſuit dominus Alex.in conſi.77. in 2. volumine,unde clarè conſtat ꝙ tantum maſculos uocare voluit,& non fęminas. Nam ſemper conſiderando maſculinitatem,habuit reſpectum ad conſeruationē familiæ,& agnationis,quæ per maſculos,& non fęminas conſeruatur,vt dixit Ioan.And.poſt Richar.Malum.in addition.Spec. in tit. de teſtam.in rub.in uerſi.ſub hoc titulo generali.& plenè patet ex notat.per Bal.in l.maximum vitium.C.de liber.præt. ex quibus patet, quòd vſque ad uerſiculum teſtamenti, in quo dicitur, & hoc eſt,quia intentio mea eſt, ꝙ omnia bona &c.nunquam fęminæ reperiuntur uocatæ ad aliquod fideicommiſſum, neque dominus Iulianus,qui eſt nepos teſtatoris reperitur grauatus aliquo onere fideicommiſſi. in hoc autem capitulo oritur aliqua difficultas,& in ſequentibus ex pluribus: primo dum dicitur,intentio mea eſt,ꝙ ſemper bona mea remaneant in filios filiorum meorum, & eorum deſcendentium, vſquequo vnus reſtabit ſuperſtes, nam filij filiarum ſunt de deſcendentibus vt in l.final. C. de ſuis & legi.& nota.glo.in capitu..ſtatutum.de heret.libro ſexto,

13 † & tam maſculi quàm fęminæ comprehenduntur appellatione deſcendentium,cum ſit verbum communis generis.vt in authen.de reſt.fideicommiſſi.§.1.& in l.final.C. de uerb. ſign.& per Bartol.in l.tutelas.ff.de capi. dimi.igitur uidentur includi,& uocari ad fideicommiſſum Helena ſoror domini Iuliani,& filij ſororum qui ſunt de deſcendentibus teſtatoris : ſunt enim verba apta ad fideicommiſſum. l. fideicommiſſa.§.hæc verba.ff.de leg.3.& hoc clarè patet,quia poſtea dicit,& hoc uolo,iubeo &c. quæ uerba inducunt fideicommiſſum.l.2.C.commu.de leg.inſtitut.de ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis.§.ſi.

Secundò dicitur,& in propinquiores attinentes meos de domo mea,de filijs: nam appellatione attinentium, omnes coniuncti veniunt ſiue maſculi,ſiue fęminæ, ſiue ſint cōſanguinei coniuncti per maſculos, ſiue per fœminas, vt voluit Ang.in auth.de alien.emph.& œconom.& Ang. in authen. de hæred.& Falcid.§.1.ubi vult ꝙ attinentes dicantur: vt in l.1.C.ſi rector prouin.vbi fit mentio de propinquis, qui dicuntur omnes conſanguinei.l.final.& ibi Bartol.Bal.& alij. C.de uerb.ſignifi.& dicit etiam Bal.quia attinentes ſunt illi de quibus in l.j.in fi.ff.de poſth. ubi ponuntur omnes conſanguinei.ita dicit in c.in litteris,ext.de teſti.faciunt notata per Bal.in c.ſi pater.de teſt.in 6.igitur videntur includi fœminæ & deſcendentes ex fœminis.

Tertiò hoc idem videtur probari, ex verbis poſitis in vltimo capitulo ſubſt.dum dicitur, ſed remaneant in familia cognationis,& de domo mea,& de familia: nam non eſt dubium ꝙ fœminæ & deſcendentes ex eis dicuntur cognati. inſtit.de legi.tuto. §. 1. Item domina Helena ſoror Iuliani dicitur de domo & familia,quia agnata,vt in l. uoluntas.& ibi glo.C.de fideicommiſſ. & conſuluit domin. Alexand. in conſi.23.in 2.volumin. de domo enim & familia dicuntur agnati,l.familiæ.& l.pronunciatio.§.familię.& ibi Bart. ff. de verb.ſignifi.& per Bar.in l.1.in princ.poſt Iacob.de Are. ff.ad Silla.Item etiam filij ſororis ſuccedunt ad ſimilitudinem agnatorum,l.meminimus.C.de legi.hære.& de ſimilibus idem eſt iudicium,l.illud.ff.ad legem Aquiliam.cum ſimilibus,

Quartò,eadem concluſio confirmatur,nā teſtator diſponit,ꝙ ſi filij deceſſerint cum filiabus fœminis cæteris filijs ſuperſtitibus,uel liberis filiorum extantibus,tunc voluit,ꝙ filiæ non poſſint eſſe hæredes vniuerſales filiorum: ſed certa quantitate ſint contentæ, & reliquum perueniat ad filios vel liberos filiorum,& ſic illa uerba, cęteris filijs ſuperſtitibus & extantib.exponuntur, videlicet ſi extant & ſuperſunt l.a teſtatore.ff.de cond.& demon.& per conſequens a contrario ſenſu,ſi non extant,videntur filiæ vocatæ, & poſſunt ſuccedere,arguendo a contrario ſenſu,ꝙ valet in vltimis voluntatibus.l.ſi legatum purè.ff.de adi.leg.& l. aliquando.ff. de cond.& demon.Confirmatur & quintò hoc fundamentum,in dicto capitulo,& hoc quia intentio mea eſt,dum dicitur,ꝙ non vult,ꝙ bona exeant de domo vſquequo dum viuens ſuperſtes extabit aliquis maſculus &c. & ſic ſtantibus maſculis, voluit illos etiam extantibus fęminis præferri, quouſque extarent,igitur illis ceſſantib. videtur voluiſſe illas venire,arg.eius quod dicit Bald.in ſimili,in ſtatuto in l. fina.ff.ad Tert. & Bald.& alij in l.2.C.de libe.præte.ex quib. videbatur concludi,ꝙ primò viderentur vocati maſculi, & illis ceſſantibus fœminæ. Sed præmiſſis non obſtantibus, quę verè nullo modo obſtant,dico,ꝙ dominus Iulianus poſito,quòd nullos haberet filios maſculos,nec ſupereſſet poſt mortem ſuam aliquis de agnatione: tamen non eſſet grauatus aliquo fideicommiſſo reſtituendo Helenę ſorori ſuæ, vel alijs liberis deſcendentibus ex fęminis,& pro fundamen

14 to præmitto, ꝙ † regula ſubſtitutionis & fideicommiſſi, non habent locum niſi in caſibus comprehēſis in verbis ſubſtitutionis, & poteſt ſemper dici de hoc non loquitur ſubſtitutio,ita voluit Io.And.in tit.de teſt.§.1.uerſi.occurrit.ad finem.et Oldra.conſi.21.incip.thema tale eſt.et Abb.conſil. 140.incip.facti contingentia &c.Et hoc præmiſſo dico, ꝙ in nulla parte teſtamenti fęminæ,vel deſcendentes ex eis,cēſentur vocati,igitur &c.quinimmo ſi totus tenor teſtamenti & ſubſtitutionis diligenter conſideretur, apparet ꝙ maſculos uocauit,& in conditione poſuit, et non fœminas: ex quo datur intelligi,ꝙ conſiderando maſculinitatem, voluit ad conſiderationem familiæ, & agnationis bona in familia et agnatione conſeruari, per ea quæ in ſimili dicit Richar. Malum.et Io. And.poſt.eum in addi.Spec.in tit.de teſt.verſicu.ſub hoc tit.generali.et patet ex not.per Bald. in l.maximum vitium.C.de libe.præt.et pulchrè in propoſito loquitur Raph.Cu.in ſuo conſi. 20.incip.proponitur ꝙ Ser Blāſcus.et pro hoc optimus tex.inſt.de legi.agna. ſucceſ.§.cert. et §.media.verſic.media iuris prudentia repellebat fęminas a ſucceſſione,quia licèt haberent ius agnationis, non tamen erant aptæ ad illius conſeruationem,et ſic in alijs partib.teſtamenti, in quibus dicitur ſpecifica mentio de maſculis,intelligi debet de maſculis per quos familiarum dignitas conſeruatur,quoniam vna pars teſtamenti per aliam declaratur,l.qui filiabus.in prin.ff.de leg.1. l. ſi ſeruus pluriū. in fi.eod.tit.et per hoc quod not. Bar.in l.ex facto.§. ſi quis rogatus.ff.ad Trebel.vbi vult ꝙ ad cognoſcendum, de quibus liberis teſtator intellexiſſet, an de naturalibus tantùm: an vero de legitimis et naturalibus, dicit hoc colligi ex aliqua parte teſtamenti, nam ſi de naturalibus in aliqua parte teſtamēti mentionem fecerit, de illis in reliquis videtur ſenſiſſe.argum.d.l.qui filiabus. et l. cum pater.§.uolo.ff.de leg. 2. Confirmatur, quia ſi teſtator facit mentionem de filijs, intelligitur ſenſiſſe de illis, qui erant uocati ex forma ſta-

tuti

tuti ciuitatis, ut sic testator uideatur se conformare cum dispositione statuti, ut not. Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. & Pet. de Anch. in l. tres fratres. ff. de pactis. quanto magis uoluntas testatoris est interpretanda, ut sit conformis cum sua uoluntate in aliqua parte testamenti declarata sicut etiam voluntas statuentium in uno statuto, declaratur in alia parte alterius statuti, & per aliud statutũ, ut in l. vtrũ & ibi Bar. & Ange. ff. de pet. hære. & per Bart. in l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bo. rapt. cum ergo in principio testamenti, & aliis partibus clarè appareat uoluntas testatoris, ꝙ tantum masculis prouidere uoluerit, ut suprà declaratũ est, declaratur uoluntas testatoris in illis partibus, in quib. dubitatio aliqua uerteretur: Item ex tenore testamenti fœminæ semper fuerunt exclusæ, igitur semel exclusæ semper debent remanere exclusæ: ut in c. 1. Episcopum uel Abbatẽ. & per Bar. in l. fi. ff. ad Tertul. & sic sufficit ꝙ hæreditas semel peruenit ad Iulianum, quia Hælena & alij perpetuo fuerũt exclusi, ad hoc glo. not. in l. in quibus. C. de secun. nup. & eorum exclusio apparet in uers. si uerò aliqui uel aliquis dictorum meorum filiorum decederet, relictis post se filiab. &c. & sic exclusæ furunt à testatore: & euenit casus exclusionis igitur perpetuò sunt exclusæ, capit. 1. & ibi Bald. Episcopum uel Abbatem. & per Bal. in l. si quis posthumos. §. si filium. ff. de lib. & posthu. & Pau. Cast. in l. fi. ff. de acqnir. hæredit. Ex quibus infero responsiones ad rationes in contrarium adductas, & ad primam & ad secundam rationes, clara patet responsio: nam illud capitulum, quia intentio sua est, usque ibi: uolens hoc locum omnino habere. & oĩa contenta in eo, reguntur ab illo uerbo, remaneãt, posito in principio capituli: & uult testator, ꝙ primo succedant oẽs descendentes masculi: quo casu non excludunt masculi descendentes ex fœminis: quia qualitas masculinitatis uidetadiecta cã conseruandæ agnationis, ut uoluit Io. An. post Rich. Malum. in addi. Spe. in rub. de testam. & ita aliàs fuit cõsultum per omnes ferè docto. Italiæ ut refert. Mathesi. notabili. 130. & consuluit do. Anto. in consi. 9. incip. uiso puncto. & hanc opinionem defendendo secutus sum etiã in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de libe. & posthn. Secundò post mortem omnium descendẽtium masculorum, substituit ꝓpinquiores de domo & familia masculos & nõ fẹminas primũ probatur, quia altero filio mortuo sine liberis masculis, semper in alio capitulo uocat alios filios masculos, et eorum liberos masculos, dicta l. qui filiabus. Secundo quia omnia reguntur ab eodem uerbo: qualitas apposita in dicto capitulo qualificat omnia, ut not. Bart. in l. Sæiæ. §. Caio. ff. de fundo instru. igitur qualitas masculinitatis expressa, idest suorum masculorum, & ibi, aliquis masculus, qualificat omnia contenta in dicto capitulo. Tertiò: quia uult, ꝙ post mortẽ omnium masculorum descendentiũ succederent propinquiores: igitur patet, ꝙ tãtùm sunt uocati descendẽtes masculi.

Item post mortem omnium descendentium masculorũ uocat propinquiores, addens, ꝙ non vult ꝙ bona exeant de domo et propagine de filijs Agadijs ullo modo. igitur nõ cẽsentur uocatæ fœminę, quia licet sint de domo & familia. ut in l. uoluntas. tamen quando bona perueniunt ad fœminas non conseruantur in familia, sed his mediantibus trãseunt in alienas familias. ut dicit Io. And. post Iacob. de Are. in addi. Spec. in rub. de succes. ab intest. & per Bald. in l. maximũ vitium. C. de libe. præter. & maximè quia dixit, ullo modo, quæ uerba includunt omnem modum, per quem bona exirent de familia, quia exponunt aliquo mõ, quę est dictio vniuersalis, arg. eius quod not. gl. in simili in Clemen. 1. de foro compet. Item ex quo est apposita negatiua, idem est ac si dictum esset, nullo modo, quę uerba sunt uniuersaliter negatiua. ut per glo. in Clemen. ut hi qui. de ætate & quali. tradit do. Alex. in consi. 55. in 2. uol. cui uoluntati nullo modo esset prouisum, si transiret in fœminas, ut dictum est: & talis ratio quæ est generalior dicto ampliat dictum ad exclusionem fœminarum, per quas bona in familia non conseruantur. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. & per Bar. l. pater fundum. ff. de lega. 3. Ex quibus multum clarè concluditur, quòd ex quo apparet ꝙ testator considerauit masculinitatem: & bona in familia conseruari, ꝙ noluit uocando propinquiores, uocare fœminas. Nõ omitto quòd testator ante dictum capitulum, & hoc quia uocauit tãtum masculos & eos tantum posuit in conditione: & in dicto capitulo, & hoc quia intentio mea est &c. uenit amplectendo rationem: & declarando latius voluntatem suã: unde debet à superioribus recipere declarationem. l. quisquis. & ibi Bar. ff. de leg. 3. & in d. l. si seruus plurium. in fin. Præterea testator non dixit simpliciter, propinquiores & attinentes, sed addidit meos in genere masculino, & indefinitè, quo casu non includuntur fœminæ duplici ratione. Prima ratio est quia materia est differens, & est diuersa ratio, quia per fœminas bona non conseruantur in domo, igitur masculinum non concipit fœmininum secundum Barto. in l. 1. ff. de pecu. sed tantum

15 masculi includuntur. Secũda ratio est, quia † testator in testamento distinctiuè fecit mentionem de masculis & fœminis quo casu masculinum non concepit fœmininum: secundũ Bar. not. in l. in multis. ff. de statu ho. & pulchrè consuluit do. Abb. in consil. 26. in 1. & ultim. col. facit quod consuluit dominus Anto. in consi. 46. incip. rectè decisum est. Idem quod non concludantur fœminæ, patet, quia ex quo fœminas excludit, & disposuit eas excludendo specicè, non uidetur eas generalibus uerbis uocare: quia generalia uerba non extenduntur ad casum specialiter prouisum. l. doli clausula. ff. de uer. ob. l. sanctio legum. ff. de pœ. & do. Alex. consi. 95. & consi. 110. in 4. volu. Item circa filias non disposuit, nisi de eorum dotibus: igitur non sunt ad fideicommissum uocatæ, plura sunt consilia do. Alexan. in consil. 201. in 3. volum. & in consil. 104. in 4. volum. & consi. 200. in 2. vol. & sic non obstãt. 1. & 2. ratio in contrarium allegatæ. Ex quibus patet etiam responsio ad tertiam responsionem ad tertiã rationem, quia illa uerba, remaneant in familia cognationis, & domo, intelligi debent scilicet masculorum: prout supra loquutus fuerat: nam primò dicit, quod intentio sua est, ꝙ bona non eant extrà domum suam, seu agnationem suã. sed mediantib. fœminis exirent: & subditur, sed remaneant in familia cognationis & domus. & sic nõ solũ voluit, ꝙ bona puenirent ad agnatos, & non exirẽt de agnatione, sed remanerent in familia, quod significat perseuerantiam, ut in l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. & in ca. significauit, de offic. ordi. & non solùm uoluit, quòd remanerent, sed quòd non exirent de familia, qđ pluries reperit, propter quod magis uoluntas demonstratur. ut in auth. siue à me. C. ad Velleia. cui uoluntati non esset satisfactum si peruenirẽt ad fœminas, quæ trãseunt ad alienas familias, ut dictum est, Non obstat uerbum, cognatio, quia est aptum com præhendere etiam agnationem, inst. de legitima agnat. in §. 1. & hoc modo scilicet respectu agnationis intelligitur, quoniam est iũctum cum uerbo familiæ, quod importat agnationem l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de uerbo. signi. item cum uerbo de domo, quod etiam agnationem significat Bart. in l. 1. in princ. ff. ad Silla. unde non de agnatis sed de cognatis & de domo & de familia quib. mediantib. bona remanerẽt in familia, non exeant, & licet fœminæ fuissent vocatæ cessantib. masculis, earum filij ex earum persona non possunt admit-

16 ti illis mortuis: † quia fideicommissum conditionale non transmittitur, etiam in descendentes ut est gloss. communiter approbata in l. vnica. C. de his qui ante apertas tabu.

Non obstat quinta ratio, quia prohibuit, quòd filiæ fœminæ non succederent filijs suis in bonis suis. quoniam noluit quòd succedendo impedirent fideicommissum factum masculis, quibus non extantibus, uoluit eas posse succedere eorum parentibus, non autem uocauit ad fideicommissum, cum expresse non sint uocatæ, nec à contrario sensu, qui est, quòd succedant parentibus eorum in bonis suis abintestato: per fideicommissum autem succeditur testatori, & non grauato. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgari. & pupilla. si enim uoluisset admitti ad fideicommissum, testator ad suam hæreditatem uocasset: Item non inducitur fideicõmissum à contrario sensu, sed censetur reseruata successio

ab

ab intestato.ut est glo.à doc. approbata. in l. Lucius.ff.de hære.insti.secundum quam doct.communiter consulunt. Minùs autē obstat quinta & ultima ratio, quia testator uoluit descendentes masculos admitti, donec unicus extaret, e cessantibus nullum substituit:igitur expirat substitutio.casus est in l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.& si qui sunt substituti,sunt propinquiores masculi:ut suprà declaratum est, & ita est uera intentio testatoris,quæ ex omnibus ferè capitulis substitutionum colligitur, quæ præualere debet.l.cum uirum.C.de fideicommissis.l.in conditionibus primum locum.ff.de condic.& demonstr.cum uulgaribus. Nec obstat si dicatur,quòd imo domina Helena ex ui uerborum nō est exclusa: quia testator dixit, quòd si aliqui dictorum filiorū decederent relictis tamē filiabus, & non masculis &c. sed in casu nostro Iacobus decesserit relicto domino Iuliano & domina Helena:igitur non uerificantur uerba substi.ad exclusionem fœminarum.l.si seruum.uer.non dixit prætor.ff.de acquir.hæredi.l.si ita scriptum.ff.de liber.& posthu.nam ad hoc respondetur ꝙ fortius existentibus masculis dominā Helenam exclusisse uidetur ex mente,quia ex omni parte testamenti apparet, quòd uoluit, ꝙ bona in familia conseruarent,ideo dixit fœminis,& non masculis.unde à maiorita te rationis habemus hoc dicere:nam non est dubium ꝙ si remansisset masculus, erat locus substitutioni respectu aliorū de domo, qui præferebantur fœminis, sed masculi ex Iacobo preferuntur alijs de domo.iuxta l.cum acutissimi.C.de fideicom.et quia ita expressit testator, qui preferebatur fœminis:igitur fortius filii Iacobi,& sic dominus Iulianus debet fœminis præferri.l.tale pactum.in fin.ff.de pact.et quia ut dictum est masculi semper uocantur, donec unus mascu-
17 lus superesset.Ex quibus† infertur, quòd exclusis filiabus cēsentur exclusi descendentes ex eis,iuxta not.in l.liberorū in uer.quid si filia.per Barto.ff.de uerbo.signifi.& quod no. glo.in cap. quamuis, de pact. in 6.& maximè ex quo sunt exclusæ fauore masculorum,& conseruandæ agnationis.iuxta not.per Bald.in l.maximum uitium.C. de liber. præte.& per Pau.Castr. consil. 348. incip. in puncto quæritur.& sic non obstat,quod dicit Frans.Tigr.in consi.quod incip. super quæstione. ubi exclusis filiabus noluit excludi filios filiarum:quia masculinum non concipit femininum, & not. Alber.in tractatu statutorum.in 1.par. q. 14. quoniam hoc falsum,maximè propter rationem conseruandæ agnationis ad hoc quod no.Bald.in l.uenia.C.de in ius uocan.Item ex clusa fœmina,& sic alij descendētes ex ea sunt exclusi. ut dicit Bal.in d.l.uenia.& Pet.de Anch.in c.1.de const.col. 31.& Pet.de Anch.in cle.1.de Baptismo.& Alex.in consil.103.in 1.par.Ex quibus infero,ꝙ si fœminæ nō sunt vocatæ, & D. Iulianus esset vltimus de familia,ad libitum disponeret: tū quia est casus omissus,l.si cum dotem.ff.sol. matri.in princ. tum quia est casus in l.peto.§.fratre.&in l.cum pater.§.libertis.ff.de leg. 2.Item in eo.quia licet alii de familia essent uocati:ex quo sunt præmortui, expirauit fideicommissum, l. unica.§.sin autem sub conditione.C.de cad.tol.& per.gl.in l.unica.C.de his q̄ ante aper.tab.Itē ex quo testator exclusit filias proprias,censetur exclusisse filias filiorum,iux.no.per Fulg.& Pau.in l.1.C.de cond.inser. & Pau. in consil. 69.& Ful.consi.18.& consi.38.latè dico in l.cum auus.ff.de cond. &.demon.

Circà tertiam difficultatem,primo aspectu concludendū uidebatur,quòd si grauatus diceretur Iulianus aliquo fideicō misso, ꝙ illud teneretur restituere non obstante superexistentia Iacobi filij legitimati: nam fuit grauatus, si decesserit sine filiis masculis ex legitimo matrimonio procreatis, quæ cōditio vr̄ deficere, licèt decesserit cū filio legitimato: nam licèt magna sit difficultas,quando quis est grauatus, si decesserit sine filiis legitimis & naturalibus si decesserit cū legitimatis cōditio deficiat,de qua latè in l.ex facto.§.si quis
18 rogatus.ff.ad Trebel. ubi latè per dominum Alex. † quando quis est grauatus si decesserit sine liberis ex legitimo matrimonio natis,& procreatis, liberi legitimati licet sint legitimi & naturales: tamen non dicuntur nati ex legitimo matrimonio:igitur,in eis non uidetur conditio uerificari, nec legitimatus videtur substitutum excludere:quia testator retulit se ad tēpus natiuitatis: & ad modum nascendi naturaliter & uerè,non autem fictè,ita concludit Bald.in l.Gallus §.si eius.in fin.ff.de liber.posthum.& Bald.in l.si quis post humos.in princip.de liber.& posthu.ubi refert Bononiæ fuisse disputatum: idem Bald.in capitu. instituit.de elc. Bald.Salyc.& Pau.Cast.in l.fina.C.de his qui ue.æta.impe. & Bald.in l.si ita quis.§. fin.ff.de lega.2.& in l. Lucius.la 2.ff.de hæredib.instituen.idem domi. Anto.in cap.per uenerabilem. extrà qui filij sint legi.& Ange. in sua disputat. quæ incipit.quidam nobilis genere.& Barto.consilio.71. & ita habetur in pluribus consiliis præceptoris mei do.Alex. prout habetur in primo uolu.consil.2.25.& 77.& sic concludi uidebatur, quòd dictus Iacobus filius legitimatus non excluderet aliquem uocatum ad fideicommissum.Cōfirmatur ista opinio: quia dicitur sine liberis legitimis, & de legitimo matrimonio natis: debet enim aliquid operari illud uerbum: & de legitimo matrimonio natis.argu.l.si quando.ff.de leg.1.& maximè quia sunt uerba geminata, iuxta not.in l.cum simus.C.de agric.& censi. lib. 11.& in specie in istis uerbis tradit dominus Anto.in capitu. tanta. & in capitu. per uenerabilem. qui filij sint legit. & licèt in substitutione facta filijs sint adiecta illa uerba, si decesserit sine filijs masculis legitimis,& de legitimo matrimonio procreatis,& non in inferioribus substitutionib.factis nepotib. de quibus agimus: sed tātum fiat mentio de legitimis & naturalibus,& dicta in uno capitulo non censentur in alio repetita,secundum Bar.in l.Sæiæ. §. Caio. ff. de fun.instr.tamen hoc non uidetur obstare: quia ex uerissimili mente defuncti concludēdum uidetur, quòd qua ratione testator noluit uocare, seu in conditione ponere filios legitimatos filiorum:fortiùs toluit ponere in conditione: seu uocare alios filios legitimatos nepotum,uel ulterioris gradus: arg. l.uiua matre.C.de bonis mater.& una pars testamenti per aliam declaratur. l. si seruus plurium. in fin. ff. de lega. 1. & quia in una parte testamenti est facta mentio de legitimis, & legitimo matrimonio natis. & hoc uoluit Francis. Tigri.in l.generaliter.§.cum autē. C.de instit. & substit. sub condi.fac.& refert dom. Alexan.in consi. 94.in 1.uol.facit quòd ipse dicit in consi.2.& in consi.25.eod. volu.& quod not.Barto.in l.ex facto §.si quis rogatus.ff.ad Trebel.& suprà retuli. & maximè,quia erat nobilis. iux.tex.in l.ex facto §.si quis rogatus.ff.ad Tre.& quod habetur.in l.si quā illustris.C.ad Orficia.non enim censetur prædilexisse liberos vlterioris gradus,plus q̄ filios primi gradus,ut per multa probat do.Oldra in suo consi. 141.incip. thema tale. dominus &c.ex quib.uidetur quòd testator uoluerit filias excludi.existētibus masculis natis ex legitimo matrimonio: igitᵉ eis cessantibus ex mente eiusdem filiæ uidentur in fideicommisso includi:quæ mens præualere debet,l 2.cum multis simi.

Quibus tamen non obstantibus, contrariam sententiam ueriorem esse existimo,quòd immo dictus Iacob.filius legitimatus,excludit dictam Helenam, & alios descēdentes ex fœminis.& hoc esse uerum ostenditur duplici uia etiā posito ꝙ dicta Helena, & masculi descendentes ex fœminis,essent uocati ad fideicommissum. Prima, quia ipse Iaco. filius domini Iuliani legitimatus per mortem domini Iuliani per prius est in fideicommissum inuitatus. Secūda,quia in persona domini Iuliani expirat fideicōmissum, propter super existentiam Iacobi filij legitimati. Prima uia probatur, ꝙ dictus Iacobus filius domini Iuliani censetur vocatus iure fideicōmissi à Ioanne primo testatore,cum sit de descendentib.suis masculis,sed testator clarè disposuit, ꝙ bona sua semper vadant in filios suos & in filios filiorum suorum,& eorū descendentiū,donec ipsorum superfuerit vnus filius masculus,apud quē uoluit bona remanere: & ꝙ non possent exire de domo & de familia sua: igitᵉad ipsū debēt bona iure fideicōmissi deuenire,uerba enim sunt multū clara unde non est opus altera interpretatione.l. ille aut ille.§
19 cum in uerbis.ff.de lega. 3. † Nam appellatione filiorum venit

uenit filius legitimatus,l.tutelas.& ibi not.ff.de cap. dimi. & ueniunt etiam appellatione filiorum legitimorum, & naturalium: ex quo legitimati in nihilo differunt a filiis legitimis & naturalibus,in auth.quib.mo.natur. effi.sui. §.quæ uariæ.& §.illud.& in auth.& quib.mod.nat.effi.sui & legitimi.§.liceat.quinimo dicitur uerè legitimus secundum Bar. in l.si is qui pro emptore.in 3.q.prin.uersi.item quæritur. ff.de usucap.& not.Bal.in l.imperialis.C. de nup.& Raph. Cuma.in cons.168.incip.uenerande pater. & quod appellatione filiorum legitimorum ueniat filius legitimatus, latè prosequitur do.Alexan.in l.ex facto. §.si quis rogatus. ff.ad Trebel.& in suo cons.2.in 1.uol.quod quia clarum est,non rosequor.

Considerandum tamen est, quod testator in primis, in prima substitutione facta filiis uoluit admitti filios suos legitimos,& naturales,nec uoluit illos excludi, nisi filijs decedentibus cum filijs legitimis,& naturalibus de legitimo matrimonio natis.unde tunc apposuit conditionem, si decesserint sine filiis legitimis & naturalibus de legitimo matrimonio natis,& sic substitutione facta de aliis liberis testatoris,non autem in alijs substitutionibus aliorum descendentium,non uidetur illa qualitas repetenda: dum dicitur de legitimo matrimonio natis,in aliis substitutionibus, ut dixi per notata per Barto.in dicta.l.Sæiæ. in §. Caio. ff. de fun.instru.Et ad rationem in contrarium dicendum,ꝙ licèt testator in filiis abhorreret talem coitum, ut ad nuptias inducerentur,tamen potuit non errasse in nepotibus existentibus in gradu distantiori: quia tanta ratio non fortiter militat.facit quod habetur in l.fina. C. de natu.liber. unde ratio allegata militat, quando excluditur filius alia ratione, quę militat pariter in nepote,iuxta id quod habetur in l. si uiua matre.C.de bon.mater.sed in casu nostro in nepote nō militat tāta ratio sicut in filio,ut dixi: & iō nō debet fieri repetitio illius qualitatis contra regulas iuris: ut in dicto §.Caio.probatur.& ad hoc facit l.vxori. ff. de lega. 2. & per Bar.in l.prætor.§.eritque differentia. ff.ui bonor.rapto. Præterea licèt apponendo,seu filios filiorum in conditione expresserit testator de filiis de legitimo matrimonio natis & procreatis,tamen postea in uocando filios filiorum & descēdentes non apposuit dictam qualitatem: igitur non debet fieri repetitio in diuersa secundum disposita in cap. separato.in dictis iuribus:& maxime quia inter capitulum substitutionis primæ,in quo apponitur dicta qualitas sunt alia capitula separata respiciētia vxorē & filias.Itē mutant personę, igitur nō censet talisqualitas repetita in cap.& hoc,quia intētio mea est: propterea à cap.separata,quæ sunt in medio, ut est casus p quem ponit Bar.istam doctrinam in l.fin.ff.de rebus dub.& Barto.in consilio 27. Baldus in l.fina.de indic. uidui.& est glo.in.§.item lapilli.instit.de rer.diuis.& traditur in l.talis scriptura.ff.de lega.j.cum simillbus. Præterea primò posuit filios filiorum natos ex legitimo matrimonio: demum expressit liberos sub alia conditione, scilicet legitimos & naturales: & sic specificè sub ista qualitate,igitur prima qualitas non censetur repetita, ne loquantur allegata p Barto.in d.§.si quis rogatus. cum simil.quia si uoluisset sub eadem qualitate uocare,expressisset,capitu.ad audientiam.

20 de decimis.Postremò † ad minùs nullus inficiari poterit, ꝙ illa qualitas, de legitimo mr̄imonio, apposita in cōdone, apparet apposita,ne nati ex legitimo matrimonio à fideicōmisso excluderentur à filio legitimato: & sic uideatur intentio testatoris uelle, natos ex legitimo matrimonio præferendos esse filijs legitimatis,igitur filiis,seu liberis de legitimo matrimonio non existentibus ,non pōt negari quin intentio testatos quæ ex uerbis colligitur,fuerit, quòd tunc legitimati admitterentur,& hoc clare colligitur ex illo ultimo capitulo dū dicitur,& hoc quia intentio est: usq; ad uersiculū,item uolo & iubeo.primò dum dicit, usq; dū uiuens superstes extabit aliquis masculus ex descendentib : nā filij legitimati sunt descendentes.sunt enim filij & sui hæredes, ut no.Bar.in l.ij.in prin.uer.itē quæro quid si aliquis filius naturalis, ff.de uul.& pup.& no. Bald.in l.eam quam.in 2. col.C.de fideicom.& Raph.Cu.in consi.212.incipit.Reuerendus pater.& ideo legitimatus postquā reperit se præteritum,rumpit testamentum: ut not.Bald. in l. filius à patre. §.1.ff.de lib.& posthu.& do.Anto.in ca. per venerabilem.in 2.col.extrà qui filij sint legitimi. Nec dispositio testatoris loquentis,quando extāt alij filii legitimi, de legitimo matrimonio nati,est trahenda ad casum quando non extant,quia est valdè diuersa ratio,ut patet in l.fina.& ibi not. etiā in authen.ibi posita.C.de na.lib.uidemus enim aliquādo spurios admitti deficientibus legitimis in subsidium,l.generaliter.§. spurios, ff. de decurionibus. & glo.in l.si uerò liberis.ff.solu.mat.& patet ex mente testatoris,quòd uoluit,ꝙ bona remanerent in familia & domo sua,& de domo & familia sua perpetuò non exirent:& per istum modum satisfit eius uoluntati:& contrà si fœminę uel descendentes ex eis admitterentur: quia si non transirent in alienas familias, sunt enim filii legitimati de familia,& domo: quia sunt agnati: ut in l.

21 ꝓnunciatio.§.familiæ.ff.de uer.signifi.videmus enim,ꝙ† legitimati succedunt iure agnationis in hæreditatibus agnatorum: ut not.Io.And.in addi.Spec.in tit.de succes.ab intesta. §.fina.in pe.col.& do. Anto.in capitu.per uenerabilem.qui fi.sint legitimi. & sic p legitimos bona in familia & agnatione conseruantur: & tenet Bartho.de Saly.in l.imperialis.§. sic itaque.C.de nup.tradit do.Alex.in consil.2. in primo uolu.facit ꝙ not.Pau.Cast.in l.fi.C.de his qui ue.æta.impe.& Raph.Fulgo.in consil.34.incipit.domina Catherina.quod etiam patet ex his quæ not. Bal.in l.eam quam.C.de fideicom.uersi.item quæsitum fuit,ubi uoluit, quod stante statuto,quòd stantibus filiis masculis filia fœmina nō succedat,ꝙ est factum ad conseruationem bonorum in agnatione,ut declarat Bal.in l.maximum uitium.C.de libe.præte.tamen locum habet in filiis legitimatis.Ex quibus infero in proposito, ꝙ quamuis existentibus liberis ex legitimo matrimonio ille uersiculus,& hoc quia intētio est: debet restringi ad liberos descendentes & attinentes natos ex legitimo matrimonio: quia uidetur esse eadem ratio & mens, sicut in prima substitutione.tamē eis cessantibus uidetur, ꝙ dictus uersiculus debeat intelligi: quia non est eadem mens & ratio considerata à testatore: ut supra.l.1.§.& generaliter.ff.de leg.præstan.20.dist.cap.si Romanorum. Patet ex ratione dispositiuè,& non enunciatiuè assignata à testatore, quæ habet restringere dictum & ampliare, l.cum pater. §. dulcissimis.& ibi Bart.ff.de leg.2.& per Bar.in l. cum Pater. §.fundum.ff. de leg. 3.sed ratio assignata,ne bona exeant, sed in familia remaneant,arguit ꝙ cessantibus masculis de legitimo matrimonio,admittantur legitimati: igitur &c.Confirmatur,quoniam attenta dicta ratione,quę sola est sufficiens,testator in genere cogitauit,ꝙ bona perpetuò in familia remanerēt, vnde si in specie cogitasset casum existentiæ,filij legitimati cessantibus omnibus legitimis,& naturalibus, & descendentibus transuersalibus de domo testatoris, non est dubium ꝙ vidēs ꝙ nullo alio modo poterāt in familia remanere,ꝙ specificè disposuisset hunc legitimatū fœminis, & descendentibus ex fœminis præferendum: igitur in casu nostro hoc cōcludendum est: cum generalitas verborum & mens testatoris conueniant,prout ista probātur in fortioribus terminis in l.tale pactum.in fi.ubi est glo.no. quam ibi ponderāt Bal. & Pau.Cast.& est tex.& ibi Bal.& alij.in l.Titius. §.Lucius. ff.de libe.& posthu.& per Bal.in l.1. C. quæ res pig. oblig. pos.& Salyc.in l.2. C.de noxali. Postremo hoc clarissimè colligitur ex verbis dicti capituli,ubi testator dixit,quod est sua firma intētio,per uerba multū ampla,ꝙ bona remaneāt & non exeāt de familia: & disponit ꝙ ista sua dispositio seruari debeat: & locū omnino habere per omnem modum, uiam,& formām, quibus hoc melius ualeat sortiri effectū. Sed in casu nostro nullus est alius modus: nisi quòd Iacobus admittatur ad fideicommissum: igitur admitti debet, faciunt notata in l. cum pater.§.filius matrem. ff. de lega.2.& per Bar.in l.1.§.si quis ita.ff.de uerb.oblig.& per Bald.in l. quoties.C.de hære.instit.& Cuma.& do.Alex. in l.si stipulatus.§.Chrysogonus. ff.de uerbo. obliga. Ex quibus sine

hæsita

hęsitatione concluditur, ꝙ dictus Iacobus filius legitimatus dicitur ad fideicommissum inuitatus exclusis fœminis.

Secunda via est, quia dominus Iulianus aut non est grauatus, & res est clara: aut dicitur grauatus in illo casu: & hoc quia intentio mea est &c & tunc censetur dominus Iulianus grauatus, si decesserit sine filijs legitimis & naturalibus, ut in l. cum acutissimi. C. de fideicommissis. & in l. generaliter, §. cum autem. C. de insti. & substit. sub condi. fact. sed dominus Iulianus decessit cum Iacobo filio legitimato, unde expirat substitutio secundum Ioann. And. in addi. Spec. in tit. de testa. §. 1. in fin. & dominum Ant. in c. per venerabilem. qui filij sint legitimi. & est cōmunis opinio doct. quos recitat dominus Alexan. in d. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. & substi. sub condi. fac. & in suo consi. 2. in 1. uolu. Et ad argumentum, ꝙ apposita fuit conditio in persona filiorum, si decesserint sine filijs legitimis & naturalib. de legitimo matrimonio natis, quæ non uidentur verificari in filio legitimato, ultra responsiones datas supra ꝙ dicta cōditio non dicatur repetita: Respondeo quòd apposita est ad exclusionem filiorum, & descendentium masculorum, & aliorum de domo, unde quatenus excluderentur alij descēdentes masculi ex masculis, uel alij agnati, posset dici repetita conditio, cum eadem qualitate ex mente testatoris: tamē quando non tractatur de exclusione eorum: sed descendentium fœminarum, vel descendentium ab eis, tunc non censetur repetita conditio cum illa qualitate: quia contradiceret fini & intentioni testatoris: quia omnes substitutiones fecit, ut bona ex familia non exirent, unde ratio assignata, & mens probat hanc distinctionem. l. cum pater. §. dulcissimis ff. de leg. 2. & supra latius dictū est. & est ista verissima interpretatio, quæ conformis est menti testatoris: & regulis iuris, ut supra probatum est, Respondeo etiam multum clare nam ratio potissima propter quam mouentur doctores ꝙ quādo substitutio est facta, si decesserit sine filijs legitimis & naturalibus, deficit existente filio legitimato, quia legitimati non differunt à legitimis. in auth. quib. mod. natu. effi. legi. §. si quis igitur. & in auth. quib. mo. natu. effi. sui. §. illud & §. reliqui. In quibus iuribus probatur quòd omnia iura
22 legitimorum attribuuntur legitimatis, igitur † dispositio testatoris per interpretationem passiuam iuris cōis quæ loquit̃ de filijs legitimis & naturalibus, uerificatur ēt in filijs legitimatis. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Fal. sed ista ratio militat etiam in casu nostro, igitur militare debet decisio. Nā in effectu dictæ legitimationes in successionibus, fideicommissis, & conditionibus uolunt, ꝙ dictus Iacobus sit ac si esset natus à principio: & conceptus de legitimo matrimonio, & attribuant omnes fauores quos habēt illi qui a principio essent nati, & concepti ex legitimo matrimonio, prout clarè dicūt dictæ legitimationes: Igitur dispositio testatoris per interpretationem passiuam principis in sua legitimatione, quæ loquitur de filijs legitimis & naturalibus de legitimo matrimonio procreatis, locum habet in hoc filio legitimato, per tex. in d. §. lex Falcidia. cum ibi plenè notatis. Præterea ex quo iste legitimatus est adæquatus in legitimationibus, filiis legitimis, & naturalib. & de legitimo matrimonio natis: priuilegia & fauores attributi filijs natis de legitimo matrimonio, censentur etiam attributi huic filio legitimato, ac si esset de legitimo matrimonio procreatus. l. maximum vitium. C. de lib. prȩte. & in l. lege duodecim tabularum. C. de legi. hæredi. & not. Bart. & Doct. sequuntur in l. 1. ff. de leg. 1. cum concord. de quibus ibi per d. Alex. & maxime hoc procedit in casu nostro: quia princeps vult ꝙ censeatur, ac si a principio fuisset de legitimo matrimonio conceptus & procreatus in omnibus: & per omnia. quæ verba sunt multum præcisa: ut in l. 2. §. furiosus. & ibi Ang. ff. de iure codicil. cum concord. alleg. per d. Alex. in l. 1. ff. de lega. 1. & ista est responsio multum clara, ni fallor, maximè quia est conformis uoluntati defuncti. Postremò non omitto, quia d. Helena soror dicti do. Iuliani renunciat omnib. iuribus, quæ habet in dictis bonis occasione & fideicommissorum & substitutionum, si quæ deberentur uirtute testamenti do. Ioannis, quod quidē facere potuit. l. 1. C. de pact. & ualuit ex quo renunciauit, inspectis & cognitis uerbis testamenti domini Ioannis, iuxta id quod habetur in l. de his, ff. de transac. & in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerb. oblig. per Bar. in 4. q. & ibi latius per doct. & ualet ista renūciatio nec poterit infringi ab aliquo, qui prius habet iura cessa à dicta domina Helena. nam potuit domina Helena post cessionem liberare dominum Iulianum debitorem: & eidem iura renunciare per pactum, non obstante cessione prius facta, quam dominus Iulianus ignorabat, ut probatur in l. ex facto. §. si hæres. ff. ad Treb. & ibi gl. Bar. Ioan. de Imo. in l. fi. & ibi per gl. & doct. ff. de transac. & in l. si cum emptore. & ibi per glo. Bar. Bal. & alios. ff. de pac. cum si. Nec opus est intrare illam quæstionem: an renunciatio matris noceat liberis. iuxta not. in l. Qui superstitis. supra de acqui. hęre. quia illam tollit statutum Placētinum sub rubrica, de mulieribus facientibus fines. Ex quib. omnibus concludendum est indubitanter, ꝙ dictus Iacobus filius legitimatus, non obstante testamento domini Ioannis, tutissimus erit in bonis sibi relictis a domino Iuliano eius patre, per eum possessis: ac si dominus Ioan. nullum fecisset testamentum.

Laus Deo. Bartholo. Soci. &c.

SVMMAE.

Inspice quæstiones propositas, & uidebis quid hic tractet.

1 *Contractus quando habet plures particulas: & in una fit mentio officij ipsius contrahentis, qualificans ipsam obligationem, in aliis contrahens loquitur simpliciter, an totus contractus censeatur qualificatus.*

2 *Qualitas apposita personæ in una oratione, & in alia quæ continet dispositionem æquè principalem, non intelligitur repetita.*

3 *Qualitas apposita in una oratione, nō censetur in alia repetita, quādo est identitas personarum, & diuersitas rerum.*

4 *Promittendo simpliciter, dicitur proprio nomine promittere.*

Mandatarius tenetur mandatum sibi factum consiunmare, & executioni mandare.

6 *Quicquid obijcitur in contractibus: re: loco: tempore: & personis: habetur pro omisso.*

7 *Nouatio non fit hodie interuentu nouæ personæ, nec ipso iure, nec ope exceptionis.*

8 *Confessio non nocet quando post confessionem secuta est promissio incontinenti.*

9 *Solennitas acceptilationis non est curanda inter mercatores, inter quos ualet tantum pactum nudum, quantum ualet stipulatio.*

CONSILIVM LXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa quæ uertitur inter Reuerēdissimū do. Cardi. Portugaliæ, & Clementē & Hieronymū Sernisij mercatores: uisis instrumētis literis cābij: & scripturis librorū: quatuor sunt discutiēda si recte percipio. Primum est nunquid dicti de Sernisijs sint obligati Reuerendissimo domino Card. uirtute instrumenti obligationis confecti inter præfatum dominum cardi. & Petrum de Ricasulis, & ratificationis inde securæ. Secundum posito ꝙ sic: an fuerint liberati per literas cambii transmissas ad Romanam curiam, & acceptatas à dicto Petro. Tertium posito ꝙ non, an sint liberati per promissiones factas per Petrum præfato domino Cardinali.

Quartum, posito ꝙ liberati non essent, an dicantur liberati propter quietationes factas per præfatum do. Cardi. dicto Petro recipienti pro illis de Sernisijs. Capio primam difficultatem quæ primo aspectu uidebatur decisa per Bal. in l. procurator qui pro euictione. ff. de procura. in fin. vbi
1 querit † quàndo contractus habet plures particulas, & in una fit mentio officii contrahentis, qualificans ipsam obligationem, in aliis contrahens loquitur simpliciter, an totus contractus

contractus intelligatur qualificatus. & respondet quòd sic per tex. quem ad hoc dicit notab. in l. Lucius. ff. de fideicomm is liber. igitur cùm in casu nostro in principio contractus, Petrus de Ricasulis dicat se facere uice & nomine Clementis, & Hieronymi de Sernisijs, videtur totum contractum facere dicto nomine, licet postea simpliciter loquatur, & uidetur hoc probari ex notatis per Bar. in l. stipulatus. §. Chrysogonus, cum concordan. de quibus ibi. ff. de uerbo. obliga. Sed hoc non obstante, contrariam sententiam ueriorē esse existimo: quòd imo in conuentione inita inter do. Cardi. & di. Pet. de Ricas. usq; ad uer. qui Petrus teneatur soluere &c. loquitur Petrus uice & nomine Clemētis & Hieronymi Sernisij: sed in dicto uersicu. loquitur proprio nomine, & non uice, & nomine dictorum Clementis & Hieronymi: hanc conclusionem probo per ea quæ ponit Barto. in d. l. si stipu

2 latus. §. Chrysogonus. ff. de uerbo. oblig. † vbi dicit quod quando qualitas est apposita personæ in una oratione, & in alia oratione, quæ continet dispositionem æquè principalē, nō intelligitur repetita, allegat not. in l. in repetendis. ff. de leg. 3. sed in casu nostro conuentio, de qua agimus, continet inter alia tres conuentiones æquè principales. Prima est, quòd Hieronymus de Sernisijs uel alij eorum nomine debeāt recipere in partibus Portugaliæ quascunque pecuniarū quantitates à factoribus Reuerendissimi domini Cardinalis. Secūda est, quòd teneatur facere pecunijs receptis literas cambij directas dicto Petro de Ricasulis: & hæc duo contracta sunt, & nomine Clementis & Hieronymi. Tertia est, quòd dictus Petrus teneatur in curia Romana, soluere do. Card. dictas pecuniarū quantitates cōtentas in literis intra certū tēpus: quę tria sunt ęquè principalia, igitur qualitas in principio adiecta non censetur in alia oratione repetita, an autē censeatur repetita capitulis accessorijs: tunc uidendum est Bart. in d. §. Chrysogonus. Secundò principaliter ista conclusio probatur ex his quæ ponit Bart. in l. in repetendis. ff.

3 de leg. 3. vbi dicit, quòd † quando est identias personarum, & diuersitas rerum, qualitas apposita in una oratione non censetur in alia repetita: allegat. l. loquentem in contractibus. in l. qui fundum. ff. de contrahen. empt. sed ita est hic quia est identitas personarum, & diuersitas rerum promissarum: igitur qualitas apposita in una oratione non censetur in alia repetita: & ideo Bar. in d. §. Chrysogonus. alleg. not. in d. l. in repetendis. idem uoluit Bar. in l. Seiæ. in §. Caio. ff. de fun. instru. Tertiò probatur, nam cum isti de Sernisijs essent obligati excipere pecunias in partibus Portugalię: & mittere Romam literas directas ad Petrū de Ricasulis, credendum est quòd Reuerendiss. dominus Cardina. procurauerit habere aliquem in curia obligatum, à quo dictas pecunias petere posset: nam si procuratorio nomine promisisset, secuta ratificatio nō fuisset amplius obligatus, iuxta id quod habetur in l. fina. ff. de iusti. & iure. l. procurator qui pro euictione. ff. de procura. quòd nullus san iudicij diceret fuisse de mente domini Cardinalis: licèt autem alias fiat repetitio qualitatis in sequenti oratione, non fit quando talis repetitio contradiceret menti contrahentium: casus est & ibi not. in l. licèt imperator ff. de leg. j. & ibi Bart. sicut aliàs quando non fieret repetitio qualitatis: tamen fieri debet ad aluādā mentem disponentis secundum Bartol. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. instru. Quartò confirmatur: nam ante uer. qui Petrus. &c. Hieronymus & Clemēs de omnib. receptis in partib. Portugalię tenent facere literas cambij directas ad Romanā curiā eidē Petro de Riasulis. deinde dicit, qui Petrus teneatur soluere &c. nulli autem dubium quod dictę literę nō debebant dirigi Petro, ut eorum procuratori: quia hoc nō dicitur. d. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. item patet ex literis postea directis, quod non fuerunt directæ Petro, ut procuratori, sed ut mercatori in Romana curia, in quibus literis non simpliciter procuratorio nomine, ut dictum est, facit. l. ueteribus. ff. de pact. cum materia. Ex quibus datur intelligi quod promissio quod literæ dirigerentur dicto Petro, non debet intelligi Petro, ut procuratori: sed proprio nomine: igitur dum subditur immediatè, qui Petrus teneat solue re &c. cum loquatur de Petro literas recipere, qua ratione debebat proprio nomine recipere: pari ratione censet eadem proprio nomine promittere, & non procuratorio, nam illud relatiuum (qui) refert Petrum cum qualitatibus suis & sic proprio nomine, prout statim dixerat. l. à filio. §. pater & ibi Bar. ff. de alim. & ciba. leg. & in l. si ita scripsero. & ibi Ioan. de Imol. & Paul. Cast. ff. de condi. & demonstr. Quintò accedat, nam in proximo pręcedenti capi tu. dictū fuerat: quod Clemens & Hieronymus deberent recipere pecunias in partibus Portugalię, & facere literas cambij &c. & sic dictus Petrus tanquā unicus concepit uerba in personā Hieronymi & Clementis, & non tanquam procurator promittendo uice & nomine eorum. iuxta text. cum ibi not. in l. licèt. ff. de constit. pecu. & in l. multum interest. C. si quis alt. uel sibi. cum ergo postea dicatur, qui Petrus teneatur soluere &c. ista uerba fuerunt concepta in personam Petri de Ricasulis, vnde non potest dici repetitum officium nuncij: quia non potest hoc dici: quia uerba nullo modo conuenire possunt. arg. eius quod not. Bat. in l. j. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falcidiam. Ex quibus dico, quòd primo qualitas officij non potest dici repetita: quia in medio est clausula officij nuncij, in qua quis nuncius actus facit, quod contradicit qualitati procuratoris, igitur in alia clausula posteà sequēti non potest dici repetita: arg. text. not. & ibi Bar. in l. fin. ff. de reb. dubijs. Sextò & ultimò, quia ex quo propter literas cambij pecuniæ ueniunt soluendæ à Clemente & Hieronymo ipsi Petro: & ipso Petro soluente uenit sibi quæ-

4 renda obligatio contra scribentes: † promittendo simpliciter dicitur proprio nomine promittere. l. procurator qui pro euictione. & ibi Bar. ff. de procur. cum simi. Non obstat text. quem allegat Bald. in l. procurator qui pro euictione. quia dictū in l. Lucius. la. 1. per eū allega. ff. de fidei. liber. non est uirtute repetitionis, sed ex eo quia fuit in arbitrium vxoris commissum sub nomine appellatiuo: secùs si fuisset cōmissum proprio nomine. ut est text. ubi ita distinguit Bald. post Iaco. de Aret. in l. cum proponas. C. de fideicom. liber. & pro eis est tex. in l. Lucius. §. Mæuia. & ibi Bar. ff. ad Trebel. ex quibus habemus quòd si in d. l. Lucius. fuisset uxor nominata nomine proprio: non censeretur sub eadem qualitate hæreditatis commissum, sed facta est mentio nomine proprio de ipso Petro, igitur non intelligitur sub eadē qualitate: sed dicamus quod ex scriptura & ex mente cōstat de contrario in casu nostro, quod noluerunt qualitatem repetere, vnde mens attendi debet: vt dixi, multa alia possent hinc inde allegari, quibus patet intellectus ex his q̄ ponit Bar. in d. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. & ibi notat. ff. de uerbo. oblig. Nec obstat ratificatio posteà secuta, quoniam ea quæ non erant gesta eorum nomine non poterant ratificare. l. si pupillo. §. sed si ego. & ibi glo. Bart. & alij. ff. de nego. gest. & per Dyn. in regula, ratum. ff. de regul. iur. & per Barto. in l. j. C. qui admit. nisi in subsidiū. iuxta not. in l. mater C. de rei uen. igitur generalis ratificatio habuit tantum locum in his quæ eorum nomine fuerunt gesta, quæ ratificari non poterant: per ea quæ ponit Bart. in l. si quis sub cōditione. ff. de condi. insti. si in illa ratificasset, in ea parte ratificatio fuisset nulla: ideo ad ea non est trahenda ratificatio. l. si quis à filio. in prin. ff. de leg. 1. cum ibi no. ex quibus concluditur, quod dicti de Sernisiis non erant obligati soluere in curia. Circa secundum articulum breuibus me expediendo puto, quod dominus iudex debet diligenter aduertere: nā multū differunt hi casus, si Clemens & Hieronymus existētes debitores domini Cardinalis, qui fuissent obligati soluere, & scripsissent Petro mercatori, quòd solueret domino Cardinali, & Petrus promisisset, an ipsi essent liberati à domino Cardinali: quo casu est quæstio posita per Bartol. & docto. in l. singularia. ff. si certum petatur. quasi uel per inuentum nouæ personę diceretur facta nouatio, uel talis promissio cederet loco solutionis: & casus noster est quod dicti Clemens & Hieronymus non fuerunt simpliciter effecti debitores: sed qualificatè, & secundum quid: quia tatū reperio quod promiserūt recipere pecuniā, & facere literas cambij

directas

directas ad dictum Petrum de omnibus pecunijs receptis à factoribus domini Cardinalis. Quare diligenter considerãdum est, quòd aut dicti de Sernisijs nihil lucrabãtur ex hu iusmodi negocio, & inter eos & reuerendiss. do. Cardi. erat contractus mandati de recipiendo, & scribendo literas cãbij. l. 1. ff. mandati. Si autem lucrabãtur, tunc non poterat dici contractus mandati: sed cõtractus innominatus similis mãdato, casus est clarus in l. naturalis. §. sed si facio. ff. de præscriptis uerbis. ubi si actũ est inter te & me, ut exigas à debitore meo Chartagine, ego à tuo Romæ, resultat contractus mandati, siue à debitore meo exigere non potes: & si nõ est gratuitum, resultat contractus innominatus similis mandato. cum ergo in casu nostro isti de Sernisijs conuenerint de recipiẽdo pecunias ab institoribus do. Car. & faciẽdo literas cãbij directas ad Petrum de Ricasulis, de oĩbus quãtitatibus receptis: Vel dicuntur adimpleuisse, & obseruasse mãdatum, prout tenebantur, uel contractum innominatũ in recipiendo, & faciendo literas, prout tenebantur, igitur dicuntur liberati à dicta conuentione. Primum probatur.

5 Nam mandatarius † tenetur mandatum sibi factum cõsummare, & executioni mandare. insti. mandati. §. mandatum. & in l. si mandauero. §. fin. ff. eod. titu. cum autem commissum fuerit, quòd pecunias reciperent, & de receptis mitterent literas cambij, directas ad curiam Romanam Petro de Ricasulis, respectu pecuniarum receptarum, de quib. miserunt dictas literas cambij dicuntur mandatum consummasse, & eodem modo. Secundum probatur, quia si est contractus innominatus, ex quo fecerunt id ad quod se obligauerunt: dicuntur liberati, quia diligenter obseruauerunt promissa & eius mandata, solutione enim eius quod debetur, omnis tollitur obligatio. instit. quib. mod. tolli. obliga. in princ. Sicut enim implendo mandatum dicuntur liberati: ita implẽdo ex parte eorum, id ad quod se obligauerant, dicuntur liberati. Cum talis contractus regulari debeat secundum naturam mandati. ut in d. l. naturalis. §. sed si faciam, & ibi Bar. in l. j. §. si quis seruum. ff. depositi. Præterea, ut dixi à principio, conuentio fuit limitata: nam dicti de Sernisijs nõ obligauerunt se ad soluendum Romæ pecuniam receptã, nec alibi, sed tantum ad mittendum literas cambij, ut dictũ est, igitur limitatum debet producere effectum. l. cancellauerat. ff. de his quæ in testa. delen. l. cum tale. §. falsam. ff. de cõdi. & demonstr. Receptis autem literis à Petro, Petrus fuit ille qui proprio nomine se obligauit ad soluendum pecuniam post certum tempus, fuerunt ergo duæ conuentiones initę per do. Cardi. altera cum illis de Sernisijs de recipiẽdo pecunias & mittendo literas cambij: altera uerò cum Petro, ut receptis literis post certũ tẽpus soluere deberet, & ita cãtat instrumẽtũ à cuius uerbis nõ est recedẽdũ. l. nõ aliter. ff. de le. 3. Cum ergo illi de Sernisijs adimpleuerint conuentionem

6 ex parte eorũ in eo in quo erant obligati, liberati sunt. † regula enim est in contractibus, quicquid omittitur re, loco, tẽpore, & personis habetur pro omisso, & fit stricta interpretatio. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. & l. quicquid astringẽdę. ff. de uerbo. obliga. & interpretatio etiam fieri debet contra dominum Cardinalem, qui fundatse in uerbis conuentionis. l. ueteribus. cum materia. ff. de pactis. Ex quib. & alijs quę infrà dicentur concludo, quòd dicti de Sernisijs pro quantitatibus, & pro quibus miserunt literas cambij Petro de Ricasulis sunt liberati à pręfato reuerendo domi. Cardi. & est clarum fundamentum. Capio nunc tertium articulum, in quo videbatur primo aspectu concludendum, quòd per dictas literas directas Petro de Ricasulis: & acceptatas per dictum Petrum, non fuerint illi de Sernisijs liberati à d. Card. ex quo Petrus ei non soluit: hanc enim quęstionem videtur decidere Bartho. de Salyce. in l. si filius. ff. ad Macedonia. vbi querit, si aliquis creditor Sempronij habuit literas cambij destinatas ad alium mercatorem, qui illas acceptauit: & posteà fefellit, seu foro cessit: an poterit redire cõtra primum scribentem: & post argumenta in contrarium facta, concludit, quòd si ille non dimisit literas apud illum cui fuerunt destinatę, non est liberatus illæ qui literas scrisit: quia fidẽ secundi sequutus, non videtur habuisse fidem de solutione, sed illam expectasse, & præsentationẽ literarũ fecisse dicitur, ut sciret die adueniente se debere soluere, & sicut se præparet. Vnde nec ille, qui recipit dicitur soluisse nec ille qui præsentauit obligationem nouasse. arg. l. quod uendidi. ff. de cõtrah. emptio. Si autem literas dimisisset, tũc licet magis dubitet: tamen idem concludit, quòd primus non sit liberatus: quia ille cui datæ sunt literæ sequutus est fidem secundi, taliter qualiter uoluit primus mercator, ut eius mandatarius tam ad commodum suum, quàm scribentis: vt ab eo liberaretur, si aliter mercator soluat, & non allegatur: & ideo dicit Barth. de Salyc. ꝙ in literis apponi solent ista uerba: & cum solueretis ponatis ad rationem nostram. Ex quibus videtur decidi casus noster, quod licèt Petrus de Ricasulis acceptauerit literas cambij, tamen ex quo postea est effectus fallitus: & Reuerendiss. do. Cardi. possit redire ab illos de Sernisijs. Confirmari uidetur ista conclusio. Nam licet Bart. in l. singularia. ff. si cert. peta. uelit quòd si dico campsori, quòd tibi promittat decem, quæ tibi debeo, & ille tibi promittit, ego sim à te liberatus. argu. l. inter causas. §. abesse. ff. manda. tamen Moderni uidentur esse in contraria opinione, quòd ego non sim à te liberatus tum quia uidetur accessoriè promittere tanquam fideiussor. ar. gloss. in §. argentariorum. in auth. de fideiuss. † tum quia

7 interuentu nouæ personæ hodie non fit nouatio, nec ipso iure, nec ope exceptionis, per l. final. C. de nouat. prout multipliciter illum tex. ponderat præceptor meus d. Alex. in l. usumfructum. ff. de uerb. obli. ubi hanc opin. firmant Ange. Paul. Castr. & magis communiter Modern. cum multis concord. de quibus ibi per do. Alexandr. quas transcribere superfluum & inutile est, ideo omitto: licet ergo Petrus de Ricasulis propter literas habitas ab illis de Sernisijs promiserit quantitatem do. Cardina. quam illi debebant non uidẽtur à dom. Cardin. liberati, & istam difficultatem faciebat. Quibus tamen non obstantibus contraria sententia ꝓbabilior est, & uerior, quòd imo Clemens & Hyeronimus sunt liberati à do. Cardinali propter literas acceptatas per promissionem factam do. Cardin. & partitas librorum dicti Petri de Ricasulis. Et primis dico, quòd in casu nostro Salyc. de directo in uerbis suis, & in ratione decidendi concludit pro ista parte, quòd isti de Sernisijs sint liberati. Nã totum fundamentum Bartho. de Salyc. est; quia ille pro quo scriptæ sunt literę in casu suo, licèt ab illo mercatore ad quem sunt directę sint acceptatę, tamen illius fidem de solutione non est sequutus: ideo primus non est liberatus. igitur uult quòd si illius fidem de solutione sequutus fuisset, quod primus esset liberatus, quasi promissio secundi cedat loco solutionis: ex quo illius fidem sequutus est. argu. l. si pupilli. §. 2. ff. de solut. sed in casu nostro ex duobus indubitanter constat, quòd dominus Cardinalis sequutus est fidem Petri de Ricasulis. Primò, quia à principio conuenit, quòd illi de Sernisijs de pecunijs de receptis scriberent literas cãbij directas Petro de Ricasulis: & sic ex mandato dom. Cardinalis usque à principio contractę conuentionis literę fuerunt scriptę dicto Petro, quoniam ex dicta cõuentione cau satur mandatum: vt in dicta l. naturalis. §. sed si faciam. & sic patet quòd dominus Cardinalis credidit, & fidem sequutus est dicti Petri de Ricas. ex quo uoluit & mandauit, ꝙ ita fieret, ad hoc text. cum gloss. in uerb. sub hoc titulo. in l. 2. si cert. pet. Secundò, quia à die datę literarum fecit dilationem decem mensium ad soluendum dicto Petro: ex quo patet, quod sequutus est eius fidem de solutione: ut uoluit gl. in dicta. l. quod uendidisset. gloss. in §. uenditę. institu. de rerum diuisio. si ergo dominus Cardinalis de solutione sequutus sit fidẽ Petri, igitur illi de Sernisijs scribentes sunt liberati à domi. Cardin. ex mente Barth. Salic. Confirmatur ista opinio tenendo opinionem Barthol. in dict. l. singularia. quod promissio Petri facta domino Cardinali cedit loco solutionis, iuxta text. in l. inter causas. §. abesse. ff. mandati. cuius opinionem sequitur Bal. in l. pro debito. C. de bon. authorita. iudic. possid. & multi alii docto. Et pro hoc facit

quia

quia olim fiebat nouatio ipso iure, interuentu nouæ personę.l.3. ff.de duob.reis.igitur hodie fit ope exceptionis, vt uoluit gloss.in l.fi.C.de nouatio.& licet utrinq; sint multæ opiniones, tamen in uarietate opinionum à glo. non est recedendum, per ea quæ not.Iacob.Butr. in l.1.C.qui pro sua iuris. Et hoc maximè quia ultra promissionē dictus Petrus scripsit do.Card.creditorem in libris suis, unde hac stante promissione dicitur facta nouatio, secundum Pau.Castr.in l.delegare.ff.de nouat.& eiusdem effectus sunt promittere, & in libro creditorum creditorem aliquem scribere secundum Ioan.An.Alber.Odoffr.& Dyn. in addit. Spec. in tit. de deposi.in rubr.& Pau.Castr.in l.si cui fundum. ff.de pa. & Barth.de Salyc.in l.singularia.ff. si cer.peta.& dicunt Ange.& Imol.in l.qui usumfructum.ff. de uerb. oblig.quòd in multis partibus seruatur, maximè Florentię, ꝙ immediatè quod campsor promittit, primus debitor dicatur liberatus cui consuetudini est inhærendum, quia est optima legū interpres.l.minimè.ff.de legib.& do. Cuman.dicit ꝙ ita est de cōsuetudine mercatorū, ita dicit in dict.l.qui usumfructū. & in dicta l.delegare, & quòd ita seruandum est: quæstio est latè & tritè examinata in dicta l.singularia. & in dicta l.qui usumfructum. & possem implere multas chartas, sed nō uidetur opus in casu nostro, tum propter id, quod in ultimo articulo dicatur, tum quia vr̄ mihi, quod in casu nostro isti omninò sint liberati; ex quo adimpleuerunt, ꝙ per ipsos promissum fuit. Præterea etiam multum me mouet, nam in solutione fienda Romæ, illi de Sernisiis non se obligaue runt aliquo modo, licèt loco & uice ipsorum se obligauit Petrus, & licet hoc non fuerit expressum, tamen uirtualiter & in effectu idem fuit, ac si dixisset se promittere uice eorum, uel loco eorum, quia ex quo ipsi non promittunt soluere in illo loco & Petrus promittit, patet ꝙ subrogatur loco ipsorū, secundū Bal.singul.in l.2.C.de execu.rei iudi. ꝑ text.in dicta.l.delegare.in uerbo, uice sua.quam ibi refert & sequitur Paul. Castr.quia dicitur sibi eligere unū debitorem pro alio, sed ita est punctualiter in casu nostro. Nā do. Card. ex conuentione sibi eligit Petrum debitorē in curia Romana pro illis de Sernisiis: vt patet clarissimè ex instrumēto conuentionis.igitur &c. ista ratio est clarissima. Prętereà literæ campij fuerunt directæ Petro, itē fuit factus creditor à Petro: & ab eo promissionem accepit:quæ omnia fuerunt facta uolente & consentiente do. Card.qui ita conuenit, igitur in Romana curia sequutus est fidē solum Petri:& non illorum de Sernisiis. Vnde ex istis uerisimilibus & claris coniecturis, ex quibus potest induci nouatio:& liberatio censetur inducta:& do.Card. uoluisse debitorē dictum Petrum in Romana curia, eo maximè: quia tunc erat maximè reputationis & fidei, sicut in simili ꝑ Bald. in l.fin. C.ad l. Falcidiam. Quinimò dico, ꝙ si post contractā obligationē ex his quæ dicta sunt dici potest inductam nouationem fortius in casu nostro fuerit impedita obligatio post transmissionem literarum propter conuentionem præcedentem.argu.l.patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iuris. Ex quibus & aliis statim dicendis concludo, quòd dicti de Sernisiis nō sunt in aliquo obligati do.Car. Nec obstat ꝙ per duas schedulas dictus Petrus promisit nomine dictorum de Sernisiis, quia ad hoc non extenditur mandatum, unde non potuit eis præiudicare.l. si unus.§.ante oīa. ff.de pactis.&per totū.C.res inter alios acta. Circa quartum principalem articulum uidebatur primo aspectu dicendū quod dicta confectio non obstaret D.Car.duplici respectu, Primò quia uidetur facta absente parte, igitur non uidetur nocere.l.certum.§.si quis me absente.ff.de confess.Item nec liberatio uidetur nocere facta absenti, ut determinat glos. in l.idem duobus.ff.de pact.& gl.in l. Pomponius. in glos. magna.ff.de neg.gest.& Bar.latè in l.non solum.§. liberationis uerbum.ff.de liber. lega. Secundò quia per scripturas libri dicti Petri constat, quod prima non fuit soluta, uidetur confessio facta sub spe futuræ numerationis. Vnde cum uideatur ostendi numerationem non interuenisse, concessio non uidetur præiudicare: iuxta nota. in l. si ex cautione. C. de non nume.pecu.& in l.contractibus.§.1. eod.titu.& per Bal.in l.legem.C. de pact. vbi uidetur uelle, quòd quando post confessionem sequuta est promissio incontinenti, ꝙ confessio non nocet in casu nostro cum apparet, quòd tempore confessionis Petrus fecit do. Cardi. creditorem, uidetur enim probari falsitas confessionis argu.eius. quod habetur in l. 2. C. de non nume. pecu. Sed pręmissis non obstantibus contrariam sentētiam ueriorē esse existimo, quòd imo dicti Clemens & Hieromymus sint liberati. Nam do. Cardin. clarè per suum chirographum confitetur pecunias, de quibus in literis cambij, fuisse solutas à dicto Petro pro dictis de Sernesiis, de quibus quietat, & liberat, & absoluit dictum Petrum, & dictos Clementem & Hieronymum de cuius chirographi fide non dubitatur, & statim dictus Petrus post dictas confessiones & liberationes ad quātitatē prædictam se obligasset: & scribebat domi. Cardi. creditorem in libris suis, quo casu censetur do.Cardi. solutionis loco accepisse pro dictis quantitatibus dictum Petrum de Ricasulis, & consequenter Clemens, & Hieronymus sunt liberi. Ista conclusio probatur per ea quæ uoluit Iac.de Are. quem sequitur Bart.in l.pe.§.si uir.ff.solu.matri. ubi ponit quæstionem, quando maritus confitetur se recepisse dotem ab uxore, & non obstante confessione, incontinenti ꝑ ater, uel alius promittit dotem, soluto matrimonio uxor potest repetere dotes: quia maritus uidetur confessus non sub spe futurę numerationis, sed sub spe futurę promissionis statim sequutæ, vnde uidetur sibi solitum.arg.l.uir ab eo. & l. dotem.ff.de iure.do. Nam promissio sequuta incontinenti cedit loco solutionis.arg.l.pretii causa. C de rescin. uendi. & l.inter causas.§ abesse. ff. manda. ita dicendum est in casu nostro. Nam ex quo d.Cardi.semper acceptatis literis à Petro confitebatur se recepisse, quòd in literis continebatur, & Petrus proprio nomine faciebat ipsum creditorem, constat quòd fidem tantum Petri sequebatur, & quòd recipiebat dictam promissionem loco solutionis, & sic liberabat & absoluebat illos de Sernisiis. vnde sumus in casu ualde claro, per nota.per Bar.in dict.l.pe.§.si uir.post Iac.de Are.quorum opi.sequuntur Imo.& Paul.Castr. & ita reperio ibi tenere do. Alex.& communiter Moder.& licet Bald.in l.legē. C.de pact.dicat ꝙ opinio Bart.procedit, quando promissio sequitur ex interuallo, secus si sequitur incontinenti, tamen ut dicit Pau. Cast.& sequitur d. Alex.fortiùs ꝓcedit opinio Bart.quando promissio sequit̄ incōtinenti, quia tunc uidetur habuisse respectum ad confessionem sequutam, & sic fecisse sub spe futuræ promissionis. arg. eius quod habetur in l. per retentionem. C. de usur. & secundum istam opinio. Bar. sæpe uidi consultum & iudicatum. Vnde cùm sit communis & uera, nō est curandum de his quæ dicit Ludo.Roma.in d.§.si uir. cuius dicta fuerunt dicta Ange.in quodam consilio, & hæc opinio maximè procedit, quia ultra confessionem de recepto do. Card. liberat & absoluit Clementem Hieronymum, & dictum Petrum soluētem eorum nomine quo casu secundum omnes de plano procedit opi. Bart. in dicto §.si uir.& licèt Bart. ibi hoc intelligat quando fieret ꝑ acceptilationem, quæ habet uim solutionis, tamen in casu nostro non est curandum, ꝙ nō interuenerit acceptilatio ex tribus. Primò quia Pau.Cast.in dicto.§.si uir. dicit idem esse in pacto liberatorio, dummodo non sit personale. vt ibi latius per eum. Secundò quia solennitas acceptilationis nō est curanda inter mercatores, inter quos ualet tantū pactū nudum, quantum ualet stipulatio.l. Quintus.& l. fideiussor §.quædam.vbi Barto.utrobiq;.ff.manda. Tertiò maximè attenta æquitate canonica. argu.cap. qualiter. de pact. unde tantum ualet pactum, quantum stipulatio, secundum Bald. in l. petens. C. de pactis. Prætereà ex dictis quietationibus & liberationibus ostenditur quòd ego suprà dixi, scilicet quòd Lisbonæ seu in partibus Portugaliæ dominus Cardinalis in recipiendo eius pecunias, & demum in scribendo Romam literas cambij, uoluit in debitores dictos Clementem, & Hierony.& eorum fidem sequutus est, sed demum scriptis literis & acceptatis per Petrum, diceretur per eos

eorum

eorum obligationi ſatisfactum : & loco ipſorum uoluit dictum Petrum in Romana curia, cuius tm̃ fidem ſequtuus & ideo immediatè receptis literis & acceptatis iuxta conuentionem, quia illi de Sernıſijs adimpleuerāt id ad quod tenebantur: D.Card.eos liberabat & confitebat̃ per Petrũ ſolutum. Nec miror: quia obligatio Petri cadebas loco ſolutionis, vnde ſatis ſoluere dicebatur.l.inter cauſas.§.abeſſe.& quod no. Bar.in d.l.ſingularia,& dr̃ cõfeſſio clarè facta,& liberatio pp promiſſionẽ Petri, prout in conuentione promiſerat:& maximè ẽt hoc colligitur ex pluribus repetitis confeſſionibus, & liberationibus ad diuerſas literas cambij diuerſis temporib. factas.arg.eius quod not.Bar.in l.cum ſimus.in prin. per illum tex.C.de agri.& cenſi.lib. 11.& Paul.Caſt.in.l.Publia.ff depo.& Rom.in in l.nuda.ff.de donat.Nec obſtat, ꝙ primo loco in contrarium allegabatur: quia ex quo iuxta conſuetudinem mercatorum quietantia facta eſt, ut tranſmittatur ad illam qui literas ſcripſit, probat eſſe in fauorem abſentis: ꝗa per talem ſcripturam uidetur abſenti loqui ad quem dirigitur.l.Publia.ff.depo.& per Bar.in l.cum tabernã.§.idẽ quæſiit.ff.de pig.& tenent do.Ant.& Ioan.de Imo.in c. ſi cautio. extrà de fide inſtru.& maximè de æquitate canonica, de qua confeſſio ẽt prodeſt abſenti.arg.glo.not. in c. quoties cordis oculus.1.q.7.& tenent do.Ant.d.Card.& Ioan. de Imo.in d. c.ſi cautio.& pleriq; alii,& præſertim: quia factæ ſunt quietationes ſecundum conſuetudinem mercatorum, cui inhærendum.arg.l.de quibus.ff.de legib.& c.cum dilectus.de conſuet.& eius quod not.Bart.in dict.l.Quintus.& in d. §. quædam.& Bal.in l.ſi pro te.C.manda. Ex quibus omnib. dictis in qualibet difficultate intrepidè concludendũ eſt, quod prędicti de Serneſiis non tenentur in aliquo dicto domino Cardinali. Laus Deo.Barth.Soci.Senen.&c.

Ad hanc materiam acceſſoriè pertinet conſ. 68. infr. cuius initium eſt ſimile.partes eædem,ad quod appendicis loco uiſum eſt lectorem remittere, ut materiam integram habeat plenius diſcuſſam.Michael.

SVMMAE.

An ſpurius,dictus filius octuogenarii ſenis habeatur pro filio ſi probatur matrem aliis ſe commiſcuiſſe. Item an Comes Palatinus poſſit legitimare filium Sacerdotis.

1 *In materia ſucceſſionis, ſi dubitatur an aliquis ſit ex aliquo,neceſſe eſt quod potuerit naturaliter generari, ſecundum communiter accidentia.*

2 *Filius poteſt patri ſuccedere,qui naturaliter ex eo naſci potuit,nõ ſecundum poſſibiliter accidentia, ſed ſecundum communiter accidentia.*

3 *Natus legitimus dicitur poſt decem menſes,& duos dies in materia ſucceſſionis, & in contrarium militat fauor matrimonij.*

4 *Imperator, & habens poteſtatem ab eo, poteſt legitimare filium ſacerdotis.*

5 *Laicus nullam habet iuriſdictionem in clericum.& clericus,ſi uult non poteſt conſentire in iuriſdictionem laici.*

6 *Bona clericorum ſunt exempta à iuriſdictione laicorum.*
Item ſtatuta laicorum non poſſunt diſponere ſuper bonis patrimonialibus clericorum.

7 *Legitimatio Papæ, quando non diſpenſat ſuper radice matrimonij non extenditur ad bona temporalia laici.*

8 *Legitimatus ab Imperatore non eſt uerè legitimus, quando obſtaculum eſt inductum à iure canonico: ſed requiritur legitimatio à ſede Apoſtolica.*

9 *Statutum ſi dicat, quod ſtantibus maſculis filia fœmina non ſuccedat,excluditur filia legitima & naturalis.*

10 *Pater petendo filium legitimari,requiritur expreſſa qualitas perſonæ patris.*

11 *Spurius non debet legitimari exiſtentibus legitimis.*

12 *Indultum principis non ualet ſuper condemnatione ſecunda, niſi fiat mentio de prima.*

CONSILIVM LXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

SVper ꝓpoſita quæſtione legitimationis Theſei,filij D. Andreæ ſacerdotis.ad cuius inſtantiã libet paucula ſuper dubietate filiationis explicare.Dicitur enim,ꝙ natus eſt ex Bernardina,ligata & coniuncta uiro ,cohabitante cum dicto do.And.qui habitus & reputatus fuit filius ab eo legitimari à Comite petitũ fuit,homine tñ octuogenario exiſtente cõceptionis tpe,ipſius Thæſei & dicta Bernardina,vt dr̃,ſe cum aliis cõmiſcente.&ſatis vr̃ probata filiatio dicti Theſæi ex eo,quia pater nominauit ut filiũ: tractauit vt filiũ,legitimari petiit ut filiũ: quia actus non eſt proportionabilis extraneo,& forte concurrit fama uiciniæ,ꝑ quos actus filiationis ꝓbatur: vt in c.trãſmiſſæ, & in c.ꝑ tuas.qui filii ſint legiti.Itẽ ex eo ꝗa cũ ea cohabitabat arg.l.miles.§.de defuncto.ff.de adul.&licet loquat̃ in uxore tamen idem eſt in concubina: ut declarat Do.Abb.in c.per
1 tuas.de probat. † Sed tñ fortiter vrget,ꝙ d.D.And.tpe con
2 ceptionis erat octuogenarius, ut a phyſicis intellexi,quod licet poſſibile ſit in his partib.ꝙ attenta qualitate complexionis vir octogenarius generet,tamen ſecundum cõiter accidẽtia non generat.& in hoc ſtandũ eſt medicis tanquam peritis in arte,l.ſeptimo menſe.ff.de ſtat.homi.& in l. quod ſemel.C.de re milit.li.12.& in c.propoſuiſti.ubi late extra de proba.cum ſimi.Sed in hac materia ſuceſſionis ſi dubitatur an aliquis ſit ex aliquo,neceſſe eſt ꝙ potuerit naturaliter generari,ſecundum communiter accidentia:& non ſufficit ad hoc,ut illi ſuccedat,ꝙ potuerit ex illo concipi ſecundũ poſſibiliter accidentia,ita ego poſt Doct.dicebam. in l.Gallus, in princ.ff.de liber.& poſthu.ad intelligentiam.l. inteſtato. §.fi.ff.de ſuis & legit:& tex.in §.fi.in auth.de reſti.& ea quę parit.& ibi ex quodam conſilio inſignis Phyſici,do.Gentilis de Fulgineo,ibi relato per doct.quod tũc originaliter uidi,& ex eo eliciebam ꝙ fuit opinio Hippocratis,ꝙ non poſſet partus tranſgredi decem menſes,dicit tamen quòd Ariſtoteles & Auicenna dicunt,ꝙ undecimo duodecimo.& decimotertio menſe naſci poteſt, & ꝙ iſta opi. non procedit ſecundum communiter accidentia: licet poſſibile,ſit: unde legislator approbat opi.Hyppocratis in materia ſucceſſionum;ut patet in d.l.inteſtato.§.fi.quoniã leges ut plurimũ ad ea quæ frequenter accidunt adaptantur,l. nam ad ea. ff. leg.licèt poſſibile ſit ꝙ ẽt in duodecimo naſcatur,& hoc ſeruat̃ in materia.pœnali,in d.§.fi.auth.de reſti. &ea quæ parit.prout latius dixi in d.l.Gallus.in prin.Ex quib. conclu-
2 ditur,† ꝙ ille poteſt patri ſuccedere ut filius,quia naturaliter ex eo naſci potuit,non ſecundum poſſibiliter accidentia ſed ſecundum communiter accidentia,ut etiam dicunt Barto.& docto.in d.l.Gallus.ſed ut dictum eſt octuogenarius in his partib.non generat naturaliter,ſed ſecundum communiter accidentia, igitur &c.& maximè hoc verum eſt, quando illa plurib.ſe commiſcebat.Ex quib. potuit ſecundum communiter accidentia naſci naturaliter , nec militat ratio,ꝙ præſumatur natus ex coitu matrimoniali, uel concubinario,de quo in d.l. miles.§.defuncto.& per d. Abb.in d.c.per tuas.de proba.Confirmatur iſta opinio ex his quæ no.Bar.in d.l.Gallus.in prin.nam quando poſt mortem primi uiri,mulier nubit,tali tempore ꝙ partus poſtea natus poteſt cuilibet naturaliter attribui,in tali re dubia.attendi debet,quod frequentius accidit,ſicut ibi quando potuit naſci legitimus,ex altero ex duobus attendi debet, quod frequentius accidit: ita hic in eo qui natus eſt illegitimus,ſed ſi aliis ſe commiſcebat ex quibus potuerit magis naturaliter eſſe conceptus,quam ex ſene,igitur illud attendi debet
3 † Quinimo iura uolunt, ꝙ poſt decem menſes &dies duos non dicatur natus legitimus in materia ſucceſſionis, & in contrarium militat fauor matrimonij,quia ſecundũ communiter accidentia,naſci nõ poteſt naturaliter.Igitur for-

tius

tius in casu nostro, & hoc placuit dixisse super filiatione, quia sunt iudicio meo ad propositum, si rectè & naturaliter iudicare uoluerimus. Sed posito quod filius probaretur, dubitatur, an eius legitimatio ualuerit, & videbatur concludẽdum quòd sic. Nam quamuis fuerit filius sacerdotis, & legitimatus fuerit à Comite Palatino creato ab Imperatore, videtur quod dicta legitimatio ualuerit. Nam videtur quod
4 † Imperator, & sic habens authoritatem ab eo potuerit legitimare filium sacerdotis: ut firmat gloss. in §. fi. in authen. quib. mod. natur. effic. sui. & concludunt Io. Andr. Calde. & do. Cardi. & Moder. in ca. per uenerabilem, extra qui filij sint legiti. & Ioan. Calder. consi. 3. eod. tit. & Bald. in l. qui contrà. C. de nupt. & in suo consil. incipi. Imperator. & Petrus eius frater in cõs. inci. Viso imperiali priuilegio & Pau. Cast. in l. si quis posthumos. ff. de lib. & posth. & in suo cons.
✠ ccxiij. incip. Videndum est. Et videtur esse communis conclusio, à qua in iudicando recedendum non videtur. Sed primis non obstantibus contrariam sententiam ueriorẽ esse existimo, quòd imò dictus filius tanquam legitimatus non potest patri succedere. ista conclusio probatur: primò ratione deficientis potestatis, secundò ratione deficientis uoluntatis, tertio ratione perficientis solennitatis. Primũ principale fundamentum probatur: nam insignis doctor Dominic. de sanct. Geminia. in ca. si annũ. §. de iudic. in 6. tenet ꝙ Comes Palatinus Imperatoris non potest legitimare filiũ sacerdotis. Nam sicut emancipatio filij fieri debet coram iudice ipsius patris: vt uoluerunt do. de Rota. quos ibi refert Dominic. ita & legitimatio: quia de emancipatione ad legitimationem ualet argumẽtũ. l. iubemus. C. de emãcip. liber. Igitur &c. sed quia opinio non est tuta, licèt de subtilitate iuris plura dici possent, tamen illud videtur uerè & ꝓbabiliter dici posse, quod licet à tali Comite filius sacerdotis legitimari possit, illa tamen legitimatio non videtur filiũ habilitare, ut possit succedere dicto sacerdoti, & in bonis sacerdotis, actus enim legitimandi procedit à comite: & exercetur in laicum. Ista cõclusio probatur: † nam laicus nullũ ha-
5 bet iurisdictionem in clericum. xcvij. dist. cum ad uerum. & in ca. ꝙ clericis. & ibi plenè not. de foro compe. adeo quòd etiã clericus, si uult non potest consentire in iurisdictionẽ laici: vt in c. significasti. cum ibi not. eo. tit. igitur laicus non potest habilitare aliquem, ut clerico succedat. nam ut inqt Bald. in l. cunctos populos. C. de summa Trin. & fide catho. in 7. q. prin. uer. sed posset dubitari de tali quæstione. consuetudo est in Anglia, vbi uult, quòd consuetudo Angelicana in successione ab intestato, quando loquit᷑ impersonaliter, non habet locum in forense ibi decedente: idem uoluit Io. Calde. in consil. xvij. in tit. de constit. & do. Abb. in cap. postulasti. ad fi. de foro compe. & Pet. de Anch. in cons. 168. inci. uisis puncto, statuto, & copia. & Pau. Cast. consi. ccxxij. incipit, circa primum quæsitum. igitur est idem in clerico.
6 Confirmatur: † nam bona clericorum sunt exempta à iurisdictione laicorum: vt cõcludit do. Abb. in c. ecclesia sanctæ Mariæ. de cõstit. in antepenul. col. ubi dicit, quòd statuta laicorum non possunt disponere super bonis patrimonialib. clericorum, idem tenet do. Cardi. post Pau. in cle. j. de cẽsi. & probatur ex his quæ ponit Oldrad. consil. lxxxiij. incipit, an episcopus. & do. Anto. in c. 1. de consue. si ergo bona clericorum sunt extra iurisdictionem laicorũ, igitur laicus nõ potuit inhabilem habilitare ad succedendũ in dictis bonis, hoc decidit Bart. in terminis in dict. l. cunctos populos. in 7. q. vbi vult, quod quando statutum habilitat aliquem ad succedendũ non habet locum quo ad bona, quæ non sunt suæ iurisdictionis. & pro hoc inter. alia adducit text. & ibi
7 doct. in cap. per uenerabilem... † vbi legitimatio Papæ, quando non dispensat super radice matrimonij, non extenditur ad bona temporalia laici: & ita concludunt ibi Io. Andr. &
✠ communiter docto. ita in casu nostro legitimatio laici non extendit᷑ ad bona quæ non sunt suæ iurisdictionis: & not. Bar. in l. qua in prouincia. ff. de ritu nup. & facit ꝙ not. Bal. in prima cõsti. C. & cõsuluit Petr. de Anch. in cõs. cccxcvij. incipien. uiso & diligenter inspecto. cum simil. concluditur ergo, ꝙ siue inspiciamus personam patris sacerdotis, siue eius bona, non potuit filius inhabilis habilitari ad bona per laicum, etiam de consensu sacerdotis, qui non potuit se, & sua subijcere iurisdictioni iudicis secularis: vt in d. ca. significasti. cum ibi not. de foro compe. cum simi. Confirmatur ista conclusio. Nam iste sacerdos habebat filium legitimatum authoritate Pontificis, & Cæsaris: qui uel dicitur uere legitimus uel talis legitimus, quia omnia iura legitimorum uendicant sibi locum in isto legitimato: primum tenet Bar. in l. si is qui pro emptore. in 3. q. prin. uer. item quæritur circa prædicta. ff. de usucapio. tenet Bal. in l. 1. & 2. C. de natur. liber. quando talis illegitimatio tolli potest, prout est in casu nostro: quia primus filius natus est ex sacerdote & soluta, quæ potest per Papã tolli, ex quo potest dispensare, quòd constituti in sacris contrahant matrimonium: ut patet in c. cùm olim. de cler. coniug. & probatur in terminis in tali legitima in d. c. per uenerabilem. in gl. in uerbo, adulterij. Vnde dicit Bene. de Plumbi. in dispu. quæ incipit, statuto Pisa-
8 no. † quod quando obstaculum est inductum à iure canonico, legitimatus ab Imperatore non est uerè legitimus sed requiritur legitimatio à sede apostolica, & consuluit do. Alex. in consi. lxxxvij. in 2. uol. Vnde cum hic primus fuerit legitimatus à Papa, & Imperatore, dicitur uere legitimus. Secũdum probatur iuribus & authoritatibus. probatur in authẽ. quib. mod. natur. effi. sui. §. & quoniam uariè. ibi, & nihil dissimiles à legitimis. & in §. reliqui. ibi. illas successiones quas habent, qui ab initio sunt legitimi. & in §. illud. ibi. Nihil à legitimis differentes, & restituere naturę & antiquę ingenuitati: Et in pluribus locis illius tit. & in tit. quib. mod. nat. effi. leg. prout ad plenum prosequitur do. Alex. præceptor meus in consil. lxxxvij. in 2. volu. vbi etiam dicit, quod ponderãda est dictio, nihil, quæ est uniuersalis negatiua. l. si is qui ducenta. §. utrum. uersi. proinde. ff. de reb. dubijs. & sic denotat quòd nulla penitus sit inter legitimos & legitimatos effectualis differẽtia. Vnde latè consuluit ibi, ꝙ quando substitutio est facta, si decesserit sine filijs legitimis & naturalib. quòd tales legitimati excludunt substitutum, licèt conditio debeat uerè impleri in forma specifica, l. Mæuius. & l. qui hæredi. ff. de condi. & demõ. vt decidit Io. And. in addi. Spẽ. in titu. de success. ab intesta. §. final. cum concor. allegat. per
✠ do. Alex. in consil. ubi dicit, quòd ista est communis opin. & in l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit. sub condi. fac. quam ego tenui & defensaui in l. Gallus. §. quòd
9 si is. ff. de liber. & posth. † Videmus etiam, quòd si statutum dicat, ꝙ stantibus masculis filia fœmina non succedat, quod excluditur filia legitima & naturalis propter existentiam filij legitimati, secundum Bald. in l. eam quam. C. de fideico. Idem uoluit Bald. in l. cum acutissimi. C. eod. ti. & Pau. Cast. in l. sed si hac in §. patronum. ff. de in ius uocan. Ex quibus patet, quòd iura loquentia de legitimis, seu de liberis, extendunt se interpretatione passiua ad filium legitimatum, casus est in l. j. §. lex Falcidia. & ibi plenè not. ff. ad legem Falcid. Et ubi duo sunt æquiparata, quorũ alterum etiã est uerum, alterum fictum, dispositum in casu uero extenditur ad fictum: ut in cap. ad audientiam. & c. cum dilectus. & utrobique d. Abb. & Ioann. de Imol. extrà, de cler. non resi. Ex quibus infero in proposito, quòd si pater habuisset alios filios legitimos, Comes non potuisset hunc filium legitimare. Igitur non potuit ex quo habebat filium legitimum, uel legitimatum: quia idẽ iuris in eo esse debet, quod esset in filio legitimo & naturali, ut ex superioribus clarè patet etiã in materia strictè interpretanda: quòd autem existente legitimo non potuisset, patet, quia hoc non conceditur Comiti ab Imperatore, ꝙ legitimare possit stantib. liberis successibilibus, quibus præiudicatur. Sed quando hoc non specificatur, sed simpliciter conceditur talis potestas legitimandi: ut est in casu nostro, non censetur concessa quando pater habet alios filios, sed tantũ, quando filios non habet: ut uoluit Bald. in l. 2. C. de serui. & aqua. & Bal. in l. sed & si quis. §. quæsitũ. ff. si quis caut. & ita consuluit d. Paul. Cast. in suo consil. ccxxj. incip. super eo quod quæritur primo loco, ita

etiam fuit de mente domi. Pau. Caſ. in l. Gallus. §. & q d ſi tã tum. ff. de lib. & poſthu. & ſequitur Cardi. Alexand. in c. per uenerabilem. §. ꝙ autem. col. xxxiij. qui fil. ſint legiti. & probatur optima ratione adducta per Pau. Caſtr. in dicto conſil. quia lex in dubio non præſumit, ꝙ princeps feciſſet, id quod non eſſet facturus, ut probatur in auth. quib. mod. natura. efficiun. ſui. §. illud. & authen. quib. modis natur. efficiun. legitimi. §. ſi quis igitur. Vnde quòd in dubio nõ eſſet facturus, uix creditur ꝙ uoluerit alteri concedere per generalem conceſſionem. argu. l. obligatione generali. ff. de pig. de quo ibi latiùs per eum, ubi notabiliter loquitur, & hãc opinionem etiam tenet Bald. in c. domino guerram. in pe. col. hic finitur lex Corradi. & Bal. in l. cum filius. ff. de teſta. mili. & Bal. in authen. præterea. per illum tex. C. de natu. liber. & do. Anton. in c. per uenerabilem. in xxj. colu. uerſicu. idem puto. & conſuluit do. Alex. conſi. lx. in 2. uol. Secundum principale fundamentum eſt, quod ratione deficiẽtis uoluntatis dicta legitimatio non fecerit eum ſucceſſibilem patet, pręmittendo primò, quod ſicut reſcripta ad beneficia per ſubreptionem ipſo facto uitiantur: ut in c. poſtulaſti. de reſcr. & ita etiam priuilegia legitimatorum, ut in l. 1. de natu. reſtit. & probatur ex not. per Io. Andr. in addi. Specul. in tit. de ſucceſſ. ab inteſta. §. j. uer. item ſcias. & do. Anto. in ca. per uenerabilem. extrà qui filij ſint legiti. & Bald. in l. eam quam. C. de fideicom. quoniam autem priuilegium legitimationis eſt ſubreptitiũ, & facit principis uoluntatẽ ceſſare pręſupponit enim legiſlator, quod niſi talis fuiſſet ſubreptio: princeps ſeu Comes non conceſſiſſet, uel nõ ita de facili: ut in c. ſuper literis. & ibi omnes, extrà de reſcrip. & in c. conſtitutus, & in cap. ad audientiam. & utrobique docto. eo. titu. per Calde. eod. titul. conſil. xiiij. Ex quib. infero in propoſito, quod priuilegium legitimationis, de quo agimus, eſt ſubreptitium: igiť eſt inualidum & nullum, quod autẽ ſit
10 ſubreptitium probatur. † Primò quia pater petendo filium legitimari nõ narrauit ſe eſſe ſacerdotem conſtitutum in ſacris: quod ſi fuiſſet narratum, uel forte Comes nõ legitimaſſet, uel non ita de facili: ex quo nõ fuit expreſſa talis qualitas pſonæ patris, igiť legitimatio eſt nulla. Nec obſtat quod appellauerit ſe do. And. quia per hoc non dicit ſe eſſe ſacerdotem in ſacris. Item licèt dicat in fine ſe iurare ſupra pectus ſuum more iuramenti ſacerdotum, non tamẽ dicit ſe ſacerdotẽ: quia ſtat quod quis iuret more ſacerdotũ non tamen ſit ſacerdos. igitur non probatur, quod narrauerit ſe ſacerdotem, quia non probat hoc eſſe & c. l. non hoc. C. unde cog. c. in præſentia. de probat. Vnde uel non eſſe narratum, uel eſſe narratũ implicatè, doloſè, & animo decipiẽdi paria ſunt. argu. l. j. in fin. & l. quæro. ff. de actio. empt. & probatur in d. l. j. ff. de nata. reſti. & quod ibi not. p Benedi. de Plumbini. ex nota. in ca. innotuit. de electio. cũ ſimil. Itẽ quia licèt narrauerit ſe ſacerdotẽ: & illum filium tantum, non dicitur narraſſe illum in ſacerdotio natum, c. inter cęteras. de reſcrip. Secundò probatur ſubreptio: quia habebat filium, & de eo mentionem non fecit, igitur talis legitimatio tanquàm ſubreptitia non ualet: ut probat text. in auth. quib. modis natura. effi. ſui. §. ſi quis. ergo not. & in §. illud. & in §. ſit igitur. per quem textum ita decidit Iacob. de Belui. eo. tit. §. & quoniam. & do. Anto. in dicto c. per uenerabilem. in xxvj. col. uerſi. nunquid retrotrahitur. & Paul. Caſt. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſthu. & conſuluit per prædicta do. Alex. in ſuo conſil. lx. in 2. volu. Et cõſuluit domi. Paul. Caſtr. in dicto conſil. ccxxj. & licèt filius non eſſet legitimè natus: tamen erat legitimus uerè, uel legitimatus, ita quòd in eo uendicabãt ſibi locum iura de legitimis diſponẽtia: vt in ſuperioribus probatũ eſt. Dicũt enim
11 iura præallegata, † quod exiſtẽtibus legitimis nõ debet ſpurius legitimari, ſed nulli dubium eſt, quod etiam in materia ſtricta, appellatione filiorum ueniunt legitimati, ut probatum eſt. Item conditio legitimorum & legitimatorum eſt æquiparata, igitur diſpoſitum in uno, cenſetur diſpoſitum in alio. l. 2. C. commu. de leg. l. j. & ibi Bartol. & alij ff. de legati. 1. & hanc opinionem quòd non præiudicet filiis, de quib. non eſt habita mentio, tenuit Ioan. Andr. in addit. Spec. in tit. de ſucceſ. ab inteſt. §. 1. uerſi. item ſcias. & do. Anto. in ſuo conſ. 2. & Angel. in auth. quib. mod. natur. effi. ſui. §. ſi quis ergo. quinimò fortiùs ſubreptio procedit in filio legitimato, ut ſtatim dicetur. Tertiò iſta cõcluſio probať fortiùs in caſu noſtro, quãdo habebat filios legitimè natos & legitimatos, quoniã ſi narraſſet ſe habuiſſe alios filios ſpurios, & legitimatos fuiſſe: Comes uel non legitimaſſet, uel non ita de facili, igitur legitimatio eſt nulla. d. c. poſtulaſti. cũ ſimil. quod autem non ita de facili, oſtenditur dupliciter: primò quia intellexiſſet & cognouiſſet conſuetudinẽ delinquẽdi dicti ſacerdotis, quæ ſolet delictum aggrauare, nam pro primò ueniam merebatur: pro ſecundò non merebatur priuilegium & gratiam: ut dicit text. not. in l. 3. C. de epi. aud. vbi habetur quod qui geminat delictum, non eſt dignus ue
12 nia, vnde per illum tex. dicunt Guliel. & Bal. † ꝙ non ualet indultũ principis ſup cõdemnatione ſecũda, niſi fiat mentio de prima: quia vř obreptitium, quia princeps non conceſſiſſet, ita dicamus in caſu noſtro, quia ſi Comes ſciuiſſet, ꝙ alium filium ex damnato coitu habuiſſet, uel non conceſſiſſet, uel non ita de facili, igitur legitimatio ẽ nulla. Secundò quia ex quo ſemel gratiam legitimationis de primo obtinuit, perendo legitimationem ſecundi: ſecunda petitio diceretur ſubreptitia: quia Comes forte non conceſſiſſet, ſed dixiſſet, ſufficit tibi gratia prima, uel non ita de facili. igitur legitimatio nulla: hoc probatur ex dictis Inn. in c. ueniens extra de præſcrip. per quę dicta Io. And. in adddi. Spec. in tit. de cler. non reſid. in rub. dicit, ꝙ ſi Titio fuit gratioſè conceſſum, ut pro quinquennio reciperet fructus ſuæ eccleſiæ in abſentia: & demum pẽdente prima gratia, uel finita impetrauit ſecundam, non facta mentione de prima, ſecũda eſt ſubreptitia, & probať ex his quæ ponit Dominic. poſt Io. Andr. in addi. Spec. in c. 2. de filijs presby. in 6. ex dictis Io. And. in addi. Specu. in titu. de teſta. & plenè traditur in c. ueniẽs. de præſcript. Tertium fundamentum, ꝙ ſit nulla ratione deficientis ſolennitatis probatur pręſupponendo, ꝙ non dicatur legitimatus quo ad ordines: & ſic hoc reſpectu remanet illegitimus: vt in c. per uenerabilem. extra, qui filij ſint legi. & firmat Saly. in ſua diſputatio. quæ incipit, Mediolanẽſis. in ſecundo dubio. Item quando eſt illegitimus impedimẽto cauſato à iure canonico, uel diuino, & tunc legitimatus à principe ſeculari, ſeu Comite non eſt uerè legitimus: ut per plura cõcludit elegans d. Bened. de Plumbi. in diſputatione ꝗ incipit, Statuto Piſano: & not. Bal. in l. 1. C. de natu. liber. & conſuluit do. Alex. conſi. 87. in 2. uol. Cũ ergo eſſet natus ex ſacerdote & ligata non poterat princeps ſecularis diſpẽſare: iuxta nota. in dicto c. per uenerabilem. & ſic nõ dicitur uere legitimus, nec legitimatio: ſed potius habilitatio & diſpenſatio, circa ea quæ conceduntur in priuilegio: & ita ſonant uerba legitimationis, ſi uerba rectè conſiderentur. Ex quib. infero in propoſito, quòd in tali diſpoſitione ſeu habilitatione ad honores, & ſucceſſiones, apparet quòd nõ fuit ſolennitas requiſita ſeruata: & ſic eſt nulla. l. cum hi. §. ſi p̃tor. ff. de tranſact. & in l. 1. & 2. cum ibi plenè not. ff. de libe. & poſth. Quod autem ſolennitas non fuerit ſeruata, ꝓbari uidetur ex duobus. Primò quia quantuncunque dicamus, quòd quando pater facit eo uiuente filios legitimare, non ſit neceſſe, quod alij filij de quorum præiudicio agebatur, citentur ſecundum Bart. & communiter doc. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe. & poſth. illa dicta procedunt in uera legitimatione, non autem in ea, quæ non eſt propriè legitimatio, ſed potius diſpenſatio, quæ non ualet, non citatis filijs, de quorum præiudicio agitur etiam uiuẽte patre: ut dixit ita uoluit Petr. de Ancha. in conſil. mihi cccxxxviij. incip. Ex tenore priuilegij apoſtolici. & Petr. de Anchara. conſil. ccccxxj. incipien. circa primum quæſitum fuiſſet ſatis expediens. & ita alias conſultum fuit per domin. Ioann. de Ana. & plures alios, quæ omnia refert & ſequitur inſignis præceptor meus do. Ioan. Baptiſta de ſancto Seue. in l. ſed ſi hac. in §. patronum. ff. de in ius uocan. & prædicta retuli etiam in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſthu.

posthu.cum simi. Secundò confirmatur, quia iste filius dicitur natus ex sacerdote & ligata, & sic uidetur ꝙ potius est nefarius, iuxta nota. per Bar. in l.2. ff. de accus. Item aliquã do appellatur incestuosus: ut per gl. & Bal. in l.2. C. de episc. & cler. sed in istis legitimatio censetur fieri contra ius conciliare: de quo in c. cum inhibitio. extrà de clandesti. despõ. Sed quando dispensatur cõtra ius conciliare, speciale est ut de tali cõcilio fieri debeat mentio singularis: ut firmant Io. Mona. & Archid. in c.1. de constit. in 6. & not. Ioan. And. in c.1. de excessi. prala. eod. lib. & Bald. in l. humanũ. C. de legib. Ex quibus omnibus concludendum puto, dictum secũdũ filium nomine Thesæum patri succedere nõ posse.

Laus Deo Clementissimo. Bartholo. Socinus Senensis I.V. doctor celeberimus &c.

SVMMAE.

An feudum per mortem fratris transeat ad alterum fratrẽ, uel reuertatur ad dominum concedentem, & an uasallus possit alteri infeudare pro domino irrequisito.

1 *Feudum quando origine habetur in persona patris, uel alterius ascendentis usque ad quartum gradum, dicitur paternum.*

2 *Feudum quando habet originem à patre, & transit ad filios: habet locum ius aecrescẽdi inter filios.*

3 *Vasallus potes sibi nouum auxilium acquirere, infeudando ei feudum sine licentia superioris, si sit æqualis conditionis uasallo.*

4 *Vasallus seu feudatarius quando concedit rem feudalem in feudum, dicitur dominium utile in secundum feudatarium transferre.*

5 *Donatio inter uiuos non concludit contractui donationis in feudum.*

6 *Clausulæ accessoriæ regulantur secundum naturam principalis contractus.*

7 *Vsufructarius si alienat usumfructum ex quo non potest, sed redit ad proprietatem, dicitur potius alienasse commoditatem ususfructus, quam potest.*

8 *Ordinarius expressè procedens, ut delegatus, processus ualet ut agitatus ab ordinario ex potestate quam habet, quando est apposita illa clausula, Omni meliori modo &c.*

9 *Pater si relinquit filio rem certam, non ualet testamentum, nisi dicat titulo institutionis.*

10 *Clausula codicillaris operatur, quod si testamentum non ualet, ut testamentum, ualet ut codicillus, quo iure ualere potest.*

11 *Iuramentum quando est appositum in donatione, si nõ ualet actus eo modo quę agitur: ualet ut ualere potest.*

12 *Pacta in feudo adiecta quantumcunque extranea, seruari debent.*

13 *Ius accrescendi habet locum in concessione recti feudi & simplicis facta à principe, que dicitur gratia & donatio.*

14 *Qualitas una apposita inter plura quæ reguntur in eadem oratione ab eodem uerbo, debet omnia qualificare.*

15 *Petere inuestituram est quidam quasi census deuotionis & reuerentiæ, quæ domino prestari debent: & si non fiat, incidit res quasi in commissum.*

16 *Absentes ex causa probabili & necessaria, uel probabili tantum, non tenentur procuratorem relinquere.*

17 *Feudum nouum, amittitur propter contumaciam in non petendo inuestituram.*

18 *Feudum quando amittitur propter inuestituram non petitam, si est nouum reuertitur ad dominum, si est paternum, transit ad filios ex eis descendentes, & ad agnatos compræhensos.*

19 *Feudum non est filio auferendum propter feloniam commissam à patre, si quæstio non fuerit patri mota.*

20 *Pater legitimus administrator, tutor ciuitatis, & prælatus ecclesiæ collegiatæ, ponuntur à pari.*

CONSILIVM LXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA donatione facta per illustrissimum dominum, dominum Io. Francis. Marchionem Mãtuæ magnifico domino Philippino de Illustri domo de Gõzaga: & inuestituris & cõcessionibus inde sequutis, & aliis quæ in facto narrantur rectè pensatis. Capio primum consulationis articulum in quo quæritũ nũ quid per mortẽ domini Ioan. Ludouici unius ex fratribus qui fuerunt inuestiti de feudo bonorũ, de quibus agimus, eius portio redierit ad dominum subalternum dictorũ bonorum, qui infeudum concessit bona, seu ad habentem causam ab eo: an uero do. Io. Franc. eius frater admittatur. Et uidebatur primo aspectu concludendum, quòd concedens admitteretur ad dictam portionem: quia do. Ioan. Franc. & do. Ioan. Ludo. ≈ reperiũtur primò inuestiti de dictis bonis, & simpliciter ab Illustrissimo Marchione D. Lud. igitur feudum uidetur, quod debeat dici nouum, ex quo nõ reperitur acquisitũ ab aliquo eorum ascendente, sed de nouo à dictis fratribus: ut in c. qui testes sunt necessarij ad probationẽ nouæ inuestituræ. ut ibi not. Bal. Iac. Aluar. & alij in præludiis feudo. Item licet do. Ioannes Ludoui. receperit pro se, & uice, & nomine Io. Fran. perinde esse uidetur, ac si ambo præsentes inuestiti fuissent: ut declarat in simili Bar. in l. emphyteusi, in l. fundum cum mihi. ff. de actio. emp. & idem uoluit Bart. in l. si quis usumfructũ. ff. de usufruct. leg. Ex quo infert in proposito, quod non habet locum tunc ius accrescẽdi, & in proposito quod alter frater ex duobus, quibus est feudum cõcessum, alteri fratri nullo iure succedat, sed feudum ad dominum reuertatur, est tex. in c.j. de duob. fratrib. de nouo benefic. inuesti. & est text. in c.j. §. cum uerò Corradus. & ibi Bal. qui feud. dare poss. & Bal. in eod. ca. §. & quæ diximus. & in c.1. in fin. de success. feudi. cum simi. Nec uidetur obstare si diceretur, quod do. Marchio hanc rem concessit, seu dicta bona, de quibus agimus, do. Philip. patri dictorum do. Ioan. Ludo. & Ioannis Francis. & sic feudum uideatur habuisse originem in psona patris, quo casu dici possit feudum paternum: & per consequens locũ habeat inter filios ius accrescendi. quamuis eius filij uideãtur dicta bona in feudum nouum recepisse. Primum probari uidetur: † nã
1 quando feudum originale habetur in psona patris, uel alterius ascendẽtis usque ad quartum gradum dicitur paternũ: ut in c.j. §. cum uerò. qui feu. dare poss. & in c.j. §. primo. de successione feud. Secundum quod habeat locum ius accrescendi probatur: quia quando † habet originem à patre, &
2 transit ad filios, habet locum ius accrescendi inter filios: ut in c.1. §. cũ uerò Corradus, qui feud. dare poss. & in c.1. de fratribus de nouo beneficio inuest. Tertium probari uidetur, quod licèt feudum accipiatur à filijs tanquàm nouum, si tamen habuit originem à patre, de eo vt de feudo paterno iudicatur: ut in c.1. & ibi plenè no. de uasallo decrepitæ ætatis cum multis similib. Nam uidetur quo ad hoc ut possit realiter responderi, ꝙ do. Marchio donauerit titulo donationis inter uiuos dicta bona quæ habebat ab episcopatu Mãtuano, & quadam Abbatia cum omni suo iure & actione: unde uidetur, quod fuerit plena donatio & alienatio feudi: prout eleganter consuluit Oldra. in fortioribus terminis in suo cons. clix. incipiẽte, in præsenti themate quatuor uidẽt &c. quod consilium refert & sequitur do. Alexander præc. meus in suo consil. 24. in 1. uol. & per consequens uidebatur, ꝙ alienatio feudi facta sine cõsensu domini, nõ ualeret: sed feudum ad ecclesiam reuerteretur: iuxta id quod habetur in c j. de alienatio. feud. & in c.j. de proh. feud. aliena. per Lotharium. & in c.j. de uasal. qui contra constitutionẽ Lothar. & sic quod nullũ ius quæsitum fuerit domino Philippino ex tali alienatione facta contrà iuris prohibitionem, l. non dubium. C. de legib. & in l. fina. & ibi not. C. de rebus alien. non alien. cum multis similib. Sed præmissis non obstantibus

contraria sententia est uerior,& probabilior, quòd imò per mortem domini Ioannis Ludouici feudum totum bonorũ episcopatus,de quibus agimus,acquiratur,seu quæsitũ fuerit domino Ioan·Francisc.Et pro fundamento huiusmodi
3 conclusionis præmittendum est quòd † uasallus potest sibi nouum auxilium acquirere,infeudando ei feudum sine licentia etiam superioris,si sitęqualis conditionis uasallo,& non in fraudem , prout est expresũ in tit.de lege Corradi. in §.similiter.& ponit Bal.in c.1.in fin.princ.qui feuda dare possunt.& est textus & ibi nota.docto.& maximè dominus Abbas in 4.notab.in ca.ex transmissa.de foro competen.& hoc tenet glos.quam sequuntur docto.in cap.quæ in ecclesiarum.de constitutio. Nec obstat huic fundamento , si dicatur in feudo seculari habito à laico:secus in feudo habito ab ecclesia: quia uidetur quod illud non possit à uasalo alteri in feudũ concedi sine consensu prælati.ita uoluit notab. Bald.per uerbum forte in c.1.§.prætereà·de capitulis Corra.& hoc fauore ecclesiarum,& quia omnes tangit.l.fina.C. de authoritat.præstan.ut amputetur occasio malignandi. Quoniam ad hoc respondetur,quod Bald. meritò loquitur per uerbum fortè:nam contraria opinio est communior &
* tenenda , quã etiam in ecclesia tenuit Iacob.de Belui.in ca. primo.in princip.qui feuda dare possunt.æquiparans clericum,& priuatum:per ea quæ habẽtur in dicto §.prætereà. nisi feudum esset decimale: quia tunc non potest in feudũ dari .12.quæstio.2.cap.Abbatibus.& hanc opinionem sequuntur domi.Iacob.Aluaro.& domi. Cardinal. Alexandrinus in dicto §.prætereà.qui pro hoc adducit,quod notat Specul.in titu.de pigno.§.primo.uersicu.quid de decimis. & quia non potest reddi ratio diuersitatis,igitur eadẽ esse debet iuris dispositio.l. illud.ff.ad legem Aquiliam.

Prætereà ista opinio est contra gloss. relatam ad text. in c.quæ in ecclesiarum.de constitutio.ubi textus loquitur in feudo habito ab ecclesia:& tamen illa gloss.relata ad illum textum uult,quod sine consensu domini possit in feudum dari. Prętereà contra eum uidetur casus in cap. cum apostolica.de his quæ fiunt à prælat.secundum unum intellectum do.Abba.ibi in 2.colum.dum dicit, quod ideò potuit ibi feudatarius ecclesiæ, concedere feudum alteri ecclesiæ, non requisito domino, quia non desinebat esse uasallus ec-
4 clesiæ dominæ,sed alium uasallum sibi acquirebat. † Ex quibus concluditur,quod licèt Illustrissimus Marchio Mãtuanus habebat dicta bona in feudum ab episcopatu, poterat sine consensu prælati dictæ ecclesiæ Mãtuanæ,dicta bona alteri in feudum dare. Secundò præmittendum est, quando uasallus,seu feudatarius concedit rem feudalẽ in feudum, dicitur utile dominum in secundum feudatariũ transferre,seccundũ Ioan.Andr.in addit.Specul.in titu.de feud.§.1.uersicu.38.alleg.Hostien.& Goffre.in summis ita tenere, & ita uoluit domi.Anto.in cap.cæterum.in ult.col. de iudic.ita etiam tenuit Bal.in c.1.§.insuper.de prohib.feu. aliena.per Federic.& Bal.post Guil.de Cun.in l. si permittente.C.ad Macedonia.Verum est quod Bald.multum singulariter in dicto c.cæterũ.dicit , quòd tunc non desinit esse uasallus domini,nec cedit feudum alterius,sed cõcedit:& sic reperitur utile dominum superius , & utile dominum sub illo:ut in simili not.glos.& subtilis in l.asse.ff.ad Trebel. & patet in c. imperialem. §.illud quoque.de prohib.feud. alie.per Federic.ad hoc faciunt quæ ponit Bald.in l.1.C. unde cogn.& pro hoc facit,quia uasallus uasalli mei,non dicitur meus uasallus:ut dicit Specul.in titu.de feu.§.2.uersicu.14. & not.gloss.cap.legitur.81.distin. facit quod not. Bal.in c.1.§.tursus.de controuer.inuest.& Bald.in c.cũ dilecti.de dolo & contuma. Ex quibus infero,quod licèt Illustrissimus dominus Marchio Mãtuanus donauerit simpliciter,magnifico domino Philippo utile dominiũ & possessionem bonorum , exprimendoque feudales episcopatus
5 cum omni iure suo utilis dominij...Nam donatio inter † uiuos non concludit contractui dationis in feudum, cum datio in feudum sit in gratia:ut declarat not.Bald.in proœ. feu.& latiùs infrà dicetur,quòd in consilijs suis alleg.d.Alexan.Item quando uasallus rem feudalem dat alteri in feudum,ad hoc ut sine consensu domini directi ualeat,debet hoc sine fraude ex mera liberalitate nullo pretio recepto facere.§.callidis.de prohi.feu.alie.per Feder.& no.gl.elegans. cõmuniter approbata in c.1.§. prætereà.de capitu.Corradi.Item per dationem in feudum transfertur utile dominium,ut probatum est, & determinat gloss.præalleg.in d.§. prætereà. de capit.Corradi.Nec etiam contradicũt illa uerba,cum omni iure suo:quia possunt intelligi iuxtà naturam contractus feudalis: scilicet quòd habeat iure feudi: scilicet
6 omnia iura æquipollent uasallo & feudatario , † istæ enim clausulæ accessoriæ regulantur secundum naturam principalis contractus: ut uoluit gloss.nota.in l.si patronus. §. patronum. ff. quę fraud. patron. & regula , accessorium cum materia. de regul. iuris.libro sexto.& bonus text.in l.fi.ff.de consti.pecu.quem pro singulari allegat Bald.in l. si absentis.ff.si cert.peta.Quare istis pręmissis uidendum est, ex quo pręfatus dominus Marchio narrando , quòd dicta bona erant feudalia episcopatus: donando utile dominiũ titulo donationis inter uiuos,an uoluerit simpliciter suum feudum donare,uel donare utile dominium,ut illud in feudum haberet à pręfato Illustrissimo domino donante,& hoc ultimũ puto uerissimum,quòd uoluerit iure feudi donare utile dominium,titulo donationis inter uiuos cũ omni iure suo. Ista conclusio probatur. Nam ex quo uerba apertè non repugnant,sed ad contractũ feudi possunt adaptari:& si ita intelligatur uoluisse donare iure simplicis donationis inter uiuos,sine consensu domini,dicatur fecisse actum prohibitum contra legem,& ita nullum: ut est casus
* in c.1.§.donare.& ibi gloss.& omnes: qualiter feu.olim potuit alie.ubi latè declarat d.Iac.Aluar.allegans hoc tenuisse d.Iacob.Ardizo.in sum. Si uerò iure contractus feudi, tunc dicatur fecisse actum ualidum, & permissum,iudicandũ est quòd uoluerit in feudum ex mera liberalitate, & titulo donationis concedere, ut dicatur fecisse actum concessum & ualidum,& non iure simplicis donationis:quo casu resultaret actus factus contra legem , & nullus casus est qui ponit hanc regulam in l. ubi uerborum.& ibi not.ff.de rebus dubijs & probatur in l.quoties.eod.titu.& in l.quoties idem sermo.ff.de regulis iuris , & maximè ne dicatur fecisse actum prohibitum.argumen.l.merito.ff.pro socio.Et in specie adduco pulchram decisionẽ Bald. in l.1.C.si pignus pigno.dat.sit.ubi† uult,& quod si usufructarius alienat usum-
7 fructum,ex quo non potest , sed redit ad proprietatẽ: censetur potius alienasse commoditatem usufructus, quã potest:& uoluit hoc Bald.in l.rem quã.C.de iure dot.& Angel.in l. usufructu.ff.soluto matrimonio, igitur idem dicamus in casu nostro, quod potius uoluit donare iure feudi, quàm simpliciter: quia primum non est prohibitum:secundum sic.Ista conclusio probatur ex mente Illustrissimi principis concedentis,quę colligitur ex uerbis contractus:nã donat utile dñium cũ iuribus suis domino Philippino,recipienti pro se,& hæredibus suis utriusque sexus, quæ uerba utriusq; sexus,sunt contra consuetudinem simplicis donationis:&in ea nihil operarentur , cum acquisita ex simplici donatione transeant ad hæredes utriusque sexus , etiã si nõ exprimatur:ut in l.si pactum.ff.de probatio & in c.1.§.cum uerò Corradus,qui feud,dare possunt,& not. Andr.de Iser. Bald.& Aluaro.in cap.1.quibus modis feudum cõstitui potest:sed sunt uerba quæ solent apponi in cõcessionibus feudorum,maximè quando feuda non causantur,sed ex gratia & liberalitate conceduntur: quo casu clarum est, quòd de iure fœminæ non succedunt in feudum:ut habetur in cap. 1.§ notandum , & ibi gloss.&docto.qui feud.dare possunt. & in cap.1.§. quinetiã. & ibi Iacob. de Beluis. Bald. & alij in titu episcopum uel abbatẽ.& in c. feudum.in titu.si de feudo fuer.controuer.& in cap.j. de alienatio. feudi pater. igitur interpretanda est concessio,ꝙ non fuerit simplex donatio,sed in feudum cõcessio:aliàs dicta uerba essent cõtra consuetudinem apposita:& sine effectu aliquid operãdi.l.si quando.ff.de legat.j.& c.si Papa.de priuileg.lib.6.per Bald. in rub.

iu rub.C. de contrahen.emptio.q.ix. Confirmatur ista conclusio etiam solidissimo fundamento, ꝙ fuerit concessio in feudum: nã in dicta concessione dicitur omni modo uia iure & forma, quibus melius & ualidius fieri potuit, & pőt, ex q̃bus uerbis clarissimè patet, ꝙ si non potuit fieri alienatio per uiam simplicis donationis, & alienationis feudi, ut dixi, & habetur in c.2.de feudis.& in c. imperialẽ.in princ. de prohib.feud.alien. per Federicum. uoluit, quod ualeret eo modo, quo ualidius ualere posset, & sic si non potuit ualere, vt donatio simplex, debet ut concessio in feudum, & sic locum habeat illa regula, si non ualet quod ago, vt ago, ualeat, ut ualere potest: & ista est natura & uirtus di-
8 ctæ clausulæ, Omni meliori modo &c. Patet, nã † licèt multi dicant, quod si ordinarius, expressè procedit ut delegatus processus non ualeat, ut habetur in cap. cum ex officij, extrà de præscri. tamen quando est apposita dicta clausula, ualebit ut processus agitatus ab ordinario ex potestate, quã habet, ita concludit do. Cardinal. quem ibi sequitur Io. de
9 Imol. in vij. col. in ca. ex literis. de officio lega. † Præterea si pater relinquit filio rem certam, non ualet testamentũ nisi dicat titulo institutionis, quia importat titulum particularem legàti: vt habetur in l. his uerbis. ff. de hæredib. instituẽ. tamen quando in testamento apposita est dicta clausula sub intelligatur titulo institutionis, ut ualeat testamentũ: ut uoluit notab. Bald. in l. quoties. C. de hæredi. instituen. & Rapha. Cum. in l. his uerbis. & sequitur etiam dom. Pau. Cast. in consi. cccxlvij. incipien. super primo puncto &c. Con-
10 firmatur hoc, nã uidemus, quòd † clausula codicillaris operatur, ꝙ si testamentum non ualet, vt testamentum, ualet ut codicillus, quo iure ualere potest, vt traditur in l. j. ff. de iure codicil. sed ista clausula, omni meliori modo, æquipollet, ut concludunt Bal. & Imo. in l. cũ pater. §. filius matrẽ. ff. de leg. 2. igitur operatur, ꝙ si actus non ualet, ut agit, ualet vt ualere potest. Et pro his etiam optimè facit ꝙ consuluit Pet. de Ancha. in consil. cxcix. incip. & themate prædicto. & in cons. ccclij. incip. quia præsupponitur. & quòd no. Dominic. post Ioan. de Ligna. in c. hi qui. de præben. lib. 6. Et pro his facit quæ dicit Bar. in l. j. §. si quis ita. ff. de uerb.
11 oblig. vbi dicit, quod † qñ est appositum iuramentum, si non ualet actus eo modo quo agitur, ualet vt ualere potest, quia habet uim, illius clausulæ omni meliori modo, & sequuntur ibi Moder. in dict. l. cum pater. §. filius matrẽ. cũ concord. à quibus per dom. Alexan. in dict. §. si quis ita. sed in casu nostro est specificata dicta clausula, multum clarè. Igitur &c. Ex quibus concluditur indubitanter, ꝙ ex quo non ualuit donatio feudi, iure simplicis donationis, propter dictam clausulam, ualuit vt concessio in feudum ex mera liberalitate, & ex cã donationis, prout ualere potuit, & hoc est solidissimum fundamentum. Quod etiam confirmatur, nam ex his quæ posteà sequuta sunt, probatur intentio cõcedentis & recipientis: nam mortuo domino concedente, & domino Philip. cui facta fuit concessio, à filijs domini Philip. fuit dictorum bonorum petita inuestitura, tanquã de bonis concessis in feudum, & ita à domino recepta, & illustrissimus dominus ab Ecclesia etiam inuestituram petijt. Ex quibus sequentibus dat intellgi, ꝙ intẽtio fuit cõcedendi, & recipiendi in feudũ: nã ex his q̃ postea fiunt, probatur uoluntas in ꝑcedẽtibus. l. sed & Iulianus. §. pro inde. ff. ad Macedonia. & in l. post contractũ. & ibi Bart. ff. de donatio. & in l. si seruus plurium. in fi. ff. de lega. j. Vnde dicamus, ꝙ sequens obseruantia interpretatur concessionem, & conuentionem præcedentem, ẽt si uerba non paterentur. l. si de interpretatione. ff. de legib. Et est casus multũ notab. & ibi dom. Anto. & alij in c. cum dilectus. extrà de consuetud. Ex quibus resultat conclusio multum clara, quòd per dictam donationem utilis dominij, cum omni iure suo, resultat concessio in feudum, pro qua etiam conclusione optimè faciunt quæ dicit do. And. de Iser. in c. j. qualiter feudũ cõstit. potest. ꝙ si per priuilegium uel instrumẽtũ patet, qualiter dominus donauit tale feudũ uasallo: & reperiat uasallus possidere, cẽsetur de tali feudo inuestitus: & sic no. ꝙ per donationem in feudum potest dici feudum constitutũ: & uerba adaptantur ad feudi concessionem. Igitur idem dicẽdum est in casu nostro, in quo donauit utile dominiũ cum omni iure suo. Nam titulus donationis conuenit ẽt concessioni in feudum. patet ex uerbis And. de Iser. & suprà dictũ est: & licèt do. Iacob. Alua. dubitet de opin. And. de Isern. tamen dubitatio non est dicto respectu, sed quatenus sentit, ꝙ de feudo dicatur inuestitus, sine præsentia parium curiæ, ꝑpter ibi not. & in c. j. de success. recti feud. Cuius etiam difficultas non militat in casu nostro, propter tria. Primò quia in casu sequuta fuit inuestitura, & licèt sequuta fuerit ex interuallo, in tali feudo de nouo concesso domino Philippino, nõ est statutũ certum tẽpus ad petendam inuestituram vt concludunt d. Pet. de Ceruicis. Bal. & Aluarot. in ca. 1. in prin. quæ fuerit prima causa beneficij amitt. facit c. præterea. de prohibita feudi alien. per Feder. & in c. j. in princ. q̃d sit inuestitura. Secundò quia uel tradita fuit possessio, uel dominus Philippinus fuit in possessione domino sciente, quo casu censet tradita possessio: ut in l. 2. C. de acquir. poss. & in l. quædam mulier. ff. de rei. uend. & licèt non facta alia solenni inuestitura in feudo concesso simpliciter tale feudũ nõ transmisisset ad hæredes: vt traditur in d. c. j. quib. mod. feud. constitui potest. tamen in casu nostro expressum fuit,
12 ꝙ perpetuò transiret ad hæredes utriusq; sexus: † pacta autẽ in feudo adiecta quantuncunq; extranea, seruari debent: vt pulchrè declarat Aluar. in c. feudũ. si de feudo fuer. contro uer. & Paul. Cast. in consilio. clxij. incip. circa id ꝙ primò.

Tertiò, quia talis solennitas inuestituræ non requiritur, quando fit à Principe, quia in suo territorio haberet iura principis, sed sufficit sola traditio possessionis. ita uolunt And. de Iser. & d. Card. Alex. in dict. c. j. quib. modis. feud. cõsti. potest. Ex quibus oĩbus concluditur, quòd dictum feudum dici debeat nouum respectu domini Philippini, cui fuit primò concessum paternum respectu filiorum, tanquã cõcessum domino Philippino respectu dictorũ do. Io. Fran. & domi. Ioann. Ludo. prout habetur per Iac. de Belui. Bald. & Aluar. in præludijs feud. & probatur in ca. j. & ibi Andr. de Iser. Bald. & Aluar. de gradib. succes. in feud. Et per Oldra. consil. clxviij. Ex qua conclusione sequitur corrolariũ clarissimum, quòd cum in persona d. Io. Francis. & d. Io. Ludo. feudum esset paternum, ꝙ per mortem dom. Ioan. Ludo. do. Io. Franc. successit per ius accrescẽdi: ut text. ubi est casus in dict. c. j. de success. fratr. uel gradib. succes. in feudum. & ita ibi tenent Iaco. de Belui. And. de Iser. Bal. & om-
✠ nes, & est textus, & ibi tenent Bald. & omnes in c. 1. de feu.
✠ Marchiæ. Et tenent Iac. de Belui. & omnes in c. j. de eo qui sibi & hæred. suis. & Bart. & Mod. in l. si mihi & Titio. ff. de uerbo. obligat. & Bald. in l. j. ff. de rerum diuisio. & Bal. in l. j. C. de suis & legiti. & Ang. in con. cvj. incipit, Sanctissima & illustrissima do. Alex. in consil xic. & xx. in 1. uolu. Et ꝑ ꝑmissa sufficienter ostenditur: & clarè quòd in dicto feudo tanquam paterno, locum habuit ius accrescendi. Sed ultra prædicta ad abundantiorem cautelam, adhuc ex alijs ista cõclusio confirmatur: non ex quo dominus Philippinus diu possedit dicta bona, dum uiueret, & filij eius reperiũtur posteà inuestiti, & sic apparet, ꝙ sunt bona feudalia in ꝑsonis filiorum & præsumitur feudum paternum, & non feudum nouum, nisi ꝓbet feudum esse nouum, ita cõcludunt Doc. in c. j. per illum textum in c. si de feudo fue. contro. inter domi. & Agna. & præsertim Bal. qui reputat hoc esse ualdè notabile, bene facit textus in c. j. uer. si uerò dominus. in ti. de gradib. success. in feud. & in c. j. §. j. de inuestitu. in mari. facta. & tenent do. Alex. in suo cons. 15. in 5. volu. Confirmat etiam ista conclusio alia consideratione. Nam præfatus Illustrissi. Do. Mantuanus, qui dicta bona habebat ab episcopatu in feudum paternum & antiquum: & posteà donauit domi. Philippino utile dominium cum omni iure suo, cẽset pariter cessisse ius feudi paterni & antiqui in dictis bonis: q̃a oĩa dicit, nihil excludit. l. omnes. C. sin. cens. uel reliq. l. Appio curatore & ibi Bald. C. mand. ca. solitæ. extrà de maiori. & obedien. Cum enim talia iura sint ad hæredes trans-

miſsibilia, dicuntur eſſe ceſsibilia, l. ex pluribus. & ibi Bart. ff. de adminiſtr. tuto. & ſi ſunt conceſſa in feudum paternum & antiquum, prout erat ius do. Mantuani, habet locũ ius accreſcendi, ꝙ locum habet ẽt in feudo nouo, quando conceditur vt paternum & antiquum: ita tenuit Iacob. Ardizo. in ſua ſumma feudorum. in tit. nouum, & non paternum. tenet Andr. de Iſer. optimus auriga in materia feudorum in c. j. in fi. de controuer. inueſti. apud pares terminan. & Alua. in c. 1. de gradib. ſucceſſ. in feudum. & in c. 1. de ualſallo decrepitæ ætatis. & Bal. in c. 1. de alienat. feudi pater. & Bal. in c. j. §. & quia uidemus qui feuda dare poſſunt. idẽ do. Card. & Io. de Imol. in c. fina. de feu. & hanc opinionem approbat do. Aretin. præcep. meus in conſil. penul. & in l. ſi mihi & Titio. ff. de uerbo. oblig. Cum ergo omne ius fuerit trãslatum, & ſic paterni & antiqui feudi, igitur locum habet ius accreſcẽdi, vt ſuprà probatum fuit. Poſtremò oſtendo alia conſideratione, ꝙ habuit ius accreſcẽdi quantuncunque fuiſſet feudum nouum conceſſum, quando conceſſum fuit in dictis bonis pręfato domino Io. Lud. recipiẽti pro ſe & uice, & nomine do. Io. Franc. fratris ſui in feudum honorificum in ꝑpetuum, & pro eorum, & cuiuslibet eorum hæredibus utriuſq; ſexus, ad habẽdum, & poſsidẽdum, & quicquid ipſis fratrib. & eorum hæredib. placuerit ꝑpetuò faciẽdum, iſta conſideratio probatˀ plurib. rationibus. Prima ratio eſt, quia propriè feudum eſt donatio & gratia, vt patet ex eius deſcriptione: cum dicat beneuola actio gaudium tribuens capienti: vt in c. j. de feudi cognitione. & ita dicunt Iaco. de Belui. & And. de Iſer. Bal. & omnes in proœmio feudo. Bal. in l. ſi quã. C. de ope. liber. & in l. qui ſe patris in 10. col. C. unde liberi. & in l. licèt. C. de liber. cau. de natura enim ſucceſsionis feudi eſt, ꝙ debet eſse gratuitum, ſm Bal. in c. 1. de natura feudi. & in extrauag. de pace Conſtantię. in uerbo, liuellarium. per Cyn. in auth. ingreſsi. C. de ſacr. ſan. eccl. & Bald. in dict. l. ſi quã. & in alijs locis ſtatim allegatis.

13 † Ex quibus in propoſito infero, ꝙ licèt in contractibus nõ habeat locum ius accreſcendi: ut in d. l. ſi mihi & Titio. tamen in conceſsione recti feudi & ſimplicis facta à principe, quæ dicitur gratia, & donatio, prout fuit in caſu noſtro locum habet ius accreſcendi, & ſic portio do. Io. Lud. accreſcit do. Io. Franc. ut eſt textus ſingul. in l. unica. & ibi Bart. & Io. de Platea. C. ſi ſocius imperia. libera. lib. 10. Et tenent Bal. & Alua. in c. 1. de fratrib. de no. benef. inueſt. & in c. j. de duob. fratri. à capita. inueſti. & tenẽt Bal. & Ang. in l. unica. C. quando non petẽ. partes. & Bal. in l. unica. §. in primo. C. de cadu. tollen. Cuma. Pau. Ca. & do. Alex. in d. l. ſi mihi & Titio. & ita conſuluerunt ambo præcept. mei do. Areti. cõſ. pen. & d. Alexan. in conſi. 30. in 1. uol. Et notandum, ꝙ procurator concedens dictum feudum dicit hoc, ꝙ fecit, habuiſſe in mandatis ab Illuſtriſsimo Principe, & hoc propter benemerita infinita habita à præfato domino Philippino, & filijs ſuis, prout latius in inſtrumento exprimitur. Ex quib. uerbis patet, quod princeps motus fuit ob merita, & nemine petente, prout vř requirere glo. in d. l. unica. & licèt dici ſoleat, ꝙ locum habet, quando tales donationes & conceſsiones fiunt à ſupremo principe, tamẽ idem dicẽdum eſt in Illuſtriſsimo do. Marchione Mantuano. Nam iſti Duces, Comites, & Marchiones perpetuò inueſtiti cẽſentur in ſuo Ducatu, Comitatu, & Marchionatu, & ꝙ Imperator poteſt in toto orbe, ipſi poſſunt in ſuo Marchionatu, & Ducatu, dicit not. Pau. Caſtr. in ſuo conſi. 225. incip. ſuper primo dubio. ita etiam uoluit Ange. in duce Mediolani in ſuo conſi. 193. inci. in cauſa accuſationis. Iſtud idem etiam conſuluit do. Alex. in conſi. 2. in 1. uolu. & punctualiter in Illuſtriſs. Marchione Mantuano, conſuluit do. Alexand. in ſuo conſ. 15. incip. Viſis narratis in themate non multum inſiſtã. ubi dicit, quod ſi eſt talis, qui ſaltem de facto ſuperiorẽ non recognoſcit, tunc eius geſta ſunt ẽt talia, ſecundum Bartol. in l. relegati. ff. de pœ. & l. hoſtes. ff. de capti. cum multis ſimilibus per eum allega. hoc etiam probatur ex uerbis Bal. in c. 1. de fratribus de nouo beneficio inueſtitis. ubi dicit hoc procedere etiam in conceſsione facta à Rege, & ſequitˀ domi. Alexan. in dicta l. ſi mihi & Titio. & in ſuo conſ. 2. in 5. uolumi. Ducatus autem, Comitatus, & Marchionatus ſunt dignitates regales: ut dicunt docto. in c. imperialem. §. præterea Ducatus. de prohib. feudi alien. per Federic. Secunda eſt ratio, quia ſi dictum feudum fuiſset conceſſum domi. Ioan. Ludoui. proprio nomine acquirenti communi pecunia ſua, & fratris ſciente domino, habet locum ius accreſcẽdi: ita etiam dicamus quando non communi pecunia, ſed nomine utriuſque acquiſiuiſſetˀ prout fuit in caſu noſtro: quoniam his duobus caſibus locum habet ius accreſcendi cõtra regulas iuris: caſus eſt clarus in quo ponũtur iſti duo caſus in c. 1. de beneficio fratris. Nec dicat aliquis, quod loquatur quando frater acquiſiuit uice & nomine fratris ex propria pecunia, quia hoc non dicit illa litera: ſed tantùm quãdo non fuit quæſitum de pecunia communi, nomine tamen communi, ſed quando nulla interuenit pecunia, nõ dicitur quęſiuiſſe de communi pecunia. Igitur uerificãtur uerba tex. & per conſequens diſpoſitio l. j. §. ſi is qui naue. ff. de exercito. & fortiùs, quia ius accreſcẽdi facilius datur in conceſſione, quæ procedit ex mera liberalitate, quam in illa quæ emitur, quia magis habet uim contractus, vt patet in dicta l. unica. C. ſi ſocius imperial. liber. iunctis nota. in l. ſi mihi & Titio. ff. de uerbo. obligat. cum ſimilib. Tertia ratio eſt, quia quando conceditur duob. ꝙ quamdiu ipſi uel eorũ hæredes uiuerent, haberent feudũ, illa uerba exponũtur alternatiuè, ſcilicet quandiu ille, uel ille ex recipientibus, uel hæredibus uiueret: & tunc frater fratri ſuccedit. ita dicunt notanter Bal. & Iaco. Aluaro. in c. j. ꝑ illum textum, de duobus fratrib. à capit. inueſti. ſed in caſu noſtro, licèt nõ ſint dicta uerba, ſunt uerba æquipollentia, quia conceſſum fuit feudum ipſis, & eorum & cuiuslibet eorũ hæredib. in ꝑpetuum ad habendum, & quicquid ipſis & eorũ hæredib. placuerit ꝑpetuò, faciendum: ex quo patet, quòd conceſſum fuit perpetuò, donec ipſi & hæredes, & quilibet hęredũ uiueret: æquipollẽtium autẽ idẽ eſt iudiciũ. l. Gallus. §. & qd ſi tantum. ff. de liberis & poſthumis. & ibi latè Barto. & alij. in l. ſi mater. & ibi doct. C. de inſtit. & ſubſtitu. ſub condit. fact. & ita iſto anno in alio conſil. etiam reddito in ciuitate Mantuæ attentaui. Quarta ratio eſt propter illa uerba poſita in inueſtitura, dum dicitur, recepit dictus Ioannes Ludouic. pro ſe, & uice, & nomine Io. Franciſci, & pro eorum & cuiuslibet eorum hæredibus utriuſque ſexus: ex quibus uerbis colligi poteſt duplex fundamentum. Primum tenendo, quod uerbum † cuiuslibet, quod attribuit rem conceſſam cuilibet inſolidum, determinat non ſolum reſpectu hæredum ipſorum recipientium, ſed etiam reſpectu ipſorum principalium: quoniam quando una qualitas appo nitˀ inter plura, quæ reguntur in eadem oratione ab eodem uerbo, debet omnia qualificare: vt uoluit Bartol. in l. prætor. §. eritque differentia. ff. ui bonorum raptor. nam tunc deciſio eſſet clariſſima, quia attribuiſſet cuilibet ex recipientibus feudum in ſolidum: iuxta notata, in l. hoc articulo. ff. de hæredibus inſtituendis. & decidit Bald. & ſequitur Aluaro. in cap. primo. in fin. de ſucceſſione feudi. & Bald. & Salycet. in l. 1. C. quando non petentium partes. & doctores communiter in l. ſi mihi & Titio. ff. de uerborum obligationibus. Secundum fundamentum eſt, quod ad minus illa uerba determinent perſonas hæredum: & tunc non eſt dubium, quod ciuilibet ex deſcendentibus attribuatur inſolidum. l. ſi pluribus. in princip. ff. de legatis ſecundo. & l. non diſtinguemus. §. ſi in plures. ff. de arbitr. unde non eſt dubium, quod inter hæredes deſcendentes eſſet locus iuri accreſcendi: prout in ſpecie conſuluit dominus Alex. in conſil. 2. in 5. uolumi. & in conſil. 30. in primo uolumi. igitur pari ratione idem dicamus in ipſis fratribus recipiẽtibus, licèt contrarium conſuluerit Petrus de Anchara. in conſilio mihi ccxlij. incipien. duo prima dubia. quia ſi deſcendentibus uoluit inſolidum concedere, & quod inter eos haberet locum ius accreſcendi, quos non cognoſcebat, nec præſumebatur affectionem habere, argumen. l. qui filiabus. ff. de legatis 1. fortius hoc idem uoluit reſpectu recipien-

14 (margin number beside "tenendo, quod uerbum † cuiuslibet")

pientium,quos cognoscebat,& ad eos habebat affectionem:
iuxta illud, si de quo minus uidebatur inesse inest:igit̃ & de
quo magis:item hoc concessum descendentibus propter re-
cipientes;nam propter unumquodque tale & illud magis:
prout utrunq; probatur in auth.multò magis.C.de sac. sa.
eccles.& pro certo sunt naturales rationes,quæ & si quo ad
uerba non concluderent, concludunt quo ad mentem cõce
dẽtis, quæ non minus est attendenda, quàm uerba.l nomi-
nis & rei.§.uerbum ex legibus.ff.de uerb.signi.l.scire opor-
tet.§.sufficit.ff.de excusa.tutorũ.& in.l.cum mulier.ff.solu
to mat.& in c.præterea.& in c.intelligentia.extrà de uerb.
signific.cum multis similib. Prætereà quicquid dicendum
fuisset in ipsis principalibus,nos sumus nũc in filio do.Ioã
nis Francisci,cui post mortem recipientium fuit feudũ in-
solidum concessum.Igitur admitti debet ad totum feudũ,
ut dictũ est:& uoluit Bal.in c.1.de fratrib.de nouo benefi.
inuesti.ut in c.1.§.cum uerò Corradus.qui feu.dar.poss.&
in l.si qua mulier.C.ad.Tertul. Postremò omnia præmis-
sa fuerunt interpretata:quia post mortem dom.Ioan. Lud.
eius filius fuit posteà pluries de dicto beneficio inuestitus,
unde ex quo dicta concessio iam dictam interpretationem
recipit, ab ea recedendum non est:iuxtà notata in d.c.cũ di
lectus.& per do.Anto.in c.fi.de consuetudine. facit l.sem-
per in stipulationibus.ff.de reg.iu.cũ simili. Ex quib. om-
nibus intrepidè concludo,quod totum dictum feudũ per-
tinet ad filios & hæredes magnifici do.Ioan.Francis.Capio
nunc secundum consultationis articulum,quo quærit̃:num
quid ex quo magnificus do.Ioan.Francis.per mortẽ domi-
ni,à quo petere debebat inuestituram:& p mortem fratris
cui succedere debebat,intrà annum & mẽsem non petit in
uestituram, dicatur perdidisse ius suũ:& uidebatur primo
aspectu concludendũ,quòd sic, cum esset maior natu,ut ui
detur casus clarus in c.1.quo tempore miles.& ibi not.& in
15 c.1.quæ fuit prima causa benefi.amit.† Petere enim inuesti
tura est quidam quasi census deuotionis, & reuerentiæ,
quæ domino præstari debẽt:& si non fiat, incidit res quasi
in commissum:ut in c.fi.de prohi.feudi alie.per Lothariũ,
secundũ Bal.in l.1.ff.de rer.diui.est enim speciale,ut inci-
dat in pœnã,Si non petijt inuestituram intrà annũ & men-
sem:ut in c.si minori & ibi gl.si de feud.fuer.cõtro.in c.1.
§.prætereà.de prohi.feudi alie.per Feder.Nec uidet̃ iuua-
re dictum d.Ioan.Francis.quòd esset tunc absens in officio:
& pro negotiis do.Mantuani:& si dicat se excusatum,iuxtà
textum in d.c.j.quo tempore miles:quia ut ibi dicit gl.non
uidet̃ habere locũ illa litera,quando potuit dimittere pro-
curatorem:ut in l.Papinianus exuli.ff.de minor.quod cum
non fecerit,excusari non uidetur,& per cõsequens uidetur
quod eius feudũ in commissum inciderit.Sed istis non ob-
stantibus contraria sentẽtia est uerior & probabilior,& præ-
suppono:prout in facto præsupponitur,uidelicet,quod di-
ctus Ioan.Fran.erat absens ex iusta causa necessaria reipubli
cæ Illustrissimi do.Mantuani,quia erat commissarius gene-
ralis in loco,& non poterat recedere:imò per literas osten-
ditur,ꝙ eo tempore de anno 1478.quo incœpit currere tẽ-
pus semper sibi scribebatur, ꝙ bonam haberet custodiã, &
de anno 1480. habuit licentiam,& immediatè ꝙ redijt,pe-
tijt inuestituram,prout tenebatur. Ex quibus in facto præ-
suppositis sequitur una clarissima conclusio, ꝙ dictus do.
Io.Franc.non incidit in pœnam caducitatis, sed excusatus
fuit ex iusta & necessaria causa absentiæ reipublicæ do.Man
tuani, casus est clarus in d.c.j.in uerbo iusta absentia, & ibi
* gl.& omnes doc.quo temp.mil.Et licèt gl.ibi in una opinio
ne tetigerit, quòd intelligi debet,si non potuerit dimittere
procuratorem,aliàs secus, tamen gl. immediatè ponit aliã
opinionem,ꝙ quando uasallus est absens, non tenet̃ dimit-
tere procuratorem: & ideò excusetur, vnde concludunt ibi
* Iaco.de Beluĩ.Nicol. de Matar. Aluar. & omnes ꝙ uasallus
absens causa reipublicæ, vt præsupponit glo.non tenetur re
linquere procuratorem: quia est absens ex iusta causa. Idẽ
dicunt quando esset absens ex alia iusta causa, nec refert po
tuerit relinquere procuratorem,uel non, secus autem si uo
16 lũtaria: vt habet̃ in l.1.C.de resti.milit. Nam † absentes ex
causa probabili & necessaria, prout est ista,uel probabili tã
tum,non tenentur procuratorem relinquere:ut concludit
dicta glo.& hoc solum fundamentũ sufficit ad uictoriã, ex
quo immediatè ꝙ habuit licentiã,redijt & inuestituram pe
tiit,ut dixi.Confirmatur secundò ista conclusio, per ea quæ
notabiliter dicit Guliel. de Cun. in l.solennibus. C.de rei.
uen.in ratione decidendi,& sequuntur ibi Bal. Saly.& Mo-
der.vbi uolunt, ꝙ uasallus qui non possidet,si non petijt in-
uestiturã non incidit in cõmissum, adducit rationem, quia
ad hoc ut uasallus amittat feudum,requiritur ꝙ sit in dolo
ut in c.fi.de prohi.feu.alienat.per Fede. Itẽ dicit tex. in d.c.
17 1.quo tempo.mil. quòd † propter contumaciã in nõ peten
do inuestituram,amittitur feudum,tex.uerò in c.fi. eo. titu.
dicit ꝙ propter culpam amittitur,sed in casu nostro ex quo
sumus in milite Squadiero do. Mantuani, qui solet multũ
excusari: ut in l.fi.in princip.C.de iure delibe.& in l.j. C.de
iur.& facti igno. non sic procedit. Item ex quo erat in offi-
cio commissarij & scribebatur sibi, quòd intenderet bonæ
custodiæ:item quòd non recederet, & immediatè quòd re-
dijt,inuestituram petijt: quo fit ut ista nedum inducant iu
stam causam excusandi ipsum à dolo, sed etiam ab omni cõ
tumacia, & culpa. Primum patet ex his quæ habentur in l.
igitur.§.potest.C.de liber.cau.& in l.1. in fin. ubi plenè.ff.
si quis ius dicen.non obtem.cum simil.in quibus dicitur ꝙ
nedum iusta causa, sed etiam iniusta excusat à dolo, igitur
multò fortius causa iusta. Secundum,quòd excusaret etiam
à culpa, & à contumacia etiam non dimittendo procurato
rem:vt habetur in d.l.fi.ff.de in integ.restit. tit.generali.un-
de dicit do.Cardi. Alexan.in d.c.j.per illum text. ꝙ quomo
docunque uasallus habet iustam excusationem: quia inue-
stituram non petijt:non cadit à iure suo. facit tex.in ca.j.§.
prætereà si quis. de prohi. feudi alie. per Feder. Et quia in
hoc nõ potest dari certa doctrina,dominus iudicans, cuius
religioni hoc committitur, iuxta l.j.ff.de iure deliber.ex his
q̃ in facto præsupponuntur,nullo modo iudicare debet do
minum Io.Francis.fuisse in contumacia, uel in culpa petẽ-
di inuestituram intrà debitum tempus. & per consequens
ꝙ in nullam pœnã incidit. Tertiò dico, quòd licèt incidis-
set domi.Ioan.Francis.in commissum propter non petitam
inuestituram, tamen tenendo quòd esset feudum paternũ
prout supra clarissimè fuit conclusum, feudum prædictum
nõ debuisset ad dominũ reuerti, sed ad eius filios transire,
18 in inuestitura comprehensos.† Nam quando feudũ amit-
titur propter inuestituram non petitam: si est nouum reuer
titur ad dominum, si est paternum transit ad filios ex eis de
scendentes, & ad agnatos comprehensos:ita concludit do-
mi.Andr.de Isern.& sequitur Aluaro. quo tempore miles.
idem uoluit Aluaro.in capit.final.quæ fuer. prima causa be
neficij amitten. in xix. conclusione. Et ista opinio uidetur
tenenda,licèt Bald.post Odofred. uidetur uoluisse contra-
rium in cap.1.si uasal.proprieta.priuetur. quia in pœnis mi
tior opinio est eligenda.l. si de interpretatione. ff.de pœnis.
cum similib.& hanc opinionem tenet domi.Cardi. Alexan
drinus in dicto cap.j.quo tempo.miles,& in dicto capit.fin.
quæ fuerit prima causa beneficij amitten.igitur in casu no-
stro, licèt domi. Ioannes Francisc. non petierit intrà tem-
pus inuestituram, & in pœnam incidisset, tamen feudum
non debet ad dominum reuerti. Sed ad filios dicti domi-
ni Ioan. Francisci. Nec obstat si dicatur, quod filij etiam
sunt priuati: quia inuestituram non petierunt intra debi-
tum tempus, quia hoc dici non potest duplici respectu.

In primis, quia uasallus propter non petitam inuestitu-
ram non priuatur ipso iure. sed per sententiam domino uo
lente: vt in dicto capit.primò, quo tempo. miles. & ibi Dy.
& docto. & statim dicam. Vnde antequam pater esset feu-
do priuatus, filiis non erat feudum delatum, vnde inuesti-
turam petere non poterant. Secundò quia ipsi non posside
bant feudum,sed pater qui fuerat inuestitus: & licèt post
tempus,& maximè quia poterant credere & iustè quòd pœ
na fuisset remissa. Primum probatur per ea quæ no-

tanter dicunt Guliel. Bald.& Salycet.in dict. l. ſolennibus. C.de rei uendi.& latiſſimè Iacob. Aluar. in c.1.quæ fuerit prima cauſ. benefi. amitt.Secundum in l.poſt diem.ff.de le ge commiſſo.& traditur in dicto c.1.quo tẽpo. miles.& ſtatim latiùs dicam.Quare ſi nunc dominus uellet petere,ꝙ de clararetur dictum do. Ioan.Franci.priuari,vel declarari pri uari debuiſſe,feudum ut paternum,& nouum purè remane ret apud filios.Quartò ad idem adduci poteſt, quia ſi non petitur inueſtitura,quæ non priuatur ipſo iure, & non præ iudicat filiis,&agnatis,ſi eſt feudum paternum: hoc non eſt ex alio niſi quia filii non habẽt à patre, ſed uirtute ſtirpis auitæ. ſecus ſi non eſt nouũ in pſona illius, qui inueſtiturã non petiit,quia tunc alijs piudicat: vt dicũt And.de Iſer.& do.Cardin.Alexandri.in cap.fi.quæ fuit prim.cauſ. benefi. amitten.Sed in caſu noſtro poſito, ꝙ feudũ in pſona dom. Io.Franciſ.& do.Ioan.Lud. ſit conceſſum. tamẽ prædictus do.Io.Ludo. eſt ille,qui ſtipulatus fuit fratri & filijs utriuſque ſexus, & eſt mortuus,vnde licèt do.Io. Franc.fuerit ille,qui non petijt inueſtiturã, non debet filiis præiudicare, quia non tranſit feudum ad eos uirtute ſtipulationis paternæ,ſed uirtute ſtipulationis patrui, igitur pater non potuit eis præiudicare,& ad hoc faciunt no.per Cyn. in l.2. C.de lib.& eo.lib. & per Bart. quatenus refert & approbat dicta Cyn.in l. eũ q.ff.de interd.& rele. Quintò confirmatur iſta concluſio fundamẽto inconuincibili: nã propter non petitam inueſtituram, dominus poteſt uaſallum feudo ſuo priuare, propter iniuriæ ſuæ ultionẽ: vt dicit Bal. poſt Odofr. in c.1.ſi uaſal.feu.proprie.pri. Vnde ex quo d.Io. Franc.fuit ille, qui non petiit inueſtituram intra dictum tẽpus anni & mẽſis,& nũquã mota fuit qſtio contrà eũ,talis querela non tranſiuit contra ſuos filios, & hæredes, ſicut dicimus in reuocatione dona.propter ingratitudinẽ: vt in l.fi.C.de reuo.
19 dona.vbi hãc quæſtionem gl.determinat dicẽs,ꝙ † propter feloniam commiſſam à patre, feudũ non eſt filio auferendum: ſi quæſtio non fuerit patri mota: & ſequuntur Cyn. ibi Bal.& Ange. idẽ eadem ratione uoluit gl.& ibi Io. And. & clarè do. Abb.in c.fi.extra de do. Nã iſta actio dicit quaſi actio iniuriarum quæ tendit ad uindictam, igitur ſi in uita non fuit intentata,non competit hæredi,neq; contra hæredes.l.cum emancip.§.emancipatus filius.ff.de col. bon.& ꝙ no.in l.ſi ille.C.de decur.li.10.hãc etiã q.ponit Bald. in ca. imperialẽ.§.inſuper. de proh. feu. alie.per Fed. & in effectu concludit ꝙ aut uaſallus committit feloniam, propter quã eſt ipſo iure feudo priuatus, & tunc tranſit contra hæredes executio.l.3.§.quod autem.ff.quod quiſq; iur.& ultra eum hoc dicit Bar.in l.1.ff.de priua.delic.aut committit feloniã propter quã non eſt ipſo iure priuatus,ſed uenit priuandus. & tunc querela, q̃ non fuit mota contra uaſallũ.non poteſt moueri contra filios uel hæredes,quia nõ eſt tranſitoria non pparata, vt probatum eſt. & hanc diſtinctionem ſequuntur d.Iaco.Aluar.& Card. Alex. in d. §. inſuper. & probatur ex nota.per Bart.in dict.l.1.ff.de priua. delict.& in l. publicorũ iudiciorum.ff.de public. iudi.cum ſimil. Sed in caſu noſtro do.Ioan.Franciſ.poſito,quod feloniam commiſiſſet in non petendo inueſtituram,tamen talis felonia non eſt talis,ꝙ eſſet feudo ipſo iure priuatus,igitur querela non poteſt contra filios non præparata intentari. ꝙ autem non eſſet ipſo iure priuatus ſed ueniret priuandus per ſententiã, eſt caſus in c.1.quo temp.miles.in uerſicu. Damnetur. per quem ita dicit ibi Dy. And.de Iſer.Bal.& Aluar. ita etiam uoluit Bal. in ca.q̃ in eccleſiarũ. extra de conſtitu. & pulchrè conſuluit do.Cardin. Florenti.in ſuo conſi. lxxiii.& in conſi.xcii.& d.
Alex.præc.meus in ſuo conſ.cxxiiij.in j. vol. Ex quibus concluditur,querela propter quam d.Io. Franciſc. ueniſſet priuandus fuit morte eius extincta. vnde filii grati & obſeruantes non debent, nec eſſent feudo priuãdi. Nec obſtat ꝙ pater adminiſtrator non potuit filio piudicare, iuxtà not. in l. præſes. C. de tranſact. quoniam illud procedit remittendo debitum expreſsè, non autem negligendo: vt concludunt gloſſ.& Doct. Vnde licèt in caſu noſtro non piudicaſſet filio factum patris inueſtiẽtis, & declarantis tempus non cucurriſſe: vt ſtatim dicetur: tamen negligentia in non petendo, ꝙ feudo priuaretur, bene præiudicauit, propter quam actio
✻ fuit extincta: vt not.gloſſ.communiter approbata in d.l. præſes.& traditur in l.aduerſus.C.de uſur.& eſt communis omnium opinio.patet in ſimili in prælato, in regula, delictum. cum materia, extrà de regu.iur. libr.6.& ſtatim latius dicetur. Sextò iſta concluſio probatur, quia poſtquam tranſiuerat tempus anni, & menſis præfatus d.Io. Franciſ.fuit poſtea inueſtitus pluries: item & eius filij, propter quam inueſtituram videtur remiſſa pœna caducitatis à feudo: vt eſt gl.
✻ communiter approbata in ca.1.quo tẽpo.miles.& ibi omnes doct.probatur ex no.per gl.& Doc.in l.2.C.de iure emphy. & probatur in l.commiſſoriæ.C. de pact.inter empt.& uendit. Nec obſtat ſi dicatur, quod pater vt legitimus adminiſtrator non potuit gratis remittere hanc pœnã caducitatis: vt in l.Imperatores.& ibi Ange. & Moder.ff.de pact.& in l. contra iuris.§.fi.eod.tit.& in l.præſes.C.de tranſact.quoniã ad hoc reſpondeo primò, quòd tolerando & negligendo petere,quòd priuaretur, potuerũt præiudicare, quòd actio ad hæredes non tranſiret, ſed extingueretur: vt traditur latè in d. l. præſes. C. de tranſact. vt ſuprà dictum eſt. Secundò reſpondeo, quod hoc ius caducitatis non erat liquidum, imò ualdè litigioſum, obſcurum, & pœnale: & ex ſuperioribus patet. Vnde pater tanquam legitimus adminiſtrator remittere potuit: tum quia litigioſum & obſcurum.ſm gl. Angel. & quoſdam alios in l. contrà iuris. §. final. ff. de pact. & d. Alex.in l.pactum curatoris.C.de pact. & maximè quia pœna le pro bono pacis, & concordiæ: iuxtà no.per Angel.in l.Imperator.ff.de pactis.tum quia iuſta fuit cauſa remiſſionis, ſi quod ius competijſſet, quia fuerat abſens pro negocijs Illuſtriſſimi do.Mantuani,per ea quæ not.gloſſ.in l.contrà iuris §.fi.& in l.filiusfamilias.in prin.ff.de dona. Ex quibus omnibus cõcluditur, ꝙ potuit pater, vt legitimus adminiſtrator dictũ d. Io.Franc. admittere ad petendũ inueſtituram, licèt
20 lapſum fuiſſet tẽpus eam petendi. † Tertiò,quia pater legitimus adminiſtrator,tutor ciuitatis,& prælatus eccleſiæ collegiatæ, ponuntur à pari: vt not.gloſſ.& docto.in d.l.præſes. C. de tranſac. imò pater plus habet poteſtatis quã alij ſuprà numerati: quia in caſibus aliquibus põt immobilia alienare l.fin.§.ſi autem æs alienum.C.de bon.quę lib.& ibi Bal.qui allegat Azo.in ſumma illius titu.hoc tenuiſſe: quòd non eſt in alijs adminiſtratoribus,de quibus ſuprà, & tenet Bald.in l.cum emancipatis. C.de præd.mino.& in d.l. præſes.ſed platus eccleſiæ non collegiatę poteſt poſtquam emphyteuta ecidit in commiſſum per non ſolutionẽ cenſus recipere ca nonem pro tempore præterito,per quam receptionem cenſetur remiſſa pœna caducitatis: vt uoluit glo.notanda, quã
✻ omnes approbant,in c.potuit. extrà de locato.quia põt præiudicare in q̃rendis, non in quæſitis perdendis: vt in d. reg. delictum. Quinimò uoluerunt ibi do.Cardi.& Io. de Imo.ꝙ et quando eſt eccleſia collegiata, idem eſt dicendum, quòd ſolus prælatus poteſt hoc facere: vt ibi latè per eos,igitur fortius hoc dicendum eſt in caſu noſtro triplici reſpectu: primò quia pater maiorem habet poteſtatem: ſecundò quia gl. loquitur,quando ob non ſolutionem canonis ceciderat ipſo iure: vt in l.2.C.de iure emphy. nos uerò ſumus in caſu,quã do ueniebat priuandus. tertiò quia in caſu illius glo. conſtabat quod ceciderat: nos autem ſumus in caſu ferè claro, imò claro, quia non ueniebat priuandus. Item fortius etiã eſſet dicendum,q̃n caſus eſſet dubius,quàm in caſu gloſſ. ex quo ſtante dubietate, maior eſt adminiſtratorum poteſtas: vt dixi, & traditur in dicta l. præſes. Poſtremò, cum poſt lapſum illius temporis tot inueſtiturę emanauerint: talia obſeruantia eſt optima pręcedentium interpres: vt eſt caſus nota. in dicto cap.cum dilectus.de conſuetu. & in l. ſi de interpretatione.& in l.minimè.ff.de legibus.&procedunt prædicta ultrà rigorem iuris, qui eſt pronepotibus domini Philippini ex maxima æquitate, non enim æquum eſt, quod ob ſeruitia domino Mantuano impenſa, percepta, & abſentiam occaſione ſui dominij,periclitentur, & priuentur bonis feudalibus donatis,ob immẽſa beneficia,& benemerita habita

habita D. Philippo eorum auo: sunt enim iura feudalia in summa æquitate, naturali ratione, & benignitate fundata: vt in c.1.uer.si quis enim. In quibus casibus feudum amittatur & in c.1.§.sed quia.quæ fuer.prima caus.benefic.amit. Vnde non debet Illustrissimus dominus pati, quod nepotes domini Philip. de illo domino optimè nati, & Illustrissima domo de Gōzaga, per cauillationes cōtra omnem æquitatem priuentur feudis a dicto domino propter benemerita habitis, cum summus rigor, iustitia, æquitas naturalis & benignitas sunt in eorum fauorem, non solum benemerita strenui militis do. Philip. Et quia feudum ex illa causa processit, ne sub clypeo seruitiorum domino exhibitorum periclitetur: Illustrissimo domino sufficere deberet ad mouendum suā dominationem ad ipsos defendendos: cum fortè etiam de iure ad hoc teneatur, & ad interesse: iuxta no. per Bal. in l. procurator qui pro euictione. in fi.ff.de proc. ꝙ non dubito Illustrissimum dominum omninò facturum esse. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Senen. &c.

SVMMAE.

Si eadem die Romanus Pontifex prouidit uni de beneficio, & eadem die ordinarius prouidit alteri de eodem beneficio, apposita certa hora: quis sit potior in assecutione beneficij.

1 *Collatio Papæ & ordinarij quando apparent facta eadem die, prævalet collatio Papæ.*

2 *Probatio dubia non infringit liquidam probationem.*

3 *Fiscus admittitur contra possessorem, & præualet si non apparet de proprietate temporis.*

4 *Beneficium si conferatur a sede apostolica uni: & ab ordinario alteri, nec apparet quæ collatio fuerit prior: si non obstat possessio, potior est collatio Papę.*

5 *Collationem habens ab ordinario præfertur, si apparet de eius prioritate, & sic pertinet ad eum, qui habet collationem ab ordinario probare prioritatem.*

6 *Data paritate temporis ex incertis, præfertur qui primo præsentat.*

7 *Clausula: motu proprio: facit, quòd in paritate gratiæ præfertur ille, qui prius occupat.*

8 *Quando agitur de prælatione ratione prioritatis temporis, & non constat de prioritate: tunc si ex priuilegio causæ quis debet obtinere, præferri debet contra possessorem.*

9 *Clausula decreti apposita in collatione Papæ annullat omnia in contrarium gesta post collationem: ligat etiam & efficit ignorantes.*

10 *Possessio rei donatæ contra prohibitionem iuris non acquiritur donatario.*

CONSILIVM LXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

EAdem die prouidit uni Summus Pōtifex motu proprio de quadam ecclesia: & ordinarius prouidit alteri posita hora collationis in instrumēto: qui autem habet collationem ab ordinario prius adeptus est possessionem, sed in collatione pōtificis est clausula decreti, quæritur quis habeat priora iura & potiora. Super qua difficultate non scripsissem, tum quia res agitur coram illis qui omnia nouerunt & intelligunt: tum quia Legistæ, debent ista ad eruditos Canonistas referre: ut dicit d. Ant. in c. Raynutius. de test. sed has rationes uicit authoritas petentis, ut scriberem, quid sentiam, cui denegare nec uolo, nec iustè possum: quare duo sunt uidenda in casu præsentis consultationis. Primum circumscripta adeptione possessionis, quis dicatur potior. Secundum, an adeptio possessionis faciat collationem ordinarii potiorem. Circa primum ego bis habui de facto: & secunda uice mutaui, sententiam, demum scribendo super l.j.ff.sol.matr. adhæsi primæ opin. quę fuit, ꝙ licet quando † collatio Papæ, & ordinarij apparent factæ eadem die, præualeat collatio Papæ: ut est casus in c.si à sede. de præben. lib. 6. tamen quando in collatione ordinarij apparet hora determinata, præualere debet collatio ordinarij: quia dicunt Cy. & Bal. in l. de reb. C. de don. ante nup. ꝙ ille uincit qui certius probat, licet ꝓbatio non concludat de necessitate prioritatem: † quia probatio dubia non infringit liquidam probationem. Vnde probans de certo tēpore uincit illū qui de tempore non probat, licèt prior esse potuerit, sed certior vr esse probatio vbi apposita est hora. ergo &c. Confirmatur, † quia fortius videtur esse priuilegium fisci, quam priuilegium illius qui habet collationem à Papa: nam si non apparet de prioritate tēporis, admittitur fiscus contra possessorem, & præualet: vt in l. 1. C. de iur. fisci. lib. 10. & tamen non præuallet collatio Papæ collationi ordinarij, si habens collationem ab ordinario prius adeptus est possessionem: vt est casus in d.c. si à sede. & tamē fiscus non admittitˀ contra illū ꝗ probat de certo tempore: vt declarat Io. de Plat. post Marti. Sili. in d.l. 1. C. de iure fisci. Igitur minus admitti debet habens collationem à Papa contra eum qui habet collationem ab ordinario, qui certius probat de tempore. Tertiò comprobabam istam opinionem sic, quia habens collationem á Papa ꝑfertur stantibus omnibus paribus: vt probat text. in d.c. si à sede. patet ꝙ præfertur habens illā ab ordinario, si est in possessione: tamen hoc non ostendit ꝙ collatio fuerit prior. Nec dicit tex. præfertur nisi de prioritate constet: & sic vult ꝙ in re dubia operetur prærogatiua, tamen circa actū probationis nihil operatur, igitur recipit interpretationē à regula quæ datur in d.l. de rebus. arg. l. sciendum. cum gl. ff. qui satisda. cog. faciunt not. per Bal. in c. fi. de re iud. dum alle. c. licèt causam. de proba. & ita firmaui in l. 1. ff. sol. ma. vbi quæstionem examinaui. Sed cùm semel quæstio de facto euenisset, in contrarium allegabam duo. Primum allegaui Ioan. And. in ca. duobus. de rescri. in 6. vbi vult, ꝙ præferatur ille, qui probat de prioritate horæ, alteri qui probat de posterioritate. alle. ꝙ habetur in d.c si à sede. de præb. & sicˀ videtur sentire Io. An. ꝙ si unus tm̄ de hora probat, quòd non probatur prioritas respectu illius, qui probat de data eadem die: & potuit esse prior & posterior. Secundum. nam gl. in d.c. duobus. in uerbo, appareat. dicit quòd appositio horæ non est de consuetudine, igitur nihil imputandum est illi qui impetrauit à Papa, si apposuit diē, & non horam, cum ergo collatio Papæ potuerit esse prior, igitur ꝑferenda est, vt in d.c. si à sede. Si enim de consuetudine hora non apponitur. tex. in d. c. si à sede. intelligi debet in impetratione beneficij iuxta cōsuetudinem: vt c. cum dilectus. de consuet. ita quod talis impetratio potuit esse prior: & si sit dubium facta impetratio ne secundū consuetudinē, qui fuerit prior in data, prout est in casu nostro: quia licèt in illa ordinarij appareat de hora, tamen illa pontificis habēt tēpus certū eiusdē diei: & sic potuit esse prior & posterior, & per consequens debet præualere. Quartò confirmatur ista opinio, quia in casu nostro uerificantur uerba text. in d. ca. si à sede. Igitur uerificari debet dispositio. dicit enim text. in l.j.§. si is qui nauē. ff. de exercit. In re igitur dubia melius est uerbis edicti de seruire. quòd autem uerificentur uerba, patet. dicit enim text. quòd † si à sede apostolica uni: & ab ordinario alteri eodē die beneficiū conferatur, nec apparet, quæ collatio fuerit prior, si non obstat possessio, potior est collatio Papæ, sed in casu nostro apparent collationes Papę & ordinarij eadem die, nec apparet quę fuerit prior, igitur prȩualere debet collatio facta à Papa. & si text. non restringatur, est casus ibi pro ista opinione. Quintò facit ratio: quia si aliter diceremus, daretur materia, ꝙ ordinarij tollerent dispositionem. d.c. si à sede. quia cū de consuetudine Romę nō apponatˀ dies. vt dicit gl. in d. c. duobus. ordinarij apponendo horam facerent eorum collationem potiorem: licèt illa in ueritate esset posterior, & sic frustraretur intentio Papę in dicto cap. si à sede. illa autem interpretatio est fugienda ꝑ quam frustraretur intentio le-

tio legislatoris, uel legi posset inferri magna plaga, ita dicit do. Anto. in sua disput. quę incipit, Bononiensis. allegat l. 1. §. si pecuniam. ff. de calumnia. & gloss. in c. quamquam. de usur. in 6. hoc autem non est dicendum. facit regula, cum q́d una uia. de regu. iur. lib. 6. Sextò dico, quod de hoc est casus in d. c. si à sede. in vers. fin. iuncto princ. dicitur enim in fi. si uerò neuter possideat, & sic uult q̀ si neuter possideat praualet collatio Papæ: subintelligi debet, quod dr̃ in principio, nec appareat quæ collatio fuerit primo facta, aliàs tex. non procederet, si appareret de proprietate collationis ordinarij secundum omnes, quod etiam patet: quia per aduersatiuam uidetur facta repetitio pręcedentium qualitatum, cũ sit cõiũctio in §. item lapilli. insti. de rer. diuis. Propter quod Bal. pulchram quęstionem determinat in l. omnes populi. ff. de iustit. & iure. uer. modo posteriori trahit. in pen. carta. & sic deciditur quod prævalet collatio Papæ, si neuter possideat, nec apparet, quę collatio fuerit primò facta, quę dictio, nec: est copulatiua, & negatiua: ut in l. si ita quis stipulatus fuerit decem. ff. de uerb. obli. & no. Bal. in l. si is qui ducẽta. §. utrũ. ff. de reb. dub. Vnde sub duplici cõditione negatiuę, & copulatiuæ præualet collatio Papæ: ideo aliqua ex istis duabus conditionibus existente falsa, præfertur collatio ordinarij. Primò si possideat, prout prius dixerat, & de hoc quæri mus nunc. Secundò si probaretur de proprietate collationis ordinarij, ut patet in dicto §. utrum. cum ibi nota. à contrario ergo circunscripta possessione præfertur habens collationem ab ordinario, si apparet de eius proprietate, & sic pertinet ad eum, qui habet ab ordinario probare propritatẽ

5 †sed quando ad unum pertinet probatio prioritatis, quando de prioritate non apparet debet concludenter probare: ut est casus secundum unum intellectum, & ibi do. Bar. in l. j. C. de iure fisci. lib. x. ubi si apparet instrumentum donationis facta ab uno, de uno mense, & de eodem mense apparet, q̀ fuit fisco hypothecata, præfert̃ fiscus ex priuilegio, nisi donatarius probaue rit de prioritate, sed non dicitur probatio sufficienter facta, licèt in instrumento ordinarij appareat de hora, ex quo in collatione Papæ apparet de eadem die, cum collatio ipsius papæ habeat diem, & sic certum tempus determinatum, & potuerit esse prior & posterior, sed dicitur probatio dubia, ideò non releuat: ut in ca. in præsentia. de proba. & infrà latius demonstrabitur. Et maximè hoc procedit: quia talis ꝓbatio posita in d. c. si à sede. si apparet q̀ sit prior dicitur posita in conditione, quo casu si patitur subiecta materia, intelligitur de uera & concludenti probatione, argumen. l. Lucius, ff. de condit. & demonstra. per quã dicunt Bal. & Sal. in l. bonæ fidei. C. de rebus cred. quòd si in rescripto dicitur, si tibi constiterit, intelligitur de sufficienti probatione. & Bal. no. in l. hæc sententia. C. de sen. quæ sine certa quãti. & no. Bar. in l. ita prætor. §. fin. ff. de re iudic. sed clarũ est quòd non dicitur sufficienter probatum de prioritate, igit̃ præualet collatio Papæ. Postremò, ista conclusio multum sufficienti ratione probatur. Nam nos habemus in c. duobus de rescri. in vj. q̀ quãdo gratia est æqualis inter duos, qui primo pręsentat, est potior in præbenda, unde data paritate tẽporis & in certis, præfertur qui primò pręsentat, & tamen Io. And. in nouella. quem cæteri sequuntur, uult quod si in una gratia est clausula motu proprio, licet alter prius pręsentauerit, est potior, quia habet gratiam pinguiorem, unde hoc probat per multas rationes. Et ideò considerandum, q̀ in casu

6 nostro est gratia multo pinguior illius qui habet collationẽ à Papa, illo qui habet collationem ab ordinario. Primò quia pro eo cõferentis adest amplior prærogatiua, quam cõsi

7 deratur tex. & præponit in paritate gratiæ in d. c. si à sede. †Secondo est clausula motu proprio, quæ facit quòd licet in paritate gratiæ præferatur ille qui prius occupat: tamen non præfertur, quãdo alter habet gratiã motu proprio ut dicunt Ioan And. & Doctor. in d. cap. si duobus. non operatur occupatio per uiam præsentationis contrà illũ, qui habet gratiam cum clausula motu proprio. ita dicendum est in casu nostro, quòd non operatur occupatio possessionis contrà collationem cum clausula motu proprio: quia est pinguior, quàm si non adesset. Tertiò in casu nostro non uidetur hoc dubium, quòd sit pinguior quia ultra. clausulam(motu proprio) est clausula decreti quæ ligat etiã ignorantes: ut in ca. 1. de cõces. præben. lib. 6. & infrà latius dicam. Vnde dici potest, quòd cõferentis amplior prærogatiua uincit in paritate temporis. Talem autem prærogatiuam uincit prioritas possessionis. quæ prioritas possessionis uicitur, propter clausulã motu proprio, cum clausula decreti, eo maximè: quia tollitur effectus possessionis, ut infrà dicetur. Ex quibus in proposito dico, quòd quãtũcũque in collatione ordinarij sit hora certa, tamẽ pręuallere debet collatio Papę: quia plura pręponderantur per collationem Papæ, quam præponderet appositio horæ, cum eo non obstan te collatio Papæ potuerit esse prior: & quia in hoc non potest dari certa doctrina, committit̃ hoc religioni domini iudicari debẽtis: ut in l. j. in fi. ff. de iur. deli. & in c. de causis. de offi. deleg. iudex pro collatione Papæ iudicare debet, ne ordinarii uidentes, q̀ in collatione Papæ de stilo hora non apponitur, hac uia indirecta tollant dispositionem d. c. à sede. Prætereà etiam fortius stringendo, dico quòd licèt dicta probatio propter horæ appositionem dicatur aliquãtulum magis certa propter hoc non debet obtinere pars aduersa stantibus terminis nostris, de quibus suprà: ut colligitur satis clare ex nota. per Bart. in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de noui oper. nunc. ubi uult Bar. no. inter alia ad propositum, quòd si aliquis nobilis accusatur quòd de mense Maii ingressus est palatiũ cõtra prohibitionem statuti: & sic fundata est intentio accusatoris, nobilis autem ad sui excusationẽ probat, quòd una die de mẽse Maii factum est consilium, quo tẽpore habebat ingredi, nec tamen probat, quòd illa die ingressus fuit, quæritur andebeat absolui, & concluditur quòd sic: quia exceptio ista ita dubiè probata est sufficiẽs pro uictoria: quia cum res efficiatur dubia, interpretatio fauore absolutionis interpretari debet, quód non sit delictum. argu. l. meritò. ff. pro soc. Adducit etiam not. in l. ij. C. de peti. hær. ubi reus fundata intentione aduersarij sui excipiebat de titulo suæ ẽptionis, sed dubitabitur, an emptio præcessisset litem uel non, & præsumitur uitium litigiosi, & cum hoc dicto transit d. Abb. in c. in præsentia. in v. col. de proba. & reputat singulare pro intellectu & limitatione iurium uolentium, quod probatio dubia non releuat: ut ind. c. in præsẽtia. Ex quibus inferendo ad propositum dico, quòd ista dicta concludũt in casu nostro, tam in diuisione, quam in ratione decidendi, patet: nam licet intẽtio accusationis, aut accusatoris ipsius esset fundata: tamẽ ex eo, quia reus probauit, quòd una die potuit ingredi, res efficitur dubia: & tamẽ nemo inficiaret̃, quòd probatio accusatoris erat magis certa. cum quolibet die esset illicitum: & fundata erat intentio, & tamen ex priuilegio cameræ, & absolutionis, accusator absoluitur, propter probationem dubiam: ita in casu nostro in quo uertit̃ maximum priuilegiũ causæ propter amplitudinẽ gratiæ cum clausulis de quibus suprà, unde talis probatio eiusdẽ diei, quę potuit esse prior, & posterior illa hora apposita ĩ collatione ordinarij præualere debet in ratione decidẽdi: patet quia per tales probationes redditur res dubia, quæ nullam partiũ releuat, sed præualet priuilegium causæ: ita in casu nostro cũ dicat̃ effecta res dubia, & consequenter præualere debet priuilegium collationis Papæ per tex. in c. c. si à sede. Prætereà etiam in casu nostro fundata est intentio habẽtis collationem à Papa propter gratiam amplam & plenam, cum clausula motu proprio: & clausula decreti, contrà quam erat opus probare de prioritate tẽporis: ut dicit text. in dict. c. si à sede. quo casu quando non uertitur priuilegium causæ, non sufficit facere rem dubiam: sed requiritur clara probatio prioritatis, secundum Bar. in d. §. sed ut probari. allegat not. in l. matrẽ. C. de proba. & per glo. not. in cle. fi. de rescr. & in his terminis non cõtradicunt quæ scripsi in l. 1. ff. sol. matri. & sic non potest imputari uariatio, & licet uarianti non crederet̃, credendũ tamen est rationi. Ex quibus patet solutio ad allegata in contrarium, sed respondendo particulariter. Ad primam rationem dico, quòd Bald. & alij in d. l. de rebus. loquuntur quando

quãdo unus probat de certo tempore alter nõ probat de tẽpore: quia liquida probatio certi tẽporis, non debet infringi per probationem dubiam & incertam: sed in casu nostro probatio collationis Papæ nõ est incerta & sine tẽpore: sed est certa, & quia apparet facta eadem die, quo casu debet pręferri: ut in d.c. si à sede. & licèt ĩ alia appareat de hora diei: illa potuit esse prior: & posterior post collationẽ Papæ. Vnde pręualere debet collatio Papę, tum ratione priuilegij: tũ quia p hoc non probatur prioritas temporis: quòd requiri uidetur in d.c. si à sede. Ex quibus patet solutio ad secundã rationem: quia illa fundat ex no. in d.l. de rebus. quia altera probatio est uaga & incerta: sed in casu nostro dicitur satis uera: ex quo certa die apparet: & est appositum certũ tpś iuxtà stylum & consuetudinem curiæ: & sic est fundata intẽtio habentis collationem à Papa, & probatio horæ, quæ potuit esse posterior, quia est dubia, non debet prodesse, maximè propter priuilegium magnum gratiæ, ut dixi, contrà quam non prodest prius possessionem occupasse. & sic patet solutio ad ultimam rationem, quia non sumus in gratia, in qua præoccupatio possessionis faciat, quòd gratia debeat præualere propter clausulam motu proprio: & clausulã decreti: unde gratia est amplior, & non æqualis, sed uberior, quàm in dict.c. si à sede. & sic requirebatur probatio magis clara, quàm probatio certæ horæ: quia reducit rem in dubium, non autem probat prioritatem: ut per plura probatũ est: cum igitur habens collationem ab ordinario debeat plenè probare, & clarè de prioritate, quãdo possessio non opitulatur: probat text. in dicto cap. si à sede. dubia probatio prædicta non releuat. Confirmo prædicta ratione urgenti: nã si essemus in terminis. c. si à sede. & alter adeptus esset prius possessionẽ: alter qui ageret cõtra possessionẽ aut possessorẽ ipsũ nõ posset obtinere, nisi clarè probaret de prioritate temporis, nec sufficeret probatio dubia contra possessorem: ut in regula, cum sunt partium iura obscura, de reg. iuris. in vj. cum materia. c. inter dilectos. ad finẽ. de fid. instrumento. sed quando facta est collatio motu proprio: & cum clausula decreti, præfertur alteri licèt prius adeptus fuerit possessionẽ in terminis dicti capituli, si à sede. prout probabitur, & sic maius est priuilegium gratiæ motu proprio, cũ clausula decreti in istis terminis, quàm priuilegium possessionis: sicut ergo contrà possessorem requiritur clara probatio prioritatis, & non dubia, licet aliquantulum certior: ut per Bar. in d. §. sed ut probari. ita & fortius contrà talẽ gratiã requiritur clara probatio tam prioritatis quã ipsius posterioritatis seu proprietatis: sed probatio horæ nõ est talis, quia potuit esse prior, & posterior, nõ clara, sed dubia: ut patet ex not. in d. §. sed ut probari, igitur non sufficit, sicut non sufficeret contra possessorem, ex quibus est expedita prima difficultas. Circa secundam difficultatem uidebatur concludendum, quòd ex quo habens collationem ab ordinario prius adeptus est possessionẽ, quod præferri deberet, ita uidet casus clarus in d.c. si à sede. ubi uult, quòd si apparet eadem die collatio facta à Papa, & ab ordinario, potior est cõditio possidentis, unde uidet quæstio determinata. Sed hoc non obstante contrarium concludendum est in casu nostro, quòd non obstante possessione præualere debet collatio Papæ facta eadem die, ex duobus: primò per ea quæ uoluit Io. Andr. in nouel. in capitul. de duobus. de rescrip. in vj. ubi habetur quòd quãdo gratię sunt æquales in data, pręfertur ille qui prius occupauit, præsentando gratiã. hoc limitat Ioan. Andr. quem alij sequũtur, nisi gratia alterius, qui non præoccupauit præsentãdo, esset cum clausula de motu proprio: quia tunc propter uberiorem gratiam, præfertur ille qui præoccupau it prius per gratiæ præsentationem ita uidetur concludendũ in casu nostro, quòd licet in puris terminis præferatur possessor, qui habet collationem ab ordinario, tamen quia in casu nostro habens collationem à Papa habet illã cum clausula motu proprio præferri debet possessori. Nam gloss. & docto. in d. capitul. duobus. uidetur parificare terminos illius capituli & c. si à sede. & est gloss. in uerbo, neutro. in clem. ut lit. penden. unde sicut ibi præoccupatio, quæ aliàs solet prodesse propter præsentationem: stante æqualitate gratiæ in data, tamen non præualet quãdo alia gratia motu proprio est cõcessa, ita dicamus in casu nostro, quod stante æqualitate tẽporis in data, præualeret collatio ordinarij per præoccupationem possessionis: ut in d. capitul. si à sede, tamen non præualet, ex quo est concessa motu proprio collatio Papæ, quæ uberior & amplior dicitur esse gratia. Confirmatur hoc fundamen-

8 tum: † nam quando agitur de prælatione ratione prioritatis temporis, & non constat de prioritate, tunc si ex priuilegio causæ quis debet obtinere, præferri debet etiã contrà possessorem; ut patet in fisco. in l. j. C. de iur. fisc. li. x. secundũ unam lecturã quam approbant Bar. & Docto. patet etiam in dote. l. in ambiguis. & ibi Bart. ff. de iur. dotium. & in l. I. & ibi Barto. ff. solu. matrim. idem in libertate, secundum Cy. in l. in exercendis. in ij. q. C. de fide instr. Patet etiã in causa pia. Ludo. Rom. in repe. auth. similiter. in iij. priuilegio in contractibus. C. ad leg. Falci. Si ergo in terminis. dict. cap. si à sede. magis ampla, & priuilegiata dicitur collatio Papæ, quando non constat de prioritate, seu posterioritate ipsius datæ, ita quòd præfertur. tamen non præfertur contrà possessorem: ista dispositio est cõtrà regulas iuris communis, igitur intelligatur in puris terminis in quibus loquitur: & non quando collatio Papæ, ulterius est uberior & magis priuilegiata propter clausulam motu proprio, quo casu nõ loquitur text. in dict. c. si à sede. Igitur stare debemus in alijs regulis, quòd causa priuilegiata præferri debet etiam possessori, per not. in dicta l. I. C. de iure fisci. & alia suprà allega. & not. per Bal. & Saly. in l. si debitor. C. de priuil. fisci. Et pro ista conclusione optimè facit. Nam si eadem die apparet collatio facta per ordinarium. & quòd Papa illud beneficiũ reseruauit, præualet collatio ordinarii ut in dicto capi. si à sede. & tamen si reseruatio fuit facta motu proprio, præualet reseruatio Papę, secundũ Petr. de Anch. post Lapp. in d. c. si à sede. Si ergo quãdo non apparet de prioritate in casu, in quo prouisio Papæ cedit prouisioni & collationi ordinarii, præualet tantum, quãdo est adiecta clausula motu proprio, igitur fortiùs quãdo si non constat de prioritate, præualet prouisio Papæ, clausula motu proprio reddere debet gratiam magis uberiorem. addo quòd nõ impediatur à possessore: quia sumus extra terminos dicti capitu. si à sede. & in terminis in quibus habent locum regulæ, de quibus suprà

9 in fisco, dote, libertate, & pijs causis. † Secundò principaliter ista conclusio confirmatur: quia in collatione Papæ est clausula decreti quæ annullat omnia in contrarium gesta, quæ post collationem statim ligat, & afficit etiã ignorãtes, in cap. si post. & in cap. si beneficia. & in ca. I. de præb. libr. vj. & in c. I. de concef. præb. eod. lib. & not. gl. in uerbo, attentis. eo. libr. & in ca. si de tempore. de electio. in 6. Nec obstat si dicatur quòd clausula decreti, licèt liget ignorãtes, non uidetur impedire translationem possessionis, quæ uidetur acquiri etiam cõtrà prohibitionem legis: prout uidetur casus in l. j. §. si uir uxori. ff. de acqui. poss. & ibi not. doct. & Bal. in l. non dubiũ. C. de legib. & in l. 2. ff. de iurisd. omn. judic. quoniam ad hoc respondeo, quòd decretum afficit ignorãtes, & inficit etiam possessionem posteà adeptam: ut concludunt domini de Rota in antiquis decisionibus decisio. 4. in cap. nũquid si mortuo. de qua meminit do. Abb. in c. in literis, de restit. spol. & Domin. in cap. 2. ut lit. penden. in 6. Et hoc quia inficit etiam possessionem: in proposito nosto respondeo ad argumentum, quòd potest ex dictis eorum dupliciter declarari: Primò quòd contrà prohibitionem non quæratur possessio: & ad text. in dict. §. si uir uxori. respondetur secundum eos, quòd donatario non acquiritur possessio rei donatæ cõtra prohibitionem iuris, sed quia donator desinendo habere animum possidendi possessionem perdidit, & ideo sua non interest, si donatario acquiratur possessio, præsertim cùm esset in culpa donando & transferendo possessionem, & nulli fieret præiudicium, nec cedebat in eo

commo-

commodum tertij. Sed in casu nostro tendebat in præiudicium habentis collationem cum clausula decreti, per quam noluit in eius præiudicium aliquid attentari: quo casu non debet possessio in præiudicium transferri, & pro hoc addo: nam non est dubium, ꝙ sola dispositione legis induci potest ꝙ possessio acquiratur: iuxta not. per Cyn. & Bal. in l. ea lege. C. de condict. ob cau. & Bald. in l. in traditionibus. C. de pact. & Bal. in l. fina. C. de sacro san. eccl. allegat text. in c. 2. & ibi Canonist. extra de consuet. & est casus, & ibi Bart. in l. raptores. C. de episco. & cler. igitur qua ratione potest princeps inducere acquisitionem, pari ratione impedire: iuxta text. in l. eius est nolle. ff. de regu. iur. & quia contrariorum eadem est regula l. inter stipulantem. §. sacrã. ff. de uerbor. oblig. & ibi Bart. l. & si contra. ff. de uulga. & pupilla. Secundò dici potest ex dictis D. de Rot. quòd licèt possessio sit quæsita, tamen caret omni effectu & iuris adminiculo: quia licèt decretum non possit tollere, ꝙ id quod in præteritum factum est non sit factum, & sic non sit quæsita possessio: tamen facere potest, ꝙ illud factum careat omni iuris effectu: ut in capit. ut nostrum. cum ibi nota. extra de appellationibus. unde ex tali possessione non potest agi remedio recuperandæ, ut dicunt præfati doctores. Vnde si in casu nostro caret iuris effectu, igitur non debet esse potior conditio possidentis, quia hic est iuris effectus positus, in dicto c. si à sede. & quod tale decretum inficiat etiam possessionem, tenuit solenuis doctor do. Aegidius Bellà. in suis decis. decisione 550. Ex quibus concludo, quod habenti collationem à Papa cum clausula, motu proprio, non nocet, quod habens ab ordinario prius adeptus fuerit possessionem.

Item quòd clausula decreti etiam est potens, ad hoc ꝙ talis possessio prius acquisita, non noceat habenti collationẽ à Papa cum clausula decreti, ut probatum est, pro certo indubitanter uidetur concludendum, quod ex quo cõcurrũt ista duo simul, quod talis possessio non prosit habẽti collationem ab ordinario: quoniam si unaquæque est per se potẽs, fortiores sunt simul iunctæ: ut in l. 1. C. de petit. bono. subla. lib. 10. & ibi Barto. & ꝑ Bald. in l. nec damnosa. C. de precib. imper. offer. & latè Ludo. Roma. in l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. Quare non uidetur dubitabile, quin dici possit ore rotundo, quod sumus extra terminos. c. si á sede. dũ uult quod potior est conditio possessoris, & ꝙ propter authoritatem conferentis clausulam motu proprio: & decreti causa sit intantum magis priuilegiata, quòd non obstante possessione, quæ maximè est sine iuris effectu, debeat præferri: prædicta enim demonstrant uolũtatem pontificis enixè, sicut dicit textus in simili, in l. cum pater. §. filius matrem. ff. de legat. 2. & ita sentio. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Senensis Vtr. Iuris doctor.

CONSILIVM LXVIII.

SVMMAE.

1 Titius promittit quòd Sẽpronio literas cambij diriget, ut se tibi obliget, si Sempronius obligationem subit, dicitur facta obligatio proprio Sempronij nomine, non gestorio.

1 *Omnia pacta & conuentiones inferiores respiciunt unum factum initum, & contractum gestorio nomine.*

2 *Non inconuenit, quod quantum ad mandatum pro eo dicatur actum quis gerere, & tamen respectu illius eum quo actum gerit, proprio nomine obligatur.*

3 *Conuentiones & contractus dicuntur initi secundum intellectum iuris.*

Hoc consilium est appendix consi. 64. superius inter easdẽ partes redditi, ideo ad illud recurrendum lectori pro pleniori præsentis materiei intelligentia.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa quæ uertit inter mercatores de Sernisiis & Reuerendissimũ do. Cardinalẽ Lisbonensem, super qua consului, de nouo sup conclusionib. in cõsilio firmatis fiũt difficultates.

Circà primam conclusionem, ꝙ Petrus de Ricasulis tenebatur uirtute instrumẽti in uerbo, qui Petrus, se obligare ꝓprio nomine: dicitur ꝙ cũ in principio nominet Petrus gestorio nomine, in uerbo, qui Petrus, censetur nominari persona Petri qualificata, ut suprà: & sic gestorio nomine. arg. l. à filio. §. pater. ff. de ali. & cib. leg. Sed ad hoc patet respõsio, ꝙ relatio in cõsilio ad Petrum recepturũ literas cãbij, quas recipete debebat nomine proprio, prout in consilio probatur: & isto modo qualificata dicitur nominata ꝑsona Petri de Ricasulis, & ad istã personam qualificatam se restringit: prout solet esse de natura relatiui, qui: ut per Bar. in l. oẽs populi. ff. de iusti. & iure. & maximè ut relatio fiat ad proxima. ar. l. si idem cum. in fi. ff. de iurisd. om. iu. Quæ ẽt confirmantur multum clarè: nam Bal. in rub. de C. consti. pec. in uer. quæro circa hoc. quærit an literæ cambij reuocari possint, & dicit ꝙ si loquuntur dispositiuè, non possunt. arg. l. an falsum. ff. de cõsti. pec. aliàs sunt literæ mãdati, & reuocari possunt. Ex quibus patet, ꝙ literæ mandati differunt à literis cãbij. Si ergo fuissent Clemens & Hieronymus obligati scribere Petro ut negociorum gestori, fuissent obligari scribere literas mãdati, & non cambij. cum ergo essent obligati scribere literas cãbij, erant obligati scribere literas dispositiuas & irreuocabiles, & sic scilicèt proprio nomine, & non gestorio nomine: sed plusquam clarissimum est, ꝙ Petrus ut literas recepturus obligauit se ad soluendum, igitur obligauit se proprio nomine & non gestorio, cum hoc nomine nõ esset literas recepturus. Secundò allegatur ꝑ aduersarios, ꝙ in principio dicitur, ꝙ Petrus gestorio nomine, & Reuerendiss. do. Card. ad infrascripta pacta, cõuentiones, & capitula deuene-
1 runt.† Ex quibus colligitur, ꝙ omnia pacta & conuẽtiones inferiores respiciunt unum factum initum & contractũ gestorio nomine, ut in l. pacta nouissima. cum ibi nota. C. de pact. & l. Titia. §. idem respõdit, cum ibi not. ff. de uerb. obl. igitur conuentio in uerbo, qui Petrus, cẽsetur inita gestorio nomine, & uidetur esse una conuentio, & unum negocium habens plura capitula; & plures cõuentiones & pacta: quod patet dum posteà subdit, & dictam conuẽtionem: & in alio loco dicitur. durante conuentione præsenti, igit unũ negocium & conuentio: quia numerus singularis non concludit plura, nisi ex mẽte appareat: ut habetur in l. in usu. ff. de uer. signifi. & per Bald. in l. cum inter ueteres. C. de fideicom. lib. Si ergo unum est negocium, & una cõuentio habens plura capitula, hoc apparet gestum & cõtractum gestorio nomine. Igitur &c. Quæ argumentatio est cauillosa, & non uera: ut dicitur in l. ea est natura cauillationis. ff. de regu. iuris. quoniam ego tantum hoc fateor, quod sit una. & quòd omnia capitula sint cõtracta gestorio nomine illorum de Sernisiis: & specialiter illud quòd continetur in d. uer. qui Petrus. Nam dictus Petrus nomine illorum se obligauit, quod ipsi teneantur scribere literas cambij Petro, & quod Petrus loquendo de se teneatur soluere in Romana curia, cõuentio ergo quod Petrus teneatur soluere, bene est facta gestorio nomine: Vnde si Petrus non acceptasset literas, & non se obligasset iuxtà conuentionem: tenebãtur illi de Sernisiis, qui erant obligati ad hoc, sed quod Petrus haberet soluere, & literas recipere, hoc non dicitur: si enim Clemens & Hieronymus se obligassent scribere Petro literas cambij, qui soluere & se obligaret, non tamen intelligeretur, quod se deberet obligare soluere gestorio, seu procuratorio nomine, sed Petri proprio. arg. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de uerbor. obligat. quia uerba in dubio, intelligi debent proprio.

proprio.& non alieno nomine.l.magis.cum ibi not.ff.de so lutio.Si enim uoluisset soluere gestorio nomine, ita conuenisset & obligasset gestorio nomine se ad soluendũ, non autem dixissent ꝙ receptis dictis literis Petrus soluere teneatur. Si enim nõ proprio nomine sed gestorio uoluissent ꝙ soluere tenetur, ex quo ratificato contractu non ipse, sed illi de Sernisijs soluere tenẽtur.arg. l.quod meo. in prin.ff. de acqui.poss.dixissent, ꝙ illi de Sernisijs p se uel alios tenerentur soluere in Romana curia, put in contractu dixerant in receptione pecuniæ,sed Reuerendissimus do.Cardi.uolebat illũ proprio nomine in curia obligatum, idcirco fuerunt uerba concepta illo modo. Vnde multum differũt ista duo conuentio de faciendo, ꝙ Petrus recipiet literas, & soluet,& ista est facta nomine illorum de Sernisijs,& receptio, & obligatio de soluendo fienda per Petrum uirtute dictæ conuentionis: & ista est facienda nomine proprio: quia nõ dicitur gestorio nomine: vt dictum est, sicut si uice, & nomine illorum de Sernisijs, & se obligasset,quòd Petrus nomine proprio literas reciperet, prout fit in litteris cambij, & nomine proprio se obligaret, & ista est ueritas: & uerisimile est Cardinalẽ existentẽ in curia ita uoluisse,ut haberet quem in curia conueniret: quia si tantum nomine proprio fuisset obligatus,non tenebatur reuocato mandato.l.fin.ff. de instit. nõ ita in literis cambij ut per Bal. in dicta rubr.ff. de constit.pecu. & licet negetᷣ hæc uerisimilitudo, quia do. Cardinalis poterat scire aliqua secreta propter quę nõ ꝯtraxisset proprio nomine, de hoc non constat:& paria sunt nõ esse, & non apparere.l.in lege fundi. ff. de contrah. empt.& suspecta est ista assertio in re propria, non approbata,& sine iuramento.l.omnibus C.de test.& in c. 2.cũ ibi nota.extrà de testib. Ex quib.concluditᷣ indubitanter, quòd dict. uers. qui Petrus.intelligitᷣ,scilicet proprio nomine, & non gestorio nomine. Tertiò loco idem conantur ostendere aduersarij ex alio, quia in quibusdam chirographis,quibus est satis factũ,Petrus non obligauit se proprio nomine: sed nomine illorum de Sernisijs:ex quib.videtur declarari intentio precedens contrahentium, quæ per sequentia declarari videtᷣ. arg.l.si seruus plurium. in fin. ff.de leg.1. sequens enim obseruantia declarat præcedentem conuentionem: ut in c.cũ dilectus.de consue.& per Bar.in l.in usu.C. de aqueduct.libro xj. Sed ad hoc respondetur, quod ego reperio in primis duabus schedulis factis per dictum Petrum, quarũ altera est facta die nona Augusti de ducatis 600. altera die prima Octobris de ducatis 700.in quibus Petrus dicit se promittere nomine proprio, & procuratorio nomine,& sic nõ simpliciter nomine illorũ: vnde quatenus obligati se nomine proprio conuenit, & concordat cum dicta conuentione, & cum literis cambij, quæ sunt directæ ad eum nomine proprio,& hæc præualet. Nec est credendum,ꝙ se obligasset nomine proprio, nisi ita conuentum fuisset.arg.l.cum de indebito.ff.de probat.licèt autem se obligauerit etiam procuratorio nomine, non hoc obstat, quia ad hoc non ostenditur mandatũ. Item ex tali difformi obseruantia:& maximè quia in pluribus alijs schedulis & scriptis, in quibus facit dom. Cardi.creditorem simpliciter promittit,& sic promissio cẽsetur facta nomine proprio, dict.l.& magis.& dict.l.si stipulatus.§.Chrysogonus.cum utrobiq; not.non potest sumi interpretatio: iuxta not.p Bar.in l.2.in fi.princ. ff.solu.matri. & p Bar.in l.Sæio amico.§.medico.ff.de ann. lega.Imò interpretatio esset sumenda in contrarium: ex quo in maiori numero non exprimitur procuratorio nomine: vnde potètior est præsumptio plurium scripturarũ.ar.c.prudentiã.de officio delegat.& una aliam tollit.l.fi. cum not. in fin. ff.de integr. restitut. titul.generali. Ex quibus defensata est optimè prima conclusio in consilio firmata, ꝙ promissio erat facienda per Petrum:& ita censetur facta proprio nomine, & non gestorio. Subsequenter ex ꝑmissis sequitur secunda conclusio firmata in consilio, quòd cum instrumento obligationis Clemens, & Hieronymus tenerentur scribere literas cambij directas Petro de Ricasulis, qui teneretur soluere, & sic qui se ad soluẽdum obligaret, & sequitur quòd immediatè quòd literæ fuerunt directæ Petro & acceptatæ, & facta promissio Reuerendissimo domino Cardinali, dicti de Sernisijs fuerunt liberatᷣ, ut in consilio dicitur, quæ etiam conclusio probatur. Nam vt ex dicto instrumento colligitur, erant tantum obligati scribere literas, & quòd Petrus se obligaret, & sic soluere teneretur in termino conuento, hoc igitur facto quòd promissum erat, non tenentᷣ, neq; sunt obligati, quòd ipse soluat: quia talis obligatio surgit ex promissione fienda per Petrum: hoc in simili per optimè probatur: nam si ego promitto, quòd alius uendet rẽ aliquam, immediatè quod ille uendit, ego sum liberatus casus est in l.in numerationib.in fin.ff.de solut.& tenet Bart. in l.singularia.in 2.charta.in uer.quandoque pręcedit stipulatio.ff.si cert.peta.& Bal.clarè in l.fi.C. de pact. inter empti.& uend.declarat subtiliter Areti.pręceptor meus in suo consil. 6. Ita dicamus in casu nostro cum isti de Sernisijs obligauerint se tantũ ad faciendũ literas cambij, directas Petro de Ricasulis qui soluere teneatᷣ,& sic qui acceptet literas:& soluere teneatur, prout dicitur in contractu: immediatè quod hoc facto fuerit liberati fuerunt, & ita in termi nis in literis cambij consuluit Bald. in suo eleganti consil. ccccl xiij.incipien. factæ fuerunt per Bonromeum. in ultima stampa. vbi post multa concludit, quòd si literæ cambij fuerunt receptæ,& habuerunt effectum, prout conuentum erat, non potest qui scripsit, ampliùs conueniri. Nec repentini casus iniquitas, uel cessantiũ dolus ei nocere debent, cũ nõ fuit in culpa, sed si literę non fuissent executioni mandatæ, teneretur. l. si extraneus. ff.de condict. ob caus. sed in casu nostro habuerunt executionem formaliter, prout scriptæ fuere, quia fuerunt acceptati à Petro, & fuit facta promissio domino Cardinali acceptanti de soluendo ad tempus, prout instrumento obligationis contractæ continebatur: igitur dolus cessationis Petri, & iniquitas repentini casus non debent sibi nocere, & maximè quia ex scripturis illorum de Sernisijs apparet mercantialiter, quòd Petro est satisfactumᷣ. Item per literas Petri directas ad illos de Sernisijs apparet quòd habebat illos pro debitorib. suis, cum dicat in literis, quòd debeant compensare cũ his ad quę ipse Petrus eis teneretur, & illi de Sernisijs habebãt dictum Petrum creditorem, quæ ambo ponderantᷣ à Bald. in præalleg. consi.& secundum ponderat Barth. de Salyce. in l.si filius.ff.ad Maced.quæ scripturæ mercatorum: ut inquit not.Bald.in dict.consil.debent esse stabiles & firmæ, ad quorum fidem semper recurritur,iuxta id quòd habetᷣ in l. quædam.§.nummularios.ff.de eden.quia scriptura mercatorum, & campsorum habetur pro sententia: & ut dicam, eorum fides transiuit in rem iudicatam & soliditatem firmitatis,& irreuocabilitatis: ut in authẽ.de fideiusso.§.argentariorum.& sic cõcluditur, quòd illi de Sernisijs sunt liberati.

Ex quibus etiam infertur ueritas tertiæ conclusionis in consilio firmatæ quòd ex quo literæ fuerunt acceptatæ, & d.Cardinal.sequutus est fidem Petri, illi de Sernisijs sunt liberati, ut plenissimè probatum est. Sed aduersarij hoc conãtur euitare, quia primæ duæ promissiones factæ fuerunt per Petrum, pro illis de Sernisijs, & eorum nomine: & ita quietantiæ, & sic gestorio nomine, iuxtà plenè nota. per Bartol.in l.1.§.nunciatio.ff.de noui oper.nunc.per quas uidentur posteà declarari aliæ duę promissiones posteà simpliciter factę, quia per pręcedentia sequentia declarãtur. l. Titia.§.idem respondit.ff.de uerbor.obligat. l. quisquis. ff. de legatis 3. Sed ad hoc fuit responsum unico uerbo, quòd non ostenditur mandatum ita promittendi, igitur non potuit illis de Sernisijs pręiudicare, l.si unus.§.ante omnia.ff. de pactis.& per totũ.C.res inter alios act. nec mandatũ unquam pręsumitur: ut concludit Bald.in l.1. C.de reb.alien. non alie. Vnde talis promissio obligauit Petrum, ac si proprio nomine se obligasset, non ostenso mandato, secundũ Bart.in l.procurator qui pro euictione.ad fin. ff.de procura.

Pręterea illis promissionibus est satisfactum, unde earũ uirtute non tenentur, quia solutione sublata fuit obligatio.insti.quibus mod.tolli.obliga.in prin. Quantũ uerò ad promis-

promiſſiones, quæ urgent, etiam dicitur, quòd factę fuerũt geſtorio nomine: quia Petrus promiſit ſoluere pro dicto Clemente, ꝙ idem vř, quod promittere uice & nomine Clementis, & ſic geſtorio nomine. l. fideicommiſſa. §. interdum. ff. de leg. 3. not. Bar. in d. l. j. §. nunciatio. ff. de noui ope. nunc. & hoc maximè propter præcedentes duas promiſſiones, quæ clarius loquuntur. Sed ad tollendum ambages quæ per aduerſarios allegantur: nam clarum eſt, ꝙ uirtute primæ obligationis illi de Sernißijs tenebantur curare, ut Petrus ſe ad ſoluendum obligaret proprio nomine: prout probatum eſt ſuprà, & latè etiam in conſilio reddito, cũ ergo promiſſio Petri proprio nomine eſſet, illud ad quòd tenebantur illi de Sernißijs: non eſt dubiũ, ꝙ promittendo ẽt nomine proprio: prout intelligitur. l. & magis. ff. de ſol. & ꝑ Bart. in d. §. nunciatio. dicitur promiſiſſe pro illis de Sernißijs, uidelicet ut ſatisfaceret promiſſioni, & obligationi, illorum de Sernißijs, ſicut ſi ſoluiſſet ꝓ eis, iſta ſolutio diceret facta ad liberandum eos: iuxta l. ſoluẽdo. ff. de negot. geſtis. ita iſta promiſſio, quæ cedit loco ſolutionis proprio nomine. iuxta conuẽtionẽ dr̃ pro eis facta, & ad eorum utilitatem. Et quòd ita poſſint intelligi dicta uerba patet ex plenitudine not. per Bal. in l. 2. C. qui accu. non poſſ. vbi patet, ꝙ illa uerba multipliciter ſumi poſſunt: vnde quando dicitur in promiſſione, uirtute unius literę cambij, denotat cauſa promiſſionis, & dum poſteà dicitur, ꝙ pro eis promitti, intelligitur, ſcilicet ad eorum utilitatem: & pro eorum interesse, ut liberarentur. Vnde dicitur promiſſio facta nomine proprio pro illis de Sernißijs. ex quo tenebantur ꝙ iſte ita promitteret non autem dicitur promiſſio facta uice, & nomine eorum: ſi enim uoluiſſet obligari, utiq; expreſſiſſet. l. unica. §. ſin autem ad deficientis. C. de caduc. toll. ca. ad audientiam. de deci. Et ꝙ iſta ſit uera intelligentia oſtẽdit, nã nõ eſt dubium, ꝙ ex prima cõuẽtione ratificata ortum fuit mandatum ꝑ illos de Sernißijs dicto Petro, vt loco illorum ſe obligaret, prout in conuentione narratur. l. j. ff. manda. unde ratione illius mãdati dicit pro eis proprio nomine promiſiſſe. Non enim inconuenit, quòd † quantum ad mandatum pro eo dicatur actum quis gerere: & tamen reſpectu illius cum quo actum gerit, proprio nomine obligetur. vt colligitur ex plenè no. per Barto. & Doct. in l. qui aliena. §. is q̃ putat. ff. de acqui. hære. & latè do. Alexan. in dicto §. nunciatio. Confirmatur iſta opinio ex alio: quia iſta eſt natura literarum cambij & cõtractus, qui reſultat ex eis: vt recipiẽs ſe obliget proprio nomine irreuocabiliter: ut dicit Bald. in d. rub. C. de conſti. pec. & Bal. in præallegato ſuo elegãti conſilio, igitur dicta uerba intelligi debẽt ſecundum naturam contractus, qui reſultat ex literis cambij. l. ſi ſtipulatus. ff. de uſu. cum uulgar. & per conſequẽs ꝙ ſe obligauerit proprio nomine. Comprobatur etiam ex alio. Nam prima conuentio vult, quod Pet. ſe obliget nomine proprio, ut probatum eſt multum clarè. Nec aliquis ſani intellectus contrarium aſſereret: pro certo enim ſi uoluiſſent ꝙ ipſi obligati eſſent ſoluere in Romana curia, de facili potuiſſent ſe obligare ad ſoluendum: & fruſtratoria fuit promiſſio Petri uice illorum de Sernißijs, quia ipſe cõueniri nõpoterat cum rõne cõuẽtionis habuiſſet mãdatum: & ſic ſtatim fuiſſet liberatus. iuxtà not. in l. procurator qui pro euictione. ff. de procu. Vnde non uideo ad quem effectum fuiſſet ita conuentum, cum potius inuitus conueniri non potuiſſet, ꝙ nemo ſani capitis diceret: uerba autem conuenire debent rebus ſenſatis, & intellectui ſano, l. ſi ita quis in uer. quod nemo ſanus loqueret, ff. de eui. per Bal. in l. j. C. de ſer. fugi. & in l. fi. C. de edic. diui Adri. tol. Si ergo tenebatur promittere proprio nomine, ita cenſetur promiſiſſe ex præcedenti cauſa. ar. l. quedã mulier. ff. de rei uen. & ꝙ no. Bar. in l. triticum. ff. de verb. oblig. non enim cenſentur à conuentione firmata receſſiſſe. ut in l. ſi tibi liberum. ff. de actio. emptio. ꝓut allegat illã Io. de Imo. in l. quoties. §. ſed ſi conditio. ff. de hæredi. inſt Non omitto, ꝙ ut in conſilio dixi, conſuetudo mercatorũ eſt, quòd quando fiunt literæ cambij: receptis literis, immediatè recipiẽtes ſoluere ꝓmittũt, ne ſcribentes læderẽt, ſm̃ Ange. & Imo. in l. qui uſumfructum. ff. de uerbo. oblig. Vnde ita cenſetur facta promiſſio. l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de regu. iur. & in cap. cum dilectus. de conſue. & in l. quod ſi nolit. §. qui aſſidua. ff. de ædil. edict. cum multis ſimilibus. ex quibus & alijs in conſilio adductis, remanet defenſata tertia concluſio in conſilio firmata. Ex quibus etiã remanet firmus, quarta & ultima concluſio in cõſilio firmata, quod liberatio facta uirtute dictę promiſſionis habet effectum, ex quo promiſſio fuit facta nomine proprio: & nõ geſtorio nomine, & ſic colligitur obiectio aduerſariorum dicẽtium, ꝙ liberatio domi. Cardina. factafuit propter promiſſionem Petri nomine illorum de Sernißijs, ut ergo ualuit: & tunc remanent obligati, aut non, quia non habebat mandatum: & tunc cum facta fuerit uirtute obligationis Petri nomine illorum de Sernißijs, ſi illa non ualuit: non ualuit liberatio reſpectiua. ar. l. ſi extraneus. ff. de cõdi. ob cauſam. ſi ceſſante cauſa debeant ceſſare effectus. l. 2. §. fi. ff de dona. cum ſimi. quoniam, vt dictum eſt, facta eſt liberatio, q̃a promiſit proprio nomine: & ita probatum eſt, igitur probatio fuit efficax, prout latè in conſilio probatum eſt. Et pro certo non uideo ad quid liberati eſſent illi de Sernißijs, ut iterũ obligarentur: quia ſi fuiſſet facta liberatio ob dictã cauſam, ſequuta promiſſione ratificationis Petri nomine eorum: Petrus non fuiſſet amplius obligatus: & liberatio non fuiſſet alicuius effectus. arg. l. qui ſic. ff. de ſoluti. vnde ſatis patet, ꝙ liberatio fuit facta à prima conuentione: quia Petrus ſe proprio nomine obligauit, quo caſu bene cadebat liberatio, iuxta nota per Bar. poſt Ia. de Are. in l. pe. §. ſi uir. ff. ſo. ma. & latius in conſilio dictum eſt. Præterea promiſſio licèt cenſeretur facta nomine illorum de Sernißijs, ex quo nõ habebat mandatum: & non poterat fieri ſine mandato non dicitur facta procuratorio nomine, ſed geſtorio nomine, ſecundum Bar. in d. l. j. §. nũciatio. ff. de noui oper. nun. ad hoc ergo, ut illi de Sernißijs obligarentur, ſequi debebat ratificatio: vnde cum attento præſenti ſtatu euenire poterat, quod id ſequeretur, debuit do. Cardi. cogitare quòd euenire poterat: & ſibi imputetur. l. qui bona. §. inter ædes. ff. de dam. infec. & per Bar. no. in l. inter ſtipulãtẽ. §. ſacram. ff. de uerb. oblig. unde non eſt curandum, ſed ſibi imputandũ, ſi non eſt ſequuta ratificatio: ſed ſequi debet Petrum, qui remanet
3 obligatus, vt in d. l. procurator qui pro euictione. † Præterea conuentiones & contractus cenſentur iniri ſecundum intellectum. l. ſi duo. & ibi gl. & Bald. ff. de acq. hær. & l. ſi duo. ff. loca. ſi ergo promiſſio facta fuit geſtio nomine d. Cardi. ſequutus fuit fidem filius geſtorio nomine, & ſic quod aut curabit, quod principalis ratificabit, aut ipſe ſoluet: iuxta notata in d. l. procurator qui pro euictione. in l. licẽt. C. de procu. igit videtur liberaſſe intuitu obligationis negociorũ geſtoris, qua tenebatur uel ad faciendum, quod dominus ratificaret, uel quod ſolueret de ſuo, licèt ergo ſequuta nõ fuerit ratificatio, remanſit proprio nomine obligatus, igitur uerificata eſt obligatio: quia ad utilitatem alternatiuæ ſufficit alteram partem eſſe ueram. l. ſi is qui ducenta. §. utrum. ff. de reb. dub. & ſic concluditur, ꝙ liberatio ualuit. Poſtremò non omitto, quod d. Card. in hoc iudicio non poteſt obtinere, quia licèt liberatio fuiſſet ob cauſam facta, quæ non eſſet ſequuta: tñ non eſt uerum, quod liberatio ſit nulla, ſeu non ualeat: Quoniã imo ualet: ſed bene põt condici liberatio, ut reponatur in priſtinum ſtatum: ſecundum ea quæ habentur in l. ſi quis accepto. ff. de cond. ob cauſ. q̃ an in caſu noſtro condici poſſit, patet ex his nota. Antequam ergo liberatio ſit conditione recuperata, & annullata, nulla competit actio: igit fruſtrà ſine actione, agitur. l. ſi pupilli. §. uideamus. ff. de nego. & agens fruſtrà, & temerariè agens debet in expenſis condemnari. l. eum quẽ temerè. cum ibi nota. ff. de iudicijs. *Laus Deo. Barthol. Soci. &c.*

(In the left column, the marginal number 2 stands beside the line "miſiſſe. Non enim inconuenit, quòd † quantum ad manda-".)

SVMMAE.

De interpretatione huius ſubſtitutionis, & eos & præmortuorum liberos in ſtirpem, & non in capita admuicẽ ſubſtituit, uulgaliter, pupillariter, & per fideicommiſſum.

Leges

1 *Leges quantum possunt, quærunt imitari & conseruare uoluntates defunctorum.*

2 *Verbum: præmortuorum liberos, appositum in testamento, facit quòd liberi filiorum præmortuorum succedant auis.*

3 *Substitutio in persona unius, non includitur in substitutione reciproca, in qua includitur fideicommissaria causa æqualitatis seruandæ, quin excludatur in persona alterius.*

4 *Filij sunt positi in conditione respectu parentum tantum, & non honorati fideicommisso.*

5 *Coniuncta resoluitur in disiunctam, quando plures copulatiuè uocantur ordine successiuo.*

6 *Qualitas masculinitatis apposita in uno capitulo, non est in alio repetita.*

7 *Substitutio facta post mortem plurium dicitur facta ab ultimo.*

8 *Filij positi in conditione non possunt à substituto excludi.*

CONSILIVM LXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO testamēto Ioannis Ludouici, substitutionibus in eo cōceptis, & facti contingentia sæpe repetita, & considerata, diu anceps fui in quam partem cōsultationis petitæ inclinarē: est enim materia subtilis, nec minus periculosa. Quoniā de interpretanda uoluntate illius agitur, cuius iterū nō redit arbitriū:
1 ut dicit imperator in l.j.C.de sac.san.eccl.† leges enim quātum possunt quærunt imitari, & conseruare defunctorū uoluntates.l.ex facto.la grande.ff.de hære.insti.l.in conditionibus primum locum.ff.de conditio.& demon.non tamen in tantū uoluntati fauent quod sufficiat imaginari sufficiēti consideratione defunctū aliquid uoluisse, nisi talis uoluntas trāsiuerit in dispositionē, ut est casus & ibi Bal.& Imo. in l.quidam cum filium.ff.de hæredi.instituen. Vnde si uel testator disponit, uel ex dispositis colligitur, tunc seruat̃ uoluntas.ut dicit Bal.in l.unica.in fine.C.de his qui ante aper. tabu.ita declarat textus in l.iam hoc iure.ff.de uul.& pupil, & in l.tale pactum.in fi.ff.de pact.aliàs si est clausula, non releuat.d.l.quidam cū filium.& in l.Labeo.§.idem Tubero.ff. de suppellectili legata.& in l.in ambiguo, ubi plenè dico.ff. de reb.dubijs. Videndum est ergo, quænā ex dispositis uoluntas testatoris colligatur in casu nostro, in quo quęrit̃, an per mortem Ioannis nepotis testatoris ex Antonio filio, & hærede instituto admittatur ad fideicōmissum hæreditatis testatoris, frater Nicolaus pronepos testatoris ex Ioāne Ludouico nepote instituto: quæ difficultas in duas aliàs diuiditur. Prima est, nunquid dictus frater Nicolaus filius Io. Ludo. admittat̃ ad fideicommissum uirtute primæ substitutionis, dum dicit̃, & eos & præmortuorū liberos adinuicē substituit uulgariter, pupillariter & p fideicōmissum. Secunda est, nunquid ad minus admittat̃ uirtute substitutionis, quæ incipit, si uero cōtigerit prædictos hæredes p̄dicti testatoris &c. Circa primam, in fauorem fratris Nicolai faciebat generalitas uerborū dicti testatoris, dum dicit, institutis filio & nepote & filijs nascituris, & eorū etiā p̄mortuorum liberos in stirpē, & nō in capita adinuicē substituit uulgariter, pupillariter, & p fideicōmissum, quæ generalitas importare potest ꝙ liberi cēseātur parētibus substituti.iuxta .l.Lucius.cū materia.ff.de uulg.& pupil.& quia nō poterat liberos hæredum nō honoratos grauare, iuxta regulam.l ab eo. C. de fideicommiss. idcircò prius censentur liberi parentibus substituti, demum liberi honorati censentur inuicem substituti: uerbum enim, adinuicem, duos gradus includere uidetur, sicut in simili in l.si pater impuberis.iuncta gloss.in uerbo. substituerit.& quod ibi nota. Paul.Castren.ff.de uulga.& pupilla.aliàs enim nisi liberi fuissent parentibus substituti uulgariter, p̄mortuo uno ex institutis, testamentum fuisset nullum, l.Gallus.per totam.ff.de libe.& posthu. Vnde ne testamentum rumpatur, censentur uulgariter substituti.arg.tex.cum ibi not.per gloss.& doct.in l.Gallus.§.quidā rectè, ff.de liber.& posthu.qua ergo ratione uidentur uulgariter substituti: pariter & p fideicommissum, ut ęqualis sit determinatio, l.iam hoc iure.ff.de uul.& pu. & conuenientius est, quod liberi parentibus dicātur substituti, quam contra l.scripto.ff.unde libe.l.cum auus.ff.de condi.& demon.censentur igitur liberi substituti parētibus: demum liberi inter se: ista enim uidet̃ fuisse mens testatoris, quæ prædominari debet. d.l.in condi.primum locum. Nam primò uoluit filios uenire eos substituendo: secundo loco substituere liberos parentibus uulgariter, & per fideicommissum, non autem contra parētes liberis, & licet sic appositum uerbum, adinuicem, adaptatur ad substitutionem hæredum, & liberorum adinuicem, prout adaptari potest arg. c. indemnitatibus. & ꝙ ibi no. Dominicus de Sancto Gemi. de elec.lib.vj.cum simi.quo casu substitutis liberis parentibus non est necesse, quòd conditio si sine liberis, subintelligatur.arg.l.cum auus.ff.de condi.& demon.& l.cum acutissimi.C. de fideicom. Tertio loco uidetur uoluisse substituere institutos inter se, attēto ordine charitatis & affectionis.ar.notatorum in l.Gallus.§.quidam rectè.& l.peto.§.fratre.ff.de lega.ij. Quartò & ultimo loco liberos substitutorum inter se, attento & cōsiderato eodem ordine: & sic ordine successiuo, iuxtà not.in d.§. quidam recte.& in l. cum ita.§.in fideicommisso.ff.de leg.ij.& in l.fi.C.de uerb.signi.
2 & secundum hanc intelligentiam, † uerbū, & præmortuorum liberos, facit quòd liberi filiorum præmortuorū succedāt auis, item & patruis præmortuo patre, item in substitutione adinuicem inter liberos, non solū liberi inter se uidentur substituti, sed etiam præmortuorū liberi, & sic adaptari possunt dicta uerba: & ista uidetur fuisse uolūtas, quā sequi debemus.l.3.§.si quis Titio. ff. de adimen.leg.cum simi. Ex quibus uidetur cōcludi, quòd in casu nostro mortuo Antonio adita hæreditate, Ioannes filius successerit p fideicommissum. In præsentiarum autem mortuo Ioanne, cum Ludouico de ordine obseruantiæ minorum, cū eius p̄sona non uideatur esse in consideratione tanquam incapax, iuxplenè not.per Barto.& doctores.in l.filiusfamilias.§.cum quis.ff.de le.j. & not. per doc.in l.ex facto.§. ex facto.ff.ad Trebellia.& relictis alijs filiabus fœminis quod fideicommissum ueniat restituendum dicto fratri Nicolao, qui est de liberis testatoris, uirtute illius substitutionis, quæ facta uidetur de liberis adinuicē. Quibus obstare non uidetur, ꝙ Ioannes decessit cū filiabus fœminis, ex quo testator in substitutionibus non fecit mentionē de propria filia: unde nō est censendum testatorem uoluisse nepotes substitutos excludere, arg.l.si uiua matre.C.de bo. mater.secundum Pau. Castren.& Fulgo.in l.j.C.de condit. inser.& Pau. consilio. 81.& in consilio.362.& Fulgo. consilio.18.& ista primo aspectu consultationem difficultare uidebantur. Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia est uerior & probabilior, quòd imò dictus frater Nicolaus, ad fideicommissum nō admittatur uirtute primæ substitutionis: & in primis uidetur mihi, ꝙ uerus intellectus dicti primi capituli substitutionis sit, dum dicit̃, & eos & præmortuorū liberos in stirpem: & nō in capita adinuicē substituit: uoluit testator substituere adinuicem eos, scilicet hæredes institutos tam natos, quam nascituros in quibus cadebat propriè substitutio: non autem uoluit substituere liberos præmortuorum adinuicē simul cum institutis: uel inter se, & ideo illa uerba, & præmortuorū liberos in stirpem &c. fuerūt adiecta: quia si ex primo hærede instituto præmortuo extarent liberi, & sic in sua persona substitutio expirasset: si postea alter decederet sine liberis: & sic in sua persona purificata esset conditio fideicōmissi, tamen primus hæres præmortuus relictis liberis non transmisisset fideicommissum conditionale ad liberos suos, & sic liberi præmortui non admittebantur, ut in l. hæredes mei.§. cum ita.ff. de Treb.& est
3 gloss. communiter approbata in l.unica.C. de his qui ante apertas tabu. Ideò testator uolens huic casui prouidere dicit: & præmortuorum liberos. quasi nō solum dictos hæredes inuicem substituebat, sed alteri alterum, & eius liberos.

ros substituebat, & contrà:& sic fuit inuicem facta substitu-
tio, ut altero decedente alter admitteretur, & eo non existen
te eius liberi, ita & cõtrà.& ideo dixit: & præmortuorum li-
beros: quia uoluit hæredibus existentibus, ꝙ ipsi admitterē-
tur & non liberi, sed ipsis præmortuis ante casum substitu-
tionis, in persona alterius liberi præmortuorum admitteren-
tur, qui aliàs non fuissent admissi: ut in d.§.cum ita.ubi ca-
sus. Ideò autem dixit, in stirpem, &non in capita: quia si ex
eo uno hærede præmortuo extaret filius, & ex altero ipsius
filij filius, ꝙ isti nepotes filij præmortui, & filius admitterē-
tur in stirpem, altero hærede posteà sine liberis decedente,
ad tollendam dubietatem de qua per Bald.& alios, in l.cum-
ita.§.in fideicommisso.ff.de leg.2. unde uoluit testator hære
des adinuicem substituere, & uoluit non solum quēlibet he-
redē admitti: sed etiam eius liberos eo præmortuo, ad hoc
ut fideicommissum per mortem fideicommissarij non expi-
raret: non autem uoluit substituere liberos parentibus, uel
eos adinuicem. Et hæc interpretatio non habet aliquid ca-
ptionis & difficultatis:& p eam non incidimus, in multas
ambages; quam etiam comprobo: nam illa uerba, eos & præ
mortuorū liberos, resoluunt in plures singularitates.l. Lu-
cius.& l.iam hoc iure.ff.de uulga.& pupil.l falsa.in fin.ff.de
conditio.& demonst. & significant quemlibet eorū, & eius
liberos inuicem substituo.s.alterū & eius liberos alteri sub-
stituo: non autem significāt alteri & præmortui liberis: quia
hoc stare non potest, quòd altero præmortuo cum liberis,
neque uulgaris, neque fideicommis.& in l.si is qui ducenta.
§.si pater.ff.de reb.dub.quod uerbum, substituo quēlibet, &
præmortui liberos.respicit personas honoratas: non autē p-
sonas grauatas: sed respectu personarum grauatarum adest
imparitas: quia censetur facta instituto, & honorato. Hoc
etiam patet, quia liberi non sunt honorati, igitur eis nō cen-
setur facta substitutio.l.ab eo.C.de fideicommis.& licet ui-
derentur grauati non autem per hoc censerentur honorati,
ut ualeat grauamen: aliàs semper grauamen ualeret, contra
regulam.d.l.ab eo.& l.sed & si sic.ff.de leg.3.tamen est dif-
ficultas, quando duo concurrunt, quia sunt grauati, & positi
in conditione, nunquid censeantur honorati: de qua per
Bar.& late per do. Alexan.in l.centurio.ff.de uulg.& pupil.
hic autem in substitutione adinuicem, non reperiuntur ex-
pressè positi in conditio licet posteà in substitutione fa-
cta omnibus reperiantur positi. Item nullibi reperiunt gra-
uati liberi. Nec est dicendum aliquo modo, ut suprá dice-
bam, ꝙ liberi dicātur eorum parentibus substituti, quoniā
hoc nullibi ex uerbis colligitur: sed tantū ꝙ liberi præmor-
tui, censeant substituti alteri hæredi instituto. Nec dici po-
test: nam parentes non possunt dici substituti liberis, igitur
nec contrà liberi parentibus, ut æqualis sit determinatio re-
ciprocæ substitutionis.l.iam hoc iure.ff.de uulg.& pupil.&
5 no.in l.Lucis.e.tit.† Nā in substitutione reciproca in qua
etiam includitur fideicommissaria, causa æqualitatis seruā-
dæ non includitur substitutio in persona unius, quin cōtrà
includatur in persona alterius, ut est tex.cum glo.l.in testa-
mento.C.de testa.mili.& ibi latè do.Alex.ad finem, sequen-
do opinionem Io.de Imo.contra Pau.Cast.allegando ita Ri
card.de Saly.consuluisse.igitur cū ibi non possit dici, ꝙ pa-
rentes liberis sint pēr fideicommissum substituti: ita nō po-
test dici ꝙ liberi sint substituti parentibus ratione æqualita-
tis seruandæ, sed secundum interpretationem, de qua suprà
seruatur æqualitas. Nam sicut alter ex hæredibus est substi-
tutus; & eo præmortuo eius liberi: ita contrà: & sicut alter
ex hæredibus institutis, nō est substitutus liberis alterius he
redis præmortui, ita contrà. Et pro his ꝙ substitutio reci-
proca, quæ continet compendiosam censeatur facta inter il-
las personas, inter quas utrinquè cadit substitutio, in dubio
tenuit Bar.in suo cōsi. 57.inci. Amicellus &c.& Pet.de An-
cha.in consi.65.incipien.subtiliter ad plenum.& Ang.notat
in proposito in suo consi.151.inci.quidam Nicolaus.& no-
tat Barto.in d.l.Lucius, dum uult, quòd talis substitutio, nō
potest continere substitutiones imparis numeri, sed si filii cē
serentur substituti parentibus, &non contrà, essent substitu-
ti imparis numeri, igitur &c. Confirmatur ista opinio:
nam testator posteà in altera substitutione, dum dicit. Si ue-
rò cōtingeret p̄dictos hæredes (in qua fit substitutio) si oēs
hæredes instituti decesserīt sine filiis masculis uel filii grauati
instituti sine, eis substituti &c.testator censet grauasse hæ-
redes institutos in dubio: ita in hac substitutione determi-
nat Bartol.& docto. sequuntur in d.l.centurio.ff.de uul-
ga.& pupil.& probatur ex not.per Bald.in l. qui duos.eo.
titu. Ex quo datur intelligi, quòd filii non erant substituti
parentibus: quia tunc parentibus mortuis cum filiis grauas-
set filios iam ad fideicommissum admissos, & non paren-
tes: ex quo ergo pārētes non filios grauauit, de iure intelli-
gitur, quòd † filii sunt respectu parentum tantum positi in 4
conditione, & non honorati fideicommisso. Præterea e-
tiam ultra prædicta ista opinio confirmatur. Nam uerbum
substituo inuicē, positū inter duos filios impuberes, impor
tat institutionem paternam necessariam, & substitutionem,
ut est gloss.quam Imo.dicit alibi non reperiri.l.si pater im-
puberis.ff.de uulga.& pupill.in uerbo, substituerit: tamen
hoc non reperitur in fideicommissaria, quòd unicum uer-
bum substituit, importet plures gradus substitutorum.
Nam si pater instituto filio pubere, substituit nepotibus,
non tamen nepotes censentur substituti filio, ut ualeat fi-
deicommissum iniunctum nepotibus: ut in d.l.ab eo.C.de
fideicom. & in l.sed sic.ff.de legat.3.& probatur ex not.in
l.si fundum per fideicommissum.ff. de lega.1. uerba ergo
eos & præmortuorū liberos inuicem substituo: secundum
unum alium modū intelligēdi, importare possunt unam sub
stitutionem in personam cuiuslibet ex nominatis: & sic
quòd instituti, & liberi præmortuorum sint inuicem sub-
stituti sub tacita conditione, si decesserint sine liberis, iu-
xta.l.cum auus.ff.de conditio.& demonstra.& in l.cum acu-
tissimi.C.de fideicommis. Vnde ex quo Anto.decessit cum
filio masculo in persona ipsius expirauit substitutio. Vnde
non potest dici quòd filius Antonii sit grauatus restituere
liberis Ioan. Ludouici alterius hæredis instituti: quia in
persona cuiuslibet unam tantum importat substitutionem,
si decesserit sine liberis, non autē etiam aliam, si filij sine fi-
liis, nisi hoc fuerit expressum, l.ex facto.§.penul.ff.ad Tre-
bell.& per Barto.in d.l.centurio.& in d.l.1.C.de condi.in-
ser. Item ista substitutio adinuicem, est facta inter institutos,
& liberos præmortuorum hæredum institutorum, unde nō
debet extendi ad alium casum, ut dicatur facta inter liberos
præmortui:& quod fortius est in casu nostro inter liberos
hæredum non præmortuorum. Primò, quia ipsi non sunt
homines honorati. iuxta.d.l.ab eo.C.de fideicommissis.
secundò quia uerba non uerificantur, l.non aliter.ff.de le-
ga.3.nam loquendo de liberis præmortuorum, intelligitur
de liberis quorum parentes essent præmortui, uel tempore
testamenti, uel tempore mortis: ut dicit dominus, Alexan.
in consilio 170. incipit.inspectis uerbis testamenti.ad hoc
text.in authent.de non eligendo secun.nuben.§.si uero te-
status. Item ex quo dicit præmortuorum, non censentur
substituti hæredes instituti simul cū liberis, ut patet ex no
per gloss. in l. Gallus.§. quidam rectè.ff.de liber.& posthu.
igitur tantum præmortuorum liberi ueniunt in substitutio-
ne, non liberi instituti & eorum liberi. Vnde in casu, quo
includuntur liberi instituti in dicta substitutione, non in-
cluduntur eorum liberi.argum.l. Lucius.§.fin.ff.de uulg.&
pupil.& ibi docto.& l.qui plures.eod.titu. cum sequen.

Tertiò, quia dispositio in uno casu, quando conditio est
uoluntaria, ut in casu nostro, non extenditur ad aliū casum:
ut uoluit Bart. & sequuntur communiter doctores in l. Gal
lus.§.& quid si tantum.ff.de libe.& posthum. & maximè,
quia ut dixi, ex quo hæredes non sunt præmortui, sed sunt
mortui cum filiis masculis, expirauit semel substitutio: un-
de non cēsentur filij grauati.d.l.ex facto.§.pe.cū sim.sed re
spectu liberorum præmortuorum uerificantur uerba: & sic
potest uerificari dispositio.d.l.non aliter.& l.aut ille.§.cum
in uerbis.ff.de legat. 3. Et si dicatur, quomodo liberi præ-
mortuorū poterunt grauari, si substitutio hoc modo adin-
uicem

uincem intelligitur, ex quo non sunt honorati, d.l.& sic re-
spódeo quòd ex quo ipsis est facta substitutio vulgariter &
pupillariter præmorruo patre, talis substitutio importat,
quòd censeantur instituti à testatore, casus est cum gl. in d.
l.si pater impuberis.ideo potuerunt grauari onere fideicō
missi: vnde important institutionem præcedentem necessa
riam, non autem important liberos parētibus substitutos:
quia vt dicit gl.breuibus verbis substitutio facta liberis pu
pillaris,& vulgaris, breuibus verbis important institutio-
nem præcedentem, & substitutionem eis factam, non eis
parentibus substitutos vulgariter,& sic tanquam honora-
tos potuisse grauari,& qua ratione vulgatis, etiam fideicō-
missaria.argumen.dict.l.iam hoc iure. Respondeo quòd
pari ratione etiam pupillariter: vt æqualis sit determinatio
dicta l.iam hoc iure. & tamen non importat pupillarem,
ita nec fideicommissariam. Sed melius respondeo, etiam
quòd non reperiuntur parentibus substituti, nisi parenti-
bus præmortuis, nō autem parentibus superuiuentibus:
quia tunc eis nulla reperitur facta substitutio, nisi parenti-
bus præmortuis,& ratio cessat, igitur non honorati non po
tuerunt grauari; imaginari ergo, quòd testator voluit libe-
ros parentibus non præmortuis substituere, est contra ver
ba substitutionis, à quibus non est recedendum. dicta l.nō
aliter.Item contra naturam adinuicem substitutionis d.l.
iam hoc iure. vt suprà dictum est, regula enim est, quòd sub
stitutio non habet locum nisi in casibus expressis: & dici
potest, casus non includitur in verbis substitutionis, vt vo-
luit Ioan. And.in ti.de testam. §. 1. versic. occurrit.in fine.
& Oldrad.consi.21.incip.thema tale est. & maximè quia
substitutio breuiloqua & reciproca, potest verificari ad-
inuicem inter institutos, & superexistentes, liberorum
præmortuorum.Et istis interpretationibus, de quibus su-
prà, verba conueniunt,& omnes regulæ, interpretationi ve
ro quòd liberi censeantur parentibus non præmortuis, sub
stituti, verba contradicunt & regulæ iuris.Igitur talis inter-
pretatio non est admittenda.dicta.l.cum quidam.ff.de hæ
re.insti.& l.Labeo.ff.de supellectili lega. cum simi. & po-
test ratio assignari, quare liberos parentibus institutis non
præmortuis, non substituit: quia eis descendentibus sine li
beris voluit bona peruenire ad alios liberos. d. l.cum acu-
tissimi.C.de fideicomm.sed eis sine liberis descendentibus
cogitauit satis esse eos positos in conditione.iuxtà l.Lucius.
ff.de hære.insti.cogitans quòd parentes benemeritos libe-
ros non excluderent, l.scripto.ff.de vnde liberi. secundum
Imol.in d.l.Lucius.Item ex quo institutos omnibus prædi
lexit, argu.l.Publius.ff.de condi.& demonst. noluit impe
dire eis alienationem, quod videtur à liberis hominibus a-
lienum, l.non vsque adeo.ff.si quis à parēt. fuerit ma. quòd
eis præmortuis non contingebat. Confirmantur prædicta
etiam alia consideratione: quia non video quo modo dici
possit, quòd filij institutorum primo loco censeantur sub-
stituti, eorum parentibus etiam superuiuentibus: secun-
do loco successiuè liberi alterius hæredis instituti ordine
successiuo: tertio loco alij positi in alijs substitutionibus:
nam licet substitutio censeretur facta hoc modo, tamen
quando substitutio dicitur facta de pluribus, puta de libe-
ris, vel familia ordine successiuo: iuxta not.in l.peto.§.fidei
commisso.ff.de lega.secundo.& in l.Gallus. §. quidam re-
ctè.ff.de liber.& posthum.& per Ange.in consilio 38. in-
cip.quidam Ioannes.licèt Pau.Castren. videtur velle quòd
vnus post alium censeatur grauatus, vt ipse dicit in dicto.
§.quidam rectè.tamen ipse ponit alium intellectum quòd
dicantur ordine successiuo, vulgariter substituti, hoc est
quod statim vno admisso expirat substitutio respectu se-
quentium:& ita dicit esse de mente gloss.& Bar. ibi, quam
approbant dominus Alexand.& Aretin.Et licet ibi dispu-
tatiuè conatus fuerim defendere opinionem, tamen in con
sulendo semper sequutus sum hanc opinionem, secūdum
quam consuluit dom.Alexand.in consi.13.in 4.volum. &
in consi. 14.est solennis subscriptio alterius doctoris, qui
fuit insignis præ.me.d. Ioan. Bapti.de San.Seueri. licèt ibi
non appareat de nomine, nam existens in studio Pisano
se subscripsit.Si ergo diceremus in casu nostro vocatos es-
se ordine successiuo, primò liberos parentibus, secundò li-
beros inter se institutos, tertiò liberos substitutos, licèt hoc
sit contra naturam substitutionis reciprocę: tamen ex quo
mortuo illo, habuisset locum substitutio in persona Ioan-
nis eius filij, expirasset illa substitutio respectu aliorū, sicut
expirasset vulgaris per aditionem hæreditatis, iuxtà.l. post
aditam.C.de impub.& alij subst. iuxta intentionem præ-
fatorum doctorum, Et hanc opinionem sequitur dominus
Rapha.Cuma.in d.§. quidam rectè.qui dicit se ita consu-
luisse:& licèt dominus Alexan.dicat quòd potest intelligi
quid uelit: ego ibi clarè ostendi intentionem Cumani:
5 & pro ista opinione adducebā rationē, Nam quando† plu
res copulatiuè vocantur ordine successiuo. coniuncta re-
soluitur in disiunctiuam secundum Bar.in d.§. quidam re
ctè.sed si disiunctim uidentur uocati, tunc videntur sequen
ter vocati, si aliquis ex primis nō admittatur.l. cum pater.
§. penul. ff.de leg. 2. nam ad veritatē disiunctiuæ sufficit
ꝙ in vna uerificetur.l.si hæredi plures.ff.de conditio.insti-
tu.Igitur vno ex substitutis ordine successiuo admisso, ex-
citatur substitutio respectu sequentium:& sic admisso Ioā
ne filio, expirat substitutio respectu aliorum,& pro his be
ne faciūt quæ ponit Iaon. And.in addi.Specu.in titu.de te-
sta.§.primo. versiculo, occurrit &c. Præterea etiam ex alio
descendētes Ioan.Ludouici, de quibus agimus, in hac sub-
stitutione liberorum adinuicem facta, non includuntur:
quia dicti liberi, qui uolunt admitti, non erant nati, neque
concepti tempore mortis testatoris: vnde non videtur te-
statorem de illis sensisse, ita decidit Barto.l.§.cognatis. ff.
de reb.dub. vbi in relicto facto cognatis, vult, quòd non
includantur concepti post mortem testatoris, idem voluit
Bar. in suo consilio. quod incipit Bonauentura condidit
testamentum. vbi vult, quod quando vocatur aliquis, &
eius filij, non veniunt concepti post mortem testatoris: ut
probatur in l.cum ita.§.in fideicommisso.& in l.peto.§.fra
tre.ff.de leg. 2. & ita etiam determinant Petr. de Anch. &
Ioan.de Imo.in ca.indicante.extrà de testamen. Videmus
etiam quòd liberi secundi & vlterioris gradus, concepti
post mortem illius de cuius hæreditate agitur, ex eorū per-
sona non admittuntur ad talem hæreditatem, sed vt ex-
tranei.insti.de hæred.quæ ab intesta.§.planè. & in l.si quis
filio ex hæredato.ff.de iniust.rup. irritoque test. gitur tan-
quàm testatori coniuncti non debent admitti, ad hoc ꝙ
no. Bar. in l.qui se patris. C. vnde liber.in prima col.ver.
contra istam lecturam opponitur. & ita etiam consuluit
præfatus præceptor meus.domi Ioan.Bapti.de Sancto Se-
uerino in d.consi.14.de quo suprà proximè. & consuluit
Ange.in consilio 18.incip.quidam Ioannes.Non ergo pos-
sent dicti liberi admitti, nisi probauerint se conceptos ad
minus tempore mortis testatoris, per ea quæ no. Bar.in l.
si inter.ff.de reb.dub.& Io.de Imo.in l.ex facto. §. pe. ff.ad
Tre.cum ergo præsupponatur, quòd non erant concepti,
sequitur quod non possunt admitti. Ex quibus omnibus
interpretationibus verisimile apparet, quòd Ioannes fi-
lius Antonij tempore mortis virtute primę substitutionis
non reperitur grauatus aliquo fideicommisso, vnde frustra
toria est illa disputatio: nunquid filiæ fœminæ Ioannis fa-
ciant deficere fideicommissum, iuxta l.cum acutissimi.C.de
fideicommis.ex quo filiam propriam instituendo & substi
tuendo non uocauit, per ea quæ ponunt dominus Rapha.
& Pau.Castren.in l. 1.C.de cōd.inser.& in consilijs, supra
relatis:& ut refert dominus Paul.Cast.in d.l.1. aliàs ema-
narunt varia consilia à diuersis collegiis, & doct. & fuit de
terminatum per collegium Auenionense, ꝙ isto casu filiæ
fęminæ facerēt deficere fideicōmissum, put omnia ista la-
tissimè retuli, in repeti.l.cum auus.ff. de condi.& demon.
quæ propediē erit in stampa, si Deo placebit. Addo tamen
in casu nostro, vbi testator uoluit in secunda substitu-
tione, quòd tantum filij masculi facerent deficere fidei-
commissum, hoc etiam expressisset, Igitur si hoc voluis-
set in hac prima substitutione, idem expressisset. l. vni-
ca.§.finautem ad deficientis.C.de cadu.tol.ca.ad audien-
tiam.de deci.Ex quo constat, ꝙ de liberis cogitauit, & non
expressit, neque de masculis, neque de fęminis, in hac pri-

* ma ſubſtitutione ſtare debemus diſpoſitioni iuris communis de qua in d.l.cum auus.& in d.l.cum acutiſſimi.& hoc decidit in terminis Pet.de Anch.in ſuo conſ.114.inci. pro clariori deciſione.Nam in caſu conſilij teſtator fecit duo capita ſubſtitutionum,in primo expreſſit conditionem,ſi ſine filijs: in ſecundò fecit mentionem de filijs maſculis, cõſuluit, ꝙ in primo capite intelligitur de maſculis & fœmininis duplici ratione.Prima,quia verba ſunt referenda ad intellectum iuris,l.quæro.§.inter locatorem.ff.locati,& in c.cauſam quæ.de reſc.Secunda ratio eſt, quia quando teſtator voluit includere ſolos maſculos hoc expreſſit quòd etiam in alio c.expreſſiſſet, ſi voluiſſet, cum hoc eſſet facile teſtatori, vnde eſt vrgens præſumptio, ꝙ noluerit.l. & ſi ſine.§.ſed quod Papinianus.ff.de mino.cap.nonne : extra de
6 præſum.†Item qualitas maſculinitatis appoſita in vno capitulo,non cenſetur in alio repetita , l. Seiæ. §. Caio. ff.de fun. inſtrumen. & maximè quia eſſet contra ius cõmune: per ea quæ not.Barto.in l.talis ſcriptura.ff.de lega. primo. Præterea in prima ſubſtitutione adinuicem eſt conditio tacita;in ſecunda eſt conditio expreſſa,inter quæ eſt differentia.patet ex no.in l.ex facto.§.ſi quis rogatus.ff.ad Trebell. iuncta.l.generaliter.§.cum autem.C.de inſtitu. & ſubſtitution.ſub condit.fact.vnde de vna ad aliam non videtur bona argumentatio.l.Papinianus exuli.ff.de mino. & in tacita nihil exprimendo relinquit iuris diſpoſitioni:& videtur voluiſſe idem,quod ius commune.Bal.in l.precibus. C.de impuber.&alijs ſubſtitu.&Bar.in l.hæredes mei . §.cũ ita. ff.ad Treb.& pro his faciunt quæ ponit Ludouic.Roman. in conſilio.370.incipien.in propoſita.& dom. Alexand.in conſil.167.in 5.volum.& Roman.in conſi. 503. incipien. diligenter inſpectis.Et ſic per iſtam deciſionem ſumus extrà difficultates prædictas.Sed, vt dixi , ex quo Ioann.non reperitur grauatus, ſuperuacua eſt omnino ſupradicta diſputatio ex quibus remanet expedita prima difficultas .

Circa ſecundam difficultatem videbatur primo aſpectu dicendum,quòd licèt ex prima ſubſtitutione non admitterentur liberi Io.Ludo. admitterentur ad minus ex ſecunda ſubſtitutione:in qua teſtator ſubſtituit filiam propriã, & ſororem,ſi liberi inſtituti decederent ſine filijs maſculis, aut cum liberis prædictis maſculis:& ipſos liberos omnes, ſi decederent quandocunque, eis ſubſtituit &c. prout latius in teſtamento: per quam ſubſtitutionem liberi inſtitutorum maſculi videntur honorati : nam licèt liberi poſiti in conditione tantum non videantur vocati,vt voluit glo.
* in l.Lucius.ff.de hære.inſtituend.quam omnes ferè docto. approbant,& latè diſcutit domin.Alexand. in ſuo ſolenni conſi.185.in 2.volum.tamen in caſu noſtro videntur vocati,& honorati duplici ratione.Prima eſt, quia teſtator in ſecunda ſubſtitutione, *poſt mortem hæredum ſine filijs maſculis,vel cum filijs , & filij deceſſerint,ſubſtituti eis* : quòd verbum eis,videtur referendum tam ad inſtitutos , quàm ad filios.argum.l.1.§.eum qui.ff.de poſtulan.& no. Bar.in l.talis ſcriptura.ad fi.ff.de le.1.& ſic filij inſtitutorum reperiuntur nõ ſolum poſiti in conditione : ſed etiam videntur grauati:quo caſu videtur dicendum , quòd ex his duobus cenſeantur tacitè honorati prout tenuit Bar.in l.centurio. ff.de vulga.& pupil.Et ſequendo iſtam opinionem plures authoritates allegauit,in l.cum filio.in vltim.no.ff.de lega. primo.& hanc opin.ſequutus eſt dom. Alexand.in ſuo conſil.64.5.volum.Secunda ratio eſt, quia ſolet gloſſ. in dict.l. Lucius.limitari,quando poſt ſubſtitutionem, in qua liberi ſunt poſiti in conditione, teſtator digreditur ad alias ſubſtitutiones,tunc liberi poſiti in conditione videntur honorati,ſecundum Petr.de Ancha.in ſuo conſilio 70.quod incipit.contra Philippum , per rationem l. cum acutiſſimi. C.de fideicomm.& dicit ita limitatur gloſſ.in dicta. l. Lucius.& illud conſilium reaſſumit domin. Alexand. in dict. conſilio 64.in quinto volumi.Ex quibus duo videntur inferri in propoſito.Primum quòd tollitur vna ex rationibus adductis in præcedenti difficultate,dum dicitur quòd liberi inſtitutorum non ſunt inuicem ſubſtituti:quia non ſunt honorati,nam ex prædictis videtur,quod ſint honorati , vt dixi . Secundum quòd ex quo ſecunda ſubſtitutio eſt facta poſt mortem tam inſtitutorum,quam filiorum: ex quo etiam filij reperiunt ſe honoratos , videtur inter ipſos liberos inſtitutorum facta ſubſtitutio tacita : & hoc etiam triplici ratione.Prima,nam Pau.Caſt.in l.1.C.de impube. & alijs ſubſti.tenuit ſimpliciter, quod quando ſubſtitutio fideicommiſſaria eſt facta poſt mortem plurium , illi videntur inuicem ſubſtituti,& idem voluit Pau. Caſt.in l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.& in l.Titia Seio.§.Seia.libertis.ff.de leg.2.& in ſuo conſilio 57.incip. quamquam multa.& in conſ.346.inci.duo videnda. Secunda quia videtur ſubſtitutio facta poſt mortem omnium ab vltimo,& in to-
7 ta hæreditate.†Primum videtur probari , quia ſubſtitutio facta poſt mortem plurium,videtur facta ab vltimo.d.l.codicillis.in prin.& ibi notat Bar.& videtur de mente Bar.in l.qui duos.in fi.ff.de vulg.& pupi.Secundum videtur probari , quia ſubſtitutio facta eſt diſtributis omnibus partibus hæreditatis:& ſic videtur facta in tota.Item cum defalcatione & cum prohibitione alienationis,ex quibus patet, quod voluit totam hæreditatem ad ſubſtitutos deuenire. Cum ergo videatur facta in tota hæreditate : & ab vltimo moriente,maximè cum prohibitione alienationis videntur inuicem ſubſtituti,& vltimo moriente non potuiſſe in tota hæreditate grauari:&hic eſt propriè caſus:& ibi Dyn. & Bar.& alij in d.§.Seia libertis.ff.de vulg. & pup. & Bal. in l.poteſt.eodem ti.Item Imo.& Pau.Caſt.in l.ſi pater impuberis.ff.de vulg.& pup.Ioan.de Imo.in c.cum tibi.de teſtamentis.& Paul.Caſt.in conſil.254. Tertia ratio eſt,quia quando fit in tota hæreditate,licet non fiat ſpecificè ab vltimo moriente,ſed ſimpliciter poſt mortem omnium : quia fit in tota,videtur fieri ab vltimo:& ſic idem videtur ac, ſi fieret expreſſe ab vltimo,arg.gloſſ.in l.pater filium.§.fin.ff. ad l.Falcid.vbi hoc tenet dominus Alexand. & tenet in l.ſi pater impuberis.ff.de vulga.& pupilla.dominus Alexand. in conſi.91.in 1.volum.ſed hic eſt facta poſt mortem omnium in tota,igitur videntur inuicem ſubſtituti. Et ſic ex iſta ſecunda ſubſtitutione videntur liberi Io. Ludouici vocati per mortem Ioannis filij Antonij, ſine filijs maſculis: & cum filiabus fẹminis,quæ filiæ fẹminæ non faciunt deficere fideicommiſſum,vt ſuprà dicebam.iuxta nota. in dict. l.1.C.de condi.in ſer.& maximè in caſu noſtro : quia cum in præcedenti capitulo dixerit de maſculis , item poſteà ad excluſionem fẹminarum,poſuerit etiam in conditione filios maſculos,argu.l.qui filiabus.in prin.& l.ſi ſeruus plurium.in fine.ff.de leg.1.& iſta videntur multum colorata, & conſultationem difficilem reddere.Sed tamen præmiſſis non obſtantibus contrariam ſententiam veriorem exiſtimo,quòd imo dicti liberi Ioan. Ludouici non admittũtur ex iſta ſubſtitutione ad hæreditatem teſtatoris,per mortem Ioannis filij Antonij cum filiabus fẹminis:& proſequendo ea quæ in contrarium dicta ſunt . In primis dico,quòd in iſta ſubſtitutione filij hæredum inſtitutorum non cenſentur honorati,ſed tantum poſiti in cõditione:nam licèt fuerint poſiti in conditione fundata eſt intentio , quòd non cenſeantur honorati,iuxta gloſſ.communiter approbatam in dicta. l. Lucius. ff. de hære. inſti. Et ad rationes in contrarium allegatas reſpondeo : ad primam quæ eſt quòd in caſu noſtro per illam ſubſtitutionem non videntur filij grauati,ſed inſtituti cenſentur ſub duplici conditione grauati,prima ſi deceſſerint ſine filijs:ſecunda ſi ſine filijs, & filij hæredum deceſſerint ſine filijs , ita concludit Bartol. & doctor. ibi ſequuntur in leg. centurio . ff. de vulgar.& pupilla. licèt autem dixerit eis , intelligi debet , ſcilicet inſtitutis qui reperiuntur honorati : per ea quæ ponit Bartol. in dicta l. centurio , & clarius Bartol. in conſil. quòd incipit . Andræas . vbi requirit , quòd ibi filij ſint expreſſe grauati : prout etiam declarat Ioann. de Imol. in dicta. leg.centurio. & in capitulo, Raynutius . in materia compendioſæ. extra de teſtamen. Confirmatur : nam uerbum 'eis' refertur ad ambas ſubſtitutiones ; qua ergo ratione reſpectu primæ de neceſſitate refertur ad inſtitutos, pari ratione reſpectu ſecundæ, quando filij inſtitutorum deceſſerint ſine liberis,argumen. l. iam hoc iure.ff.de vulgã.& pupilla,& iſta reſponſio eſt clara . Prætereà & ſecundo

eundo in casu etiam quando sunt grauati, non videtur honorati, vt concludunt Bal.& Sal.& quidā antiqui in l.precibus.C.de impube.& alijs substitutioni.& Idem tenuerūt Richar.Malum.& Ray.idem pariter Imo.qui latè discutit in d.c.Raynutius.& idem Imo.& d.Alex. in d. l. centurio. & dicit ꝙ bis consuluit,quia licèt sint grauati : non tamen censentur honorati,per reg.d.l. ab eo.& respondet domin. Alexand.post Imol.ad iura in contrarium allegata per Bar. & ita consuluit dom.Alexand.in consi.22.in 3. volum. & in consi.24.in eod.volum.& in consi.13. & in quarto vol. & dicit quòd ista est magis communis opinio. quæ maximè procedit in casu nostro:quia filij non fuerunt expressè grauati,pro ut requirunt tenentes contrarium. Item verbum,eis:intelligi debet scilicet institutis,vt res magis in tuto sit.l.vbi est verborum.ff.de reb.dub.& ita aliàs vidi consultum per doctiss.viros.Nō obstat secunda ratio : nam bis consulendo non sum sequutus hanc considerationem, sed eam semper impugnaui,dicens quod Petrus de Anch. non loquitur in terminis nostris:& posito, quòd loqueretur ꝙ eius opinio erat fundata sua sola authoritate, contra eum sunt multæ authoritates doctorum . Primum probatur: nam Petrus de Ancha.loquitur,quando testator plures filios instituit:& eos inuicem substituit,si sine liberis &c. & post mortem omnium sine liberis alterum substituit, & contingat aliquos filios decedere cum liberis : & vltimum sine liberis,quæritur, an liberi præmortuorum admittantur:certè non,iure transmissionis:iuxta not. per glos. in l. vnica.C.de his qui ante aper. tab. si ergo non essent vocati positi in conditione sequeretur absurdum quòd sustitutus admitteretur exclusis liberis testatoris,contra.d.l.cum acutissimi.igitur liberi præmortuorum positi in conditione, sunt vocati ad hæreditatem patrui decedentis liberis. Sed
8 casus quæstionis nostræ est multum diuersus. † item gloss. in d.l.Lucius,quia filij positi in conditione non possunt à substituto excludi,igitur non potest dictum absurdum resultare.imo includunt,& sic cessat ratio. dict. l. cum acutissimi.In casu autem Petr.de Ancha. non tractatur an liberi vocentur ad hæreditatem grauati in cuius substitutione sunt positi in conditione, sed an sint vocati ad hæreditatem alterius filij,respectu cuius non fuerunt positi in cōditione.Nam primo casu licèt liberi non sint vocati, excludunt substitutum,vt in d.l.Lucius.ff. de hæred. insti. & sic non resultat absurdum.Sed in casu Petr.de Ancharan. sic, unde ex diuersis non est bona illatio.l.inter stipulantem.§. sacram.versic.sed dissimilia sunt. ff. de verborum obliga. An autem sit vera opi.Petr.de Ancha.in casu suo,pendet à no.in d.l.hæredes mei.§.cum ita. ff. ad Treb. Secundo ostenditur.Nam etiam si loquatur in terminis gloss. in d.l. Lucius.non probat opin.suam.vt dicit dom.Alex.in d.cōsil.64.& contra suam authoritatem,quando testator digreditur ad plures gradus,ꝙ locum habeat d. l. Lucius. aliàs allegaui plura consilia in quibus apparet in narratione facti,quòd testator digressus erat ad plures gradus : & tamen volunt quòd locum habeat d.l.Lucius. quòd positi in conditione non sint in dispositione,vt in consi. dom. Alexan. 185.in 2.volum.& in consi.22.in 3.volum.& in consi.29. in 5.volum.& in consi.Oldrad.141.& in consi.Angel.55. incip.domine And.in consilio.Ioan.de Ana.& in consi.2. domini Bened.Capræ.& in consi.121.in fortioribus terminis do.Raph.Cuma.Nec est credendum,quòd tanti not.solennes docto.aliquando non aduertissent ad hanc considerationem,quorum authoritas præualet soli authoritati Pe. de Ancha. Ex quibus concluditur in vtroque oppositum eius,quòd suprà in contrarium concludatur : primò quòd filij institutorum non reperiantur honorati : secūdo quòd licèt substitutio sit facta post mortem omnium:tamen filij inuicem substituti dici non possunt , tunc enim agimus, quòd inuicem videantur substituti, quando sunt honorati. Sed quando est factum post mortem honoratorū,& positorum in conditione:illi qui sunt in conditione positi nūquam dicuntur inuicem substituti,ita declarat Io.de Imo. in d.l.centurio,ff.de vulg.& pup.& Io.de Imo.in d.c. Raynu.in materia cōpendiosæ.faciunt notata per Bar.in l. codicillis.in prin.ff.de vsufructu lega.& Bal.& Saly.in d.l.precibus.dixi in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebelli.cū ergo liberi institutorū sint tantum positi in conditione,& nō honorati:ex quo parentes testatori superuixerunt,non potest dici,ꝙ ipsi dicantur inuicem substituti. Præterea posito ꝙ esset facta substitutio post mortem plurium honoratorum: tamen in casu nostro non cēsentur inuicem substituti : discutiendo aliàs duas rationes in contrarium adductas. Dico in primis, quòd nullo modo dicitur facta ab vltimo moriente:& considero ꝙ non est facta expresè ab vltimo, sed omnes sunt grauati:patet,quia testator dixit, eis substituto,quo casu indubitàter non dicūt esse inuicē substituti, licèt ēt facta fuisset substitutio in tota hæreditate, casus est in l.hæredibus.§.Caio.ff.ad Treb.in ver.post obitum vestrum reddatis.iuncto uerbo. semisse hæreditatis, quam uobis dedi : & est casus in l. si filium.ff.de leg.2.in ver.quicquid à vobis legaui.iunctis verbis, post uos filijs meis restituatis.& hoc tenet domi Alex.in d.l.si pater impuberis.& in d.l.si pater filiam.§.ff.ad l.Falcidia. dicens,ꝙ hoc casu procedit communis opinio, quæ voluit, quòd quando sustitutio fit post mortem omnium, non videntur inuicem substituti,licèt fiat in tota hæreditate. Nam dicit quòd non procedit,quando substitutio fit simpliciter post mortem omnium, sed quando fit omnibus:sed doc.communiter non faciunt istam differentiam,sed tantum quando fit in tota hæreditate,dicunt, quòd aut fit ab vltimo expresè,& censentur inuicem substituti.per d.§. Sæia libertis.aut simpliciter post mortem plurium in tota hrēditate, & tunc nō uidentur inuicem substitui: ita concludit Bar. in d.§.cum ita.& sequuntur Ange.Imo.& Pau.Cast.per iura allegata.& Bal.in l.codicillis.in princ.ff.de vsufru.lega. & probatur in l.pater filiam.§. finali. & ibi Angel.& Imo. ff.ad l.Falcid.& tenent Ange & Imo. in l. si pater impuberi. ff.de vulga. & pupil. & est ex mente Nicolai de Mata. Bald.& docto. in l.penulti. C. de impub.& alijs substit.& Bald.in d.§.Sæia.& consul.do.Alexan.latè in cons.91.in 1. uol.& in cons.105. eod. uol. & ita dum legerem Ferrariæ secundum prædictam opinionem iudicatum fuit, me existente aduocato pro hac parte in consilio iustitiæ, post longam cocertationem.Igitur fortius in casu nostro in quo omnes sunt grauati vt dictum est,quo casu nullus contradicit:quinimò dicendum est quòd substitutio non dicitur facta in tota hæreditate:prout requiritur in terminis. d. §. Sæia.ad hoc vt grauati dicāt adinuicē substituti, licèt tres sint substituti & quilibet ꝑ tertia parte sint vocati ad fideicommissum sine defalcatione, & sint instituti prohibiti alienare: tamen ex quo sunt grauati omnes honorati, quilibet ex honoratis dicitur grauatus pro parte sua, secundū no.in l.pen.C.de impube. & alijs substitu. & in l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebel.& in d.l.fin §.filiam. cum simi. Vnde æquipollēt ista,quod post mortem plurium, illi plures omnes sint grauati restituere hæreditatem : vel totam hrēditatē in proposito nostro : quia licèt non sit dictū totā, tñ totā tenētur restituere detracta quarta, quādo uenit detrehenda, quæ detractio non facit uim ad propositum nostrum : tunc enim refert in casu nostro, an quilibet ex honoratis vltimo decedentis teneatur restituere : quia tunc refert an totam,aut hæreditatem simpliciter : quia si totam, tunc censetur substituti,aliàs non posset in tota grauari,& ita ꝑcedit.§.Seia.si in totā, sed si simpliciter hæreditatem.secus,quia censetur grauatus in portione sua,nā quilibet censetur grauatus in ea portione,in qua est institutus in dubio,& si sit grauatus restituere hrēditatē.l. Lucius in prin.ff.de leg.1.per quē dicunt ibi Bal. & Imol. quod si testator instituit plures,& si quis ex his sine liberis decesserit,iussit hæreditatem suam restitui : intelligitur præceptū de portione illius,in cuius persona verificatur substitutio, non de tota hæreditate. In casu igitur nostro quilibet ex honoratis censetur grauatus restituere portionem suam totam, & sine defalcatione,ut in terminis. d.l.penu. C. de impub. & alijs substitutio. & quod ibi notant Nicolaus de Mata.Bald.& alij. & idem acsi simpliciter quilibæt esset grauatus restituare hæreditatem, quantum ad propositum

ſitum noſtrū, vt dixi. quo caſu non videntur inuicē ſubſtituti: vt in l. pater filiam. §. fin. & ibi Age. & Imo ff. ad leg. Falcid. & in di. l. Lucius. §. Caio. & ibi Bar. ff. ad Trebel. & tenent Bar. & alij in d. l. hæredes mei. §. cum ita. eod. ti. Et ſic ex præmiſſis clariſſima eſt concluſio, quod per dictā ſubſtitutionē liberi hæredum inſtitutorum cenſentur adinuicem ſubſtituti, & caret, niſi fallor, iſta concluſio probabili dubitatione: nec curandum eſt de opi. dn. Pau. de Caſt. in lect. & in cōſ. quia ꝯ eum eſt cōmunis opin. & rationi ſuæ reſpondet do. Alex. in dicta. l. hæredes mei. §. cum ita. & ſic concluditur, ꝙ licèt Ioan. filius Antonij deceſſiſſet ſine liberis, tñ liberi, Ioan. Ludou. non cenſentur ſubſtituti: & ſic etiam hic redditur fruſtratoria quæſtio. nunquid in perſona domini Ioan. ſubintelligatur dicta conditio, ſi ſine liberis ſimpliciter: an vero ſi ſine liberis maſculis, de quo ſuprà etiam in alia ſubſtitutione dictum eſt: ex quo nullo modo dicta ſubſtitutio cenſetur adinuicem facta inter liberos inſtitutorum, & ita concludo.

Laus honor & gloria Deo omnipotenti. Bartholo. Soci. Senenſis doctor &c.

S V M M Æ.

Promiſſio indemnitatis & ab omni lite mouēda alicui, intelligitur, niſi damnum uel lis euenerint culpa ſua.

1 *Iuramentum habet uim ſpecificæ & ſpecialis expreſsionis.*

2 *Locator tenetur agere, & curare, ut conductori uti, & frui liceat re locata, alias tenetur ad intereſſe.*

4 *Si aliquis ſuſceperit caſum fortuitum eo caſu quo prius nō tenebatur, tunc nō tenetnr ſi caſus ille euenit culpa alterius.*

4 *Officiales cauere debent, ne aliquid iniuſtè faciunt.*

5 *Quicquid omittitur re, loco, tempore & perſona, habetur pro omiſſo.*

6 *Iuramentum nō operatur, quando generalis oratio nō includit cauſam, de qua agitur.*

CONSILIVM LXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

INſtrumētum indemnitatis promiſſæ per Andræam de Zampis, Benedicto de Grignano, conceptum fuit per verba multum ampla, *defendendo dictum Bene. ab omni lite, quæ moueretur de ducatis noningentis depoſitis, vel eorum occaſione, & pro dependentibus & cōnexis, & ipſum indemnem cōſeruare*, prout latius in inſtrumēto apparet: propter quæ, videbatur teneri in omnem cauſam, quę occaſione depoſiti moueret̃, & propter quā damnum ſeu intereſſe pateretur: vt in in ſimili probatur in fideiuſſore indemnitatis, in l. quæro. in fin. princ. & ibi diſputat gloſ. quæ ibi
1 communiter approbatur. ff. loc. Vnde videbatur, ꝙ dictus And. qui vltrà prouiſionem etiam de iure ex natura dictæ fideiuſſionis defendere tenebatur, iuxta. l. pater. & ibi per Bar. ff. de dote prælegata. teneretur defendere dictum Bene. à dicta lite mota per Alexan. propter præceptum factum ab Illuſtriſsimo duce Mantuano, ꝙ Dominico de Zampis nō deberet reſtituere dictum depoſitum, donec dictus Domin, caueret ſibi de indemnitate, in caſu euictionis bonorū emptorum à dicto Alex. cum uerba inſtrumenti videantur eſſe multum clara, vnde non videtur opus eſſe alia interpretatione. l. ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. & in l. ſi alij. ff. de vſufru. leg. in incertis enim & non certis locus eſt coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verbo. oblig. Nec curandum videtur, quòd moueatur lis iuſtè, vel iniuſtè, & quod mouens obtineat iuſtè: quia vtroque caſu videtur, ꝙ teneatur fideiuſſor indemnitatis: & defendere, & indemnitatem ſeruare, vt videtur caſus cum glo. quam ibi approbant doct. in l. ſi quis pecunias. in fine. C. depoſiti.
1 †Confirmatur, quia nedum promiſsio eſt generalis, ſed eſt iurata: iuramentum autem videtur habere vim ſpecificæ & ſpecialis expreſsionis. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. per quam ita dicit Bald. in l. 1. C. commodati. Faciūt no. per Bar. in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verbo. obligatio. cum concordant. de quibus iſti per dominum Alexan. & quod no. Bar. in l. ſciendum. ff. de verbo. oblig. & ſic videbatur facta promiſſio, ac ſi ſpecificè dictum fuiſſet: ſi quæſtio moueretur ratione dicti præcepti emanati à dicto Illuſtriſſimo principe, quòd ſi fuiſſet expreſſum, teneretur, igitur videtur etiam, quod hoc caſu in tali generali promiſſione teneatur. Sed præmiſſis non obſtantibus, contrariam ſentētentiā veriorem eſſe exiſtimo: quod imo dictus Andr. non teneatur defendere: nec indemnitatem præſtare dicto Benedicto propter litem motam: & ſententiam latam in fauorē dicti qa Alex. reſtituit depoſitū contra præcepta domini, & dominorum de cōſilio, pluries repetita: iſta cōcluſio ex pluribus vera eſſe oſtenditur. Primò, quia talis quæſtio, & damnum inde contingens peruenerunt culpa ipſius Benedicti non parentis præceptis domini & dominorum de conſilio, vnde talis promiſſio indemnitatis facta dicto Benedi. non debet intelligi da his, quæ pateretur culpa ſua: quia de his conqueri non debet. l. quæro. §. inter locatorem. ff. de loca. cap. per venerabilem. el ſecundo. ff. de iureiu. iſta concluſio probatur per text. iunctis his quæ ibi no. Bar. vbi per ilum tex. dicit quod ſi aliquis promittit mihi defendere caſtrum meum & poſtea contingit propter culpam meam vel defectum mihi inferri bellum: & parari exercitum contrà me. certè non tenebitur ille defenſor mihi defendere caſtrum meum, per illū tex. & per capitulum, dño guerrā. in princip. hic finitur lex Corradi. igitur dictus Andræas promiſſor indemnitatis intelligitur promiſiſſe indemnitatē & defenſionē Benedicto, niſi ipſe Benedictus culpa ſua vexetur: nā ipſe ſibi vr̃ litē & damnum intuliſſe, vt dicit tex. no. in l. veteres. in ſi. ff. de itine. actuque priua. damnum autem quod quis culpa ſua ſentit, ſibi imputare debet: vt in regula, damnum. cū materia. ff. de regul. iur. cum multis ſimili. & per pſædicta ita conſuluit inſignis præceptor meus dominus Alex. de Imo. in ſuo conſil. 115. incipit ſuper eo de quo quæritur.
2 †Secundò confirmatur, nam uidemus in ſimili quod locatur tenetur agere, curare conductori vti frui liceat re locata: aliàs tenetur ad intereſſe. in l. ſi tibi alienam. & in l. ſi quis domū & in l. ſi fundus. cum multis ſimilibus. ff. loca. & tñ ſi hoc ꝙ non poſsit vti & frui contingit facto ſuo: locator non tenetur, l. ſi merces. §. culpæ. ff. loca. ita in caſu noſtro non debet teneri ex quo culpa & damnum contingit facto ipſius Benedicti: vnde ſibi imputari debet: & probatur hoc in ſimili ex no. per Bar. in l. pe. ff. ſoluto matrimonio. vbi vult. ꝙ damnum ꝙ maritus patitur ab inimicis ſuis: licet ſine ſua culpa, imputet ſibi, quod Bald. & alij: etiā tenent, qñ ſua diligentia illi prouidere potuiſſet. Vnde cum in caſu noſtro potuiſſet huic liti prouidere in non reſtituendo depoſitum: ſi propter hoc quod reſtituit, damnum patitur Benedictus, ſibi imputare debet, & ſic non tenetur Andræas defendere. Tertiò etiam in ſimili confirma
3 tur, nā licet quis ſuſceperit caſum fortuitum eo caſu quo prius non tenebatur: ſicut in caſu noſtro: quia Andræas ante promiſsionem ad nihil tenebatur: tunc non tenetur, ſi ille caſus euenit culpa alterius partis, ita eſt de mēte Bar. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cau. dū vult, quod tūc tenetur de caſu eueniente culpa alterius partis, qñ prius tenebatur de caſu: quia tunc ſuſceptio caſus operatur, quod teneatur etiam quando caſus euenit culpa alterius partis, dummodò dolus malus abſit. l. qui officij. ff. de contrahen. emptio. igitur à contrario ſecus vult, quando prius non tenebatur, de caſu. Item quia quando non tenebatur prius de caſu. remanet ragula, quod non debet quis ex culpa aduerſarij teneri: nec illa ſibi nocere debet: ut in regula, non debet. ff. de regu. iur. & in regula, mora. de reg. iu. in 6. & ita intelligit & voluit elegans doctor dominus Io. de Monte Sperello in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ꝙ etiā patet, quia ille qui tenetur de caſu, ſi de nouo ſuſcepit in ſe caſum, ita demum tenetur, niſi euenerit culpa alterius. l. cum proponas. C. de nau. fæno. quando autem prius tenebatur,

batur, & iterum in se suscepit, talis noua obligatio operat, vt teneatur etiam si venerit culpa alterius partis dūmodo dolus malus absit. Ex quibus concluditur, ꝙ ex quo dictus Andræas prius non tenebatur de casu promittendo defensionem & indemnitatem, videretur in se suscipere periculū casuum fortuitorū, & non tenetur de casu eueniente culpa aduersarij: ꝙ etiam ex alijs adductis per dominos allegantes in hoc casu comprobari posset, quæ omitto. Quartò ista conclusio probatur per ea quæ voluit Bal. no. in l. si mādauero tibi. §. qui eodem. ff. manda. vbi dicit per illum textum. ꝙ si concilium vel commune ciuitatis promisit potestati indemnitatem de eo quod fecerit, si fecit aliquid iniustè, & propter hoc passus est damnum in syndicatu, dicitur ꝙ nihil recuperabit à communi. facit l. sicut. §. quod vulgo. ff. de fideiusso. & l. dominus Sticho. §. fi. ff. de pec. leg. & dicit ita tenuisse Richar. Malum. Iac. de Are. & Cynum. in

4 additionibus. † Vnde dicit, quod caueant sibi officiales, nec aliquid iniustè faciant, quia parum proderit eis cōseruatio indemnitatis, ꝙ dicit esse menti tenendum: ex quibus patet, ꝙ si ego promitto tibi indemnitatem etiam ratione eorum, quæ tu feceris, non teneor si aliquid iniustè feceris.

Igitur in casu nostro Benedictus restituendo depositum contra præceptum principis, & præcepta dominorum de consilio, iniustè fecit l. non videtur. §. qui iussu. ff. de reg. iu. nam omnis inobedientia, in quacūque parte iudicij est iniusta, & punibilis. vt in l. vnica. §. his videtur. & ibi Nic. de Mata. Bar. & alij. ff. si quis ius dic. non obtempe. & per consequens propter inobedientiā passus est, igitur ad illud non tenetur fideiussor indemnitatis, & est ratio cōcludēs in proposito. Quintò confirmatur ista conclusio, nam iste Benedictus sciebat præceptum sibi factum, & tamen de hoc non certiorauit dictum Andream, sed quæsiuit ipsum illaqueare & decipere, cum iā partem pecuniæ soluisset, & reliquū soluit forte etiam non sine suā magna vtilitate: nā quando pecunia istis cōsumpturis soluitur, id cum maximo lucro fieri consueuit, arguendo à communiter accidentibus iuxta l. neque natales. C. de prob. & experientia docet, quæ est rerum magistra. c. quam sit. de electioni. in 6. & maximè in casu nostro hoc verissimile est, cùm fieret solutio cōtra tot præcepta. vnde cum sub inuolucro verborum eū quæsierit obligare, *obligando eum quomodocunque quæstio moueretur occasione depositi & dependentium: & connexorum ab eo.* pro ut in simili consuluit Pau. Ca. in suo cōsi. 250. inci. de casu præsenti & eorū quæ no. Ang. & Mod. in l. si quis cū aliter. ff. de verb. obl. & tex. in l. cum Aquilia. ff. de transac. igitur contrà dictum Benedictum competit exceptio doli. l. eleganter. in prin. ff. de dolo. & per totum. Sexto confirmo. nā fideiussio indemnitatis dicitur esse stricti iuris: & quicquid

5 omittitur re, loco, tempore, & personis † habetur pro omisso. l. quicquid astringendæ. l. triticū. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. obl. cū simi. sed si strictè intelligatur ista promissio nō includit casum nostrum. Nam promisit, ꝙ si *quatenus vllo vnquam tempore aliqualis causa seu quæstio moueretur ipsi Benedicto perpetuò teneretur ipsum defendere, & indemnem conseruare, & sic* obligat se ad quæstiones, quæ mouerentur in futurum, & non ad quæstiones motas: igitur non tenetur respectu quæstionum quæ iam fuissent motæ tempore promissionis: quia de his omissum est: nam promissio respectu certi temporis significat, quod respectu alterius temporis non vult esse obligatus l. statuliberum. §. Stichū. ff. de leg. 2. l. cum prætor. ff. de iudi. Sed in casu nostro quando super dicto deposito tēpore promissionis idēnitatis, erat iam mota lis, & facta erant præcepta, ꝙ nō deberet depositum restituere, igitur ista quæstio non includit in dicta promissione. Et si dicatur quod ob restitutū depositum mota fuit ex postfacto: respondeo ꝙ licet mota fuerit ex postfacto, tamen habet necessariam connexionem, cū quæstione præcepti, quia non potuisset aliàs Benedictus cōdemnari ob depositum restitutum, nisi ratione præcepti præcedentis: & sic necessariam consequentiam à prima sententia pręcepti, igitur regulari debet tanquam preterita & tunc mota tempore præcepti: casus est no. in l. 3. §. Sæio. ff. de mino. & est gl. ordinaria & notabilis, quam do. Cardin. dicit esse singularem in Cle. 1. in ver. deputatis. de testam. & tradit d. Abb. in c. pastoralis. in §. verum. extra de appe. & multum latè & clarè Ioā. de Imo. in clem. 2. de ætate & quali. Ex quibus cōcluditur, ꝙ promissio facta pro litibus mouendis, non extēditur ad lites motas, maximè quas promittēs ignorauit, arg. l. tres fratres. cum materia. ff. de pact. cum sim. ex quibus patet responsio ad obiecta in contrarium. Nec obstat quod promissio sit iurata: & sic videatur habere vim specialis expressionis: quoniam hoc est falsum

6 in casu nostro ex duobus. † primò quia quando generalis oratio non includit causam, de qua agitur, prout est in casu nostro, tunc iuramentum non operatur, vt concludunt Bar. Ang. & alij in l. sed si quis. in §. quæsitum. ff. si quis cautio. & Io. And. & alij. in c. 1. de commod. & Bald. in c. 1. de controuer. apud par. cur. terminand. & Ioa. de Imo. in c. cū contingat. in 38. charta. de iureiuran. & d. Alex. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. Secundò probatur clarissimo fundamento: nam promissio idemnitatis recipit promissiones, nisi aliquid fiat iniusti, & nisi damnum procedat culpa alterius patris, igitur easdem conditiones recipit iuramentum appositum. l. fi. & ibi notatur. C. de non nume. pecu. & in l. fi. ff. qui satisd. coga. & in c. quemadmodum. cum plenè notatis, extrà de iureiur. & maximè non operatur iuramentum, ex quo fuit sicut promissio dolo extorta, vt in auth. sacramenta puberum. C. si aduersus vend. Et præsertim etiam tenendo, ꝙ verba promissionis non includant hanc litem iam motam, & maximè: quia ex quo pats aduersa fundat se in dictis verbis, interpretatio fieri dēt contra eā, l. stipulatio ista. §. in stipulatione. ff. de ver. ob. & in l. veteribus. cum ibi no. in gl. & per Bar. ff. de pac. Ex quibus cōcludo dictū Andræā in casu de quo q̄rit̄ nō teneri virtute dictæ promissionis indēnitatis. Laus Deo. Barth. Soci. &c.

SVMMÆ.

Duo rei debendi æquè principaliter obligantur ex causa depositi, licèt probetur tantum pecuniā ad vnū peruenisse.

1 *Negocium quādo pro parte ad duos pertinet, quilibet dicitur in rem propriam indemnitatem promisisse.*

2 *Dolus sub inuolucro verborum, est remissus à renuntiāte, ignorante dolum commissum.*

Hoc consilium est appendix præcedentis consilij 70. vt tā ex priori materia quàm nominibus personarum liquet: vnde monendos esse lectores è re esse duximus.

CONSILIVM LXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVpposita conclusione consilij supra firmata, super qua amplius non dubitatur, de nouo mouentur difficultates, quia dicitur, quod ex quo pecunia depositi restituta iustè peruenit ad manus Andrææ, licet Dominicus de indemnitate se insolidum obligauerit: tamen quia colore quæsito videtur se obligasse insolidum, & principaliter, sed in veritate videtur fideiussor: iuxta no. per Bar. in l. duos. in princ. ff. de duobus reis. Vnde si Andræas, qui uidetur principalis, quia negocium uidetur ad eum pertinere, vellet opponere hæredibus Benedicti, quod non tenetur seruare eos indemnes, quia dictus dominus Benedictus restituit depositum contra præcepta consilij, & principis. cum ex tali culpa lucrum sentiat, l. cum in fundo. §. primo. ff. de iure dotium. si ergo dictus dominus Andræas hoc opponere non posset, quia factum rei nocet fideiussori. l. mora. ff. de verborum obligationib. & ibi notatur cum similibus. Sed hoc non obstante, indubitanter concludo, quod conclusio supra firmata est verissima: & licèt domini aduocati vtriusque partis, multa super hoc scribant subtiliter quidem & eleganter, ego breuius absoluam.

& in primis dico quod in caſu noſtro non videntur inuicē fide iubere: quia non eſt expreſſè actum: item non fuit color quæſitus ad fraudandum legem, quòd illa perſona ſe in ſolidum obligaret, & principaliter: quia non poterat fideiubere: & ita loquitur tex. in l. ſed & Iulianus. in prin. & in §. 1. ff. ad Macedon. in quibus caſibus tantum videntur rei debendi reſpectu creditoris inuicem fideiubere: & hoc eſt quod voluit Bar. in principio in l. reos. ff. de duob. re. prout etiam tenet Io. de Imol. Paul. Caſtr. in d. l. reos. & d. Alex. in conſi. 66. in 4. par. quod eleganter & latius declaratur per aduocatos d. Domin. quibus non obſtat reſponſio data per aduocatos filiorum Bened. dum dicunt quod licèt quando non eſt color quæſitus, nec eſt actum quod inuicem ſint fideiuſſores, tamen quando pecunia peruenit in totum ad manus vnius ille ad cuius manus pecunia non peruenit, habet beneficium excuſſionis non ex beneficio auth. præſente. C. de fideiuſ. ſed ex beneficio cōpetenti duobus reis: vt in auth. de duo. reis. §. 1. ſecundum Ang. & Imol. in d. l. reos. & hoc voluit ipſemet Bar. in l. 3. §. fi. ff. de duob. re. Si ergo habet beneficium excuſſionis videtur fideiuſſor, & ſic quod non poſſit talem exceptionem opponere, ſicut nō poterat principalis, ſed credo quod ille qui eſt doctiſſimus aduocatus, prout ſcripta eius oſtendunt, hęc dicit allegando: quæ conſulendo & dicendo non dixiſſet. Nam iſta reſponſio de directo concludit contra eum, quia ſi non competit exceptio excuſſionis, quæ competit fideiuſſoribus, ſed competit ex beneficio competēti duobus reis promittendi, igitur iſti non ſunt fideiuſſores, ſed rei promittendi principaliter obligati quibus competit hoc beneficium, quod cauſatur à beneficio diuiſionis competenti duobus reis, vt clarè declarat Bar. in d. l. 3. §. fi. in 6. q. vnde etiam illud quod allegat, quod quando pecunia peruenit ad ambos pro parte, pro qua ad alium peruenit, & competit beneficium excuſſionis. vt auth. hoc ita. C. de duob. re. ita quando in totum. arg. l. quæ de tota. ff. de rei vend. ſecundum Angel. & Imol. in d. l. reos. concludit de directo contra eum. Nā quādo pecunia, æqualiter peruenit ad omnes reos, clarum eſt quod nullo modo dicentur fideiuſſores, niſi in caſibus no. per Bar. in d. l. reos. in prin. & tamen competit beneficium excuſſionis, quod vt dixi, cauſatur à beneficio diuiſionis, licèt ſint principaliter obligati, & inſolidum, & non videantur inuicem fideiubere, vt declarat Bar. in d. l. 3. in fi. in 6. q. Vnde qua ratione quando pecunia peruenit tantū ad manus correi niſi in caſibus no. per Bar. in d. l. reos. non vidētur inuicem fideiubere pro illa parte, ita quando in totum ille ad cuius manus pecunia non peruenit, ratione totius non videtur fideiubere, arg. d. l. quæ de tota. & ſic ratio per eos aſſignata cōcludit, quod licèt pecunia ad manus vnius tantum peruenit: & alter habeat beneficium excuſſionis virtute beneficij competentis non fideiuſſoribus, ſed reis principaliter obligatis: concluditur quod erant obligati, vt duo rei debendi principaliter, & inſolidū, & hoc punctualiter, quando pecunia ad vnum tantum peruenit voluit Bar. in d. l. 3. §. fi. ff. de duob. reis. in 12. q. & per conſequens factum vnius alteri nocere non debet, iuxta not. per Bar. in l. ex duobus. in 11. & 12. q. ff. de duob. reis. & ſic videtur mihi quod tota aduocatorum diſputatio ſit ſublata: & hęc ad victoriam ſatis eſſent. Sed amplius etiam animaduertendum eſt quod ideo factum principalis præiudicat fideiuſſori: quia obligatio fideiuſſoria eſt acceſſoria. d. l. mora. & ibi Pau. Caſtr. ff. de verb. oblig. & in l. cum filius. in princ. & ibi doc. ff. de ver. obl. ſecus in duobus reis, quia vna non eſt ad alterum acceſſoria: ſed in caſu noſtro ſunt duo rei principaliter obligati, igitur non habet locum allegatio do. aduocati. Præterea, ſi beneficium excuſſionis competens vni ex correis, faceret quod factum vnius alteri noceret, ſemper pro ea parte pro qua pecunia ad eum peruenit quia pro ea competit alteri beneficium excuſſionis, factum vnius alteri noceret, quod eſt contra tex. in l. mora. §. ſed ſi duo. ff. de vſuris. & nota. per Bar. in d. l. ex duobus. Oſtendo etiam iuſtitiam dicti Dominici ex duobus vltra prædicta. quoniam licèt pecunia peruenit ad manus Andreæ: tamen probauit ex negocio pertinente pariter ad vtrūque, & ad vtilitatem pariter vtriuſque. Nam illa pecunia quæ erat communis contingit in partem Andreæ in diuiſione: & contrà alia bona communia contigerunt in partem Domini. & ſic ſi pecunia illa fuiſſet euicta, Dominicus tenebatur, vt in l. 1. C. communia vtriuſque iud. vnde ſolutio legitimè facta Andreæ in totum cedebat etiam in vtilitatem Dominici, quia
1 liberabatur ab obligatione de euictione. † Vnde cum negocium partim ad vtrunque pertineret, quilibet dicitur in rē propriam indemnitatem promiſiſſe, & ſic erāt obligati, ut duo rei debendi, quia quilibet cenſetur ſe obligaſſe pro intereſſe ſuo, l. & magis. ff. de ſolutionibus, & eſt clarum etiā fundamentum. Secundò oſtendo, nam licèt Dominicus eſſet fideiuſſor, quod tamen eſt falſiſſimum in caſu noſtro: tamen adhuc puto quod indubitanter non tenetur iſte Dominicus: nec video vnde ſumatur iſta illatio, Andræas nō poſſet opponere: igitur nec Dominicus fideiuſſor, nam ex eo quòd Benedictus ſoluit contra præcepta & iniuſtè, ad talem iniuſtam promiſſionem nō extenditur promiſſio indemnitatis, vt pleniſſimè in conſilio probatum eſt, licèt ergo ex facto Andreæ recipientis propter lucrum, Andræas non poſſet opponere de iniuſta ſolutione contra præcepta: tamen Domin. poteſt opponere: quia per prius ex facto ſolutionis quæſita eſt fideiuſſori indemnitatis exceptio. caſus eſt clarus in l. mora. ff. de verb. oblig. ubi quamuis mora rei noceat fideiuſſori, tamen quando ex mora, & ex facto creditoris eſt quæſita exceptio fideiuſſori. mora poſteà debitoris ſibi non nocet, & licèt creditor non poſſit debitori moram ſuam opponere, tamen fideiuſſor poteſt: ita in caſu noſtro ex quo, facto ſoluentis iniuſto contra præcepta eſt quæſita exceptio fideiuſſori, licèt Andreas ex eo, quia ſolutionem recipit, non poſſet de tali iniuſta ſolutione opponere, tamen Dominicus, cui exceptio eſt quæſita, poteſt. Allegatur etiam quòd Dominicus non tenetur tantum ex facto ſolutionis contra præcepta. ſed ex eo quia Andræas non eſt ſoluendo: quia ſi eſſet ſoluendo, prius eſſet exigendus, vt probatur in l. 1. C. de conuenien. fiſci debitoribus. libr. 10. & ſic Benedict. ſeu hæredes non fuiſſent in damno: & per conſequens Domini. non teneretur: ex eo ergo quia, Andræas non eſt ſoluendo, Dominicus non tenetur. Sed hoc videtur mihi friuolum fundamentum: quod euidenter oſtenditur, quia fideiuſſor indemnitatis nōn poteſt exigi: niſi quando principalis, non eſt ſoluendo: vt probatur in d. l. 1. & in l. quæſtio. ff. locati. & Bar. & Ang. & doct. in l. fi. in prin. ff. ſi cer. peta. & tamen Doctores volunt quòd non teneatur fideiuſſor, quando damnum procedit à facto & culpa ſuperioris, vt in conſilio probatum eſt. Vnde docto. intelligunt eo caſu quo fideiuſſor conueniri poteſt, & ſic qñ principalis non eſt ſoluendo: quo caſu tenetur & conueniri poteſt, aliàs ſi dicta ratio eſſet uera, ſequeretur quòd ſemper teneretur fideiuſſor indēmnitatis: licèt damnum procederet à facto ſuperioris iniuſto, contra concluſionem in conſilio firmatam: cum nunquam fideiuſſor exigatur, niſi principali non exiſtente ſoluendo: & ſic ſemper procederet à facto principalis, quia non eſſet ſoluēdo. & teneretur, quòd eſt falſum: & contrà omnia allegata in conſilio, ut ſæpius dictum eſt. Poſtremò vt dictum fuit in conſilio, Benedictus voluit Dominicum decipere: & aduertant domini iudicantes, quod fuit dolus non ſimpliciter re ipſa: ſed ex propoſito ſub inuolucro verborum, iuxta no. per Ange. in
2 d. l. ſi quis. & per † Paul. Caſtr. in conſi. præalleg. qui dolus per talem generalem renunciationem doli non videtur remiſſus à renunciante, ignorante dolum commiſſum: vt in l. tres fratres. & ibi no. ff. de pact. & not. in l. vnus. §. illud nulla. eo. ti. Nec etiam iuramentum aliquid operatur: ex quo ſicut promiſſio dolo facta dicitur, ita iuramentum exactum: & non ligat vt eſt caſus in capit. quamuis. de pact. in 6. & in auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſus uenditionem. Ex quibus & alijs eleganter adductis per dominos aduocatos Dominici, patet clariſſimè Dominicum etiam in cauſa abſolutionis & victoriæ eſſe. Laus Deo.

Bartho. Soci. &c.

S V M M AE.

Quas vires habeat generalis liberatio facta in testamento per viam contractus. Et an per liberationem generalem censeatur remissus dolus.

1 *Dolus quando inest liberationi non purgatur per liberationẽ.*

2 *Pœna quæ imponitur committenti falsitatem in testamento habet locum in committente falsitatem in contractu qui fit in testamento.*

3 *Legata non adaptantur ad personas odiosas.*

4 *Dolus præteritus nullo modo uidetur remissus.*

5 *Donatio causa mortis non transit ad hæredes, si præmoritur donatarius.*

6 *Decretum non debet interponi super incerto, aliàs est nullum.*

7 *Testator si simplciter absoluit filium à gestis & gerẽdis, absoluit & liberat eum à dolo.*

8 *Dolus futurus non censetur remissus, nec remitti potest.*

9 *Officio funguntur furis, & non bonæ fidei, qui animo delinquendi tutelam assumant.*

10 *Quilibet administrator tenetur reddere rationem suæ administrationis.*

11 *Repudiatio patris facta de legato profectitio filio, non nocet, quando legatum est factum conditionale.*

12 *Probibito vno ex correlatiuis, vel mandato facto, censetur etiam in correlatiuo mandatum probibitum.*

13 *Copula: cum: posita inter personas coniungit æquè principaliter & idem significat, quòd copula: &*

14 *Verba ista: quod debeant cõiter viuere seu in cõione stare significant quod omnes fructus communiter, & æqualiter percipiantur, & expendantur.*

15 *Grauamen quod dotes de communi soluantur durante tantum necessitate, censetur impositum.*

16 *Testator potest præcipere, vt quis stet in communione vsque ad certum tempus: & non potest disponere, quòd quis stet in communione perpetuò.*

17 *Lex, Pomponius Philadelphus. ff. fam. herciscum. non habet locnm in dote promissa destinata.*

CONSILIVM. LXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

DIFFICVLTATEM faciebat in primo consultationis articulo: quoniam licèt Sempronius testator liberauerit fratres suos ab administratione præterita, tamen talis liberatio in testamento facta fuit per viam contractus; quia liberatio fuit facta *ipsis præsentibus, & stipulantibus pro se & suis hæredibus,* quæ quidem in testamento fieri potuit. l. hæres palam. § fi. & ibi doc. ff. de testa. sed quando fit per viam contractus, tunc videtur remissus dolus præteritus. gl. est ibi cõmuniter approbata, quam doc. reputant singularem in l. actione. C. de trans. & illam sequitur Bal. in l. cum necessitatem. C. de fideicom. & Bar. in l. Aurelio. §. Caius. ff. de libe. lega. & Bal. in l. sub prætextu. la 2. C. de transa. cum multis simul. Prætereà secundò hoc uidebatur dicendum, quia dixit se facere dictam liberationẽ ex certa scientia: & quia dixit se bene contentum & satisfactũ: per quæ uerba: ex certa scientia, videtur tolli præsumptio erroris. secundum Bar. in l. si dari. ff. de verbo. ob. & sequũtur Moder. & Ang. in l. sed & si quis. §. idem quæritur. ff. si quis cau. & per Bal. in l. mater. C. de rei uendi. cũ simil. Sed præmissis nõ obstantibus, contraria sententia est verior & probabilior, quod imò non obstãte dicta liberatione cõueniri põt ratione doli: & in primis excludo casus indubitabiles, in quibus non solũ in vltima voluntate: sed etiam in contractibus inter uiuos non vr̃ remissus dolus præteritus, quorum primus est. Nam si penes fratres remansissent aliquæ res quæ vendicari potuissent: tunc talis generalis liberatio non extẽditur ad illas res, quę vendicari potuerunt, casus est in l. Aurelius. §. Mæuia. & ibi Ba. ff. de libe. lega. & tenet Bar. in l. non solũ. la. 2. § fi. ff. eo. ti. & est tex. in l. & uni. §. 1. ff. de accep. vbi quando dat formam generalis liberationis, specialiter facit mentionem de actione in rẽ. Secundus casus etiam est, qñ aliqua remansissent penes fratres quæ non restituissent, tunc, ad illa liberatio non extenditur: quoniam non reddendo, reliqua dicuntur fuisse in dolo. in l. si procuratorem. §. fi. cum sequenti. & in l. dolus. ff. manda. secundum Bal. & Imo. in l. si seruus uetitus. ff. de leg. 1. sed qñ dolus inest liberationi, non purgatur per liberationem ẽm Iaco. de Rau. & Bal. in l. sub prætextu. la 2. in fi. C. de transac. & voluit Bar. in d. l. Aurelio. §. Caius. & sequitur elegans doctor do. Io. Petruc. Perus. in d. l. actione. quia sapit dolũ de præsenti: & de futuro. arg. eius quod dicit Bal. in fin. C. de codicill. Ex quibus infertur etiam tertius casus, quando dolus erat commissus in administrando: & ipsi administratori, qui dolum commisit aliquid adest: & tunc à tali dolo non vr̃ liberatus. secundùm Bar. in d. §. Caius. ag. l. tres. fratres. ff. de pact & tenet Bald. post Iaco. de Rauen. in dicta l. sub. prætextu. la 2. quia quando adest dolus habet causam permanentem etiam tempore transactionis: vnde non vr̃ remissus: & tenet præfatus insignis doc. do. Ioan. Petru. in d. l. actione: idem uoluit Angel. in l. si vnus. §. illud nulla. ff. de pa. & est tex. in l. Lucius. ff. de l. le. 2. Infertur etiam & quartò quod quaneo esset error euidens, & manifesta iniquitas talia generalis liberatio nõ nocet. ita voluit Pet. de Ancha. in suo consi. mihi. 275. incip. uisa diligenter narratione. arg. capi. cum Bar. cum ibi no. de re iudic. Quintò etiam non extenditur talis liberatio ad uerisimiliter ignorata & ocultata, ut est casus & doct. in in d. l. tres fratres. & tenet Bartho. de Salycet. in d. l. actione C. de transact. Sed his cessantibus, quando liberatio fieret inter uiuos &c. & dolo commisso in administrando,
1 nihil adesset administratori; puta † quando fuisset commissus dolus in damnificando, uel deteriorando, tunc uideretur remissus dolus, iuxta gloss. sing. communiter approbatam in d. l. actione. Si autem liberatio facta fuisset simpliciter in testamento per uiam legati: tunc etiam talis dolus, ex quo administratori nihil adesset: non vr̃ remissus, vt in d. l. Aurelio. §. Caius. & ibi hoc tenet Bar. & tenent communiter omnes, in d. l. actione, & in d. l. si unus. §. illud. Vnde in casu nostro est noua difficultas, quam non reperio declaratam: quia facta est liberatio in vltima voluntate per viã actus inter uiuos: quia fuit facta fratribus præsentibus & stipulãtib. in aliqua, vnde primo aspectu videbatur, quod iudicari deberet ac si fuisseet facta per actum inter uiuos, & quod sapiat naturam liberationis inter uiuos. Nam uidemus quod concessio facta in testamento parte præsente non potest reuocari, vt voluit Bar. in d. l. cum quis decedẽs. §. codicillis. ff. de leg. 3. ꝙ Io. de Imo. in l. hæredes palã. in fi. ff. de testa. vnde si testator mandat restitui pro incertis, & male ablatis, & constituit procuratorẽ non põt hoc reuocare ẽm An. in c. quanquã. de usur. in 6. Ad idẽ. nã si super legato particulari testator dicat, si ualet vel valebit, qđ vult valere iure donationis inter uiuos pręsente donatario, non pñt reuocari: ẽm Bal. in l. ex testamento. C. de fideicõ. ita dicamus in ista liberatione, quod sapiat naturã liberationis inter uiuos. secundò ista opinio confirmatur, quia si testator mandat in testamento, quod hæres debeat libertatẽ: tunc vr̃ remissus talis dolus præteritus, vt vr̃ tex. in l. si quis rationes. in fi. ff. de lib. lega. per quẽ ita tenet Bar. in d. §. Caius. & tñ hoc fit in testamento, ita etiã dicamus in liberatione, de qua agimus. Sed in contrarium facit quod singulariter Bal. uoluit in l. sancimus. C. de testa. ubi, ꝙ qñ testator in testamento facit legatũ, & vult quod valeat vt actus inter viuos, põt reuocari, quia vr̃ hoc fecisse ꝯ substantiam legati, quod est reuocabile, & in fraudem reuocari posset: pro hoc secundo, tex. no. & ibi ponderat Bar. in l. impube-
2 rem. §. quod si liberti. ff. de fal. † vbi probatur secundum eũ quod pœna quæ imponitur cõmittenti falsitatẽ in testamẽto, habet locũ in cõmittẽte falsitatem in contractu, qui fit in testamento, & simul cũ eo. Tertiò adduco uerba notabilia Ang. in suo consil. mihi 185. incip. Brunellus notarius.

tarius in ratione decidendi. dicit enim ꝙ liberatio fiat ex mandato testatoris per hæredem inter viuos, tamen illa regulatur & modificatur secundum propositum testatoris, & in eo debent venire quæ testator voluit, reputatur enim factum testatoris, l. vxorem. §. agri plagam: & quòd ibi no. Dy. ff. de leg. 3. Item idem dicamus in liberatione facta in testamento. Quartò confirmatur, quia quando fit in testamẽto liberatio, non videtur remissus dolus præteritus dupli-ci ratione; prima est Petri communiter approbata in d. l.
3 actione. † quia legata non adaptantur ad personas odiosas, l. Lucius Titius. §. Lucius Titius, damnas. ff. de leg. 2. quę solent fieri ob merita. l. nec adiecit. ff. pro socio. quæ ratio militat in casu nostro, quia testator disponendo per viam legati, absoluit & liberauit: & fratres præsentes receperunt liberationem: & stipulati sunt, unde dispositio habuit originem ab vltima voluntate, & a mente testatoris volentis per viam legati liberare, igitur non fuit intentionis eius includere personas odiosas, ut in d. §. Lucius Titius, & hoc ideo, quia in transactione videtur remissus dolus præteritus, quia fit ex causa onerosa. vnde non attenditur meritum, vel demeritum, vt dicit Bald. in d. l. actiones. secus ergo est dicẽdum, si fieret ex mera liberalitate, vt dicit ibi no. Ang. in d. l. si vnus. §. illud. & ita fuit in casu nostro. Secunda ratio est Bar. in d. §. Caius. quia in testamento mortis cogitatione turbatus, non est verisimile quòd de dolo administrantis cogitet. Nec obstat quòd dicit Ange. in d. consil. quòd ista ratio non procedit, quando fieret à sano & corpore robusto: quoniam Bar. non considerauit cogitationem mortis instantis: sed cogitationem mortis causatam ab actu testandi: propter quem actum de necessitate cogitat de morte, iuxta illud veritatis, estote parati, quia nescitis diẽ neque horam; quę quidem ratio militat in casu nostro, sed non militat quando testator mandat hæredi quòd debeat liberare; quia tunc vult quòd ualeat, vt liberatio inter viuos; ex quo mandat quòd per eum inter viuos fiat, secundum Bar. in d. §. Caius. & sic non obstat ꝙ secundo loco in contrarium allegabatur. Postremò dico, quòd hanc quæstionem decidit Bar. si eius verba diligenter considerentur in d. §. Caius. ubi dicit, ꝙ quando testator ipse disponit, & ipse liberat, vel liberationem relinquit, non autem grauat hæredem ut liberet: tunc non videtur remissus dolus præteritus per illum tex. Vnde pondero illa verba, *& ipse liberat:* quæ verba significant quando testator tunc liberat: nõ autem potest liberare nisi parte præsente, & acceptante, aliàs liberatio non ualeret, de qua non loquitur Bar. ut noluit glo. communiter approbata in l. idem in duobus. ff. de pac. & Bar. in l. nõ solum. la 2. §. liberationis verbo. ff. de libe. lega. & sic loquitur quando liberatio fit præsenti & acceptanti: & tamen vult ꝙ dolus præteritus non censeatur remissus, facit, quia verum est dicere, ꝙ est facta in testamẽto: quod fit sub mortis cogitatione. vt dictum est, & hanc
4 partem puto ueram. † Ex quibus clarè concluditur ꝙ nullo modo dolus præteritus videtur remissus, parumq; operantur illa verba, *ex certa scientia*, probatur aliter rem se habere, secundum Bal. in l. 4. §. item quęritur. ff. si quis cau. quem ibi sequitur dominus Alex. quando sunt posita simpliciter ista verba *ex certa scientia*: & hoc non declarat, vt ibi per eum. Prætereà, & si operentur aduersus allegationem erroris, non reperio, ꝙ operentur, ꝙ videatur etiam à sciente remissus dolus præteritus in vltima volũtate, quia non videtur testator includere uoluisse personas odiosas. Minusque operãtur illa verba, quia dixit *se tacitum & contentum*, per ea quæ ponit Bar. in d. §. Caius. vbi dicit, ꝙ in vltima voluntate, si apponantur illa uerba *confiteor mihi plenariè satisfactum*, nihil operãtur: nisi probetur. ar. l. 1. C. de fals. caus. adiec. leg. & in l. Aurelius. in fi. ff. de libe. lega. Nihil etiam operatur generalis ratificatio omnium gestorum quia non uidentur ratificata dolo administrata in l. Pomponius. la 1. ff. de neg. & ibi no. ex quibus concluditur, ꝙ indistinctè pro dolo præterito agi potest. Non omitto ꝙ talis liberatio, ex quo est donatio, non ualet ex forma statuti, ut dicitur in quibusdam allegationibus. arg. l. si quis obligatione. ff. de reg. iur. & Bartol. in l. Modestinus. ff. de dona. & licèt dicatur ꝙ fit ex eo, quia est contentus & satisfactus, per ista uerba non potest tollere dispositionem statutorum, si est talis quæ requireret insinuationem, nisi probentur. arg. l. si duob. C. de colla. & tenet Bar. in l. 1. C. de apoch. pub. lib. 10. Et latè declarat insignis doctor dominus Ant. de Camer. in suo solenni tractatu insinuationis, qui habetur in stampa. q. 46. Nec põt dici, ꝙ sit donatio causa mortis: & sic non requirat insinuationem. ut in l. fin. C. de dona. cau. mor. quia nulla est facta mentio mortis l. Sæia. §. fi. ff. de don. causa mor. & no. gl. in l. Sęia. ff. de dote prælеg. & Dyn. Bar. & alij in l. quæ dotis. ff. solut. matr. Quinimo ẽt si fiat mẽtio mortis in genere, nõ est donatio cã mortis, ita sentiunt gl. Bar. & ibi clarè dominus Alex. in l. quæ dotis. ff. solu. matr. & hoc ẽt clarè ostenditur, quia fratres stipulati fuere pro se, & eorum hæredibus. † Nam si præmo-
5 ritur donatarius, donatio causa mortis non transit ad hæredes. l. non omnis. ff. si cer. pet. igitur verbum, hæredibus ostendit, quòd fit inter uiuos secundum Bald. & Saly. singulariter in l. 2. de iure dot. Capio secundum consultationis articulum, qui continet duas difficultates, altera difficultas, est respectu liberationis factæ per tertium inter uiuos, in qua interuenerũt omnia requisita ex forma statutorum Mutinæ, & in primis respectu doli præteriti concludo ꝙ non videtur remissus secundum considerationes: & in casibus in quibus in præcedenti articulo cõclusum est, ꝙ dolus præteritus non censetur remissus, sed respectu reliquorum videtur esse difficultas, ex quo confitetur Sæiã patruũ suum sibi reddidisse omne id, & quicquid peruenerit ad ipsum occasione dictæ tutelæ, quæ confessio videtur sibi præiudicare. arg. l. cum donatio. C. de transac. & l. quid ergo. §. contrarium. ff. de contra. iudi. tute. & in l. si ex pluribus. ff. de solu. Sed aduertendum est in primis, quod si potest probari, quòd nihil redditum fuit tempore confessionis, uel ante apparet quod est læsus: & cum sit minor, competit restitutio in integrum, ut in l. nam & posteà. §. minor. ff. de iureiur. cum ibi plenè. no. per ordinarios. & notã dum est quod talem læsionem confessionis sufficit probare per unum testem, secũdum Bald. no. in l. vnica. in 17. colum. C. de confess. quod sequitur ibi Bar. de Salyc. dicens summopere etiam no. Secunda etiam si probaretur nunc quod aliqua reliqua essent apud patruum quem liberauit, resultarent duo: primum quia ex quo confessio non vera pro parte, uidebatur in totum non vera. argu. gl. no. l. 1. C. de non nu. pe. Secundùm quia apparebat de non restitutione reliquorum, quo casu arguitur dolus. d. l. si procuratorum. §. fi. cum seq. & d. l. dolus. ff. manda. secundùm Bald. & Imo. in d. l. si seruus vetitus. Et per consequens, ex quo confessioni & liberationi adfuit dolus, non videtur remissus, secũdum Bal. post Iaco. de Rauena. in d. l. sub prætextu & supra in alio articulo fuit plenissimè declaratum: & ex ibi dictis etiam alia colligi possunt. Postremò etiam ut no. dicit dominus aduocatus in suis allegationib. ꝙ dicta confessio de recepto non habet obstare, ex quo sunt apposita in instrumento, in quo continetur liberatio per acceptilationem, ut quis sibi solutum confitetur illud, quod solutũ non est. Ideo illa uerba magis uidentur inducta ad solennizandum actum acceptilationis, quàm quòd probetur solutum etiam. l. 4. §. nunc de effectu. ff. de liber. leg. Prætereà ex eo quod est facta liberatio per acceptilationem, apparet quod nõ est facta restitutio & solutio: qa tũc nõ esset liberatio per acceptilationẽ, sed per solutionẽ. instit. quib. mod. tolli. obliga. in princ. & ita etiam decidit Bal. in l. 1. ff. quæ in frau. credito. & Bal. in rubri. C. de his quæ in fraud. credito. & ista opi. vera ostenditur in casu nostro. Nam in principio instrumenti liberationis, eius patruus quia administrauit, nõ recedẽdo ab administratiõe alibi relicta ĩ testamento patris, offert se uelle rationem plenariam reddere, & dictus Titius adultus sciens, & non ignorans eũ liberatum à patre pro tanto liberauit eum cum confessionib. & clausulis, de quib. in instrumento. Ex quibus colligo hoc, primò quod minor fuit deceptus in hoc: qa ratio fuit oblata & non reddita: rationẽ enim reddere est rationes legendas offerre patri uel pupillo ipsi: deinde cõputandas, ut explora

plorari possint computationē probè an improbè referantur, accepta rectè relata, an non rectè. vt dixit tex. no. in l. cum seruus. ff. de conditio. & demon. Secundò colligo, ꝙ dictus Titius motus fuit ad liberandum: quia iam liberatus fuerit in testamento à patre, prout dicit in proœmio dictæ liberationis: ex quo colligitur intentio liberātis, l. si. de hæredi. insti. & in ꝓposito ponit Pe. de Anc. in d. consi. 185. & ideo cum liberatio patris non extenderetur ad reliqua, vt per Bar. in d. §. Caius. ne detur occasio fraudandi. arg. d. l. simus. §. illud. & ꝙ dr̄ ī seq̄ēti difficultate, igr̄ ab istis nō fuit intentio liberare, uel si fuit, deceptus fuit, & ideò ex quo rō nō fuit reddita, reddi debet. Et pro his bene facit ꝙ consuluit Pau. de Cast. in consi. 310. incip. aduertendum quòd si de mala redditione computa. vbi vult, quando cō stat de mala computatione computationis, licèt sequatur liberatio, & iurata, est iterum reddenda, & subuenitur decepto, iux. no. per gl. in l. 3. §. 1. ff. de contra. iudic. tu. & latius per Pau. ibi. videndum omnino in proposito, fortiùs quando non fuit ostensa, & nullo modo reddita. Et si diceretur quòd mediante acceptilatione volentis rationes videre cōstaret quòd voluisset remittere ex causa donationis. iux. no. per Bar. in l. si ex plucibus. ff. de solu. & in l. si acceptilatum poteft hoc negari, quia cadit alia præsumptio, ꝙ crediderit eos liberatos, vt patet ex proœmio. arg. l. cum de indebito. ff. de probatio. Sed posito quòd voluisset remittere ex causa donationis, in puncto dicitur, quòd fuit facta liberatio secundum formam statutorum, quo casu dico quòd minor potuit etiam cum authoritate dicti curatoris, & decreto iudicis hoc facere: quoniam datio curatoris non potest fieri ad donandum, unde dicit no. Bal. in l. 1. C. si aduer. dona. quòd si statutum dicit, quòd si contractus factus à minore sine authoritate curatoris non valeat: impossibile est, quòd minor cum authoritate curatoris: donet et iurando: quia impossibile est eum habere curatorem ad

6 donandū.† Nec potuit dictus iudex super liberatione tā generali interponere authoritatem & decretum: quia decretum non debet interponi super incerto: aliàs est nullum. vt est tex. secundum vnam lecturam, in l. item eorum. §. si decuriones. ff. quòd cuiusq; vniuersi. nomi. Item quia talis liberatio apellatur captiosa, & ex qua de facili quis decipi potest. l. cū. Aquiliana. ff. de transa. & ibi Bar. facit. l. 4. §. contrarium. ff. de contra iudi. tu. & ideo per prędicta Io. de Imo. in l. concedendo, ff. de aqua plu. arcen. dici, quòd talis liberatio non valet de iure communi, etiam cum authoritate iudicis & administratorum: quæ sunt notanda in proposito, vt ex his colligi potest, non dicentur legitimè lecturæ solennitates statutorum. Prætereà si tota liberatio legatur: semper refert se ad administrationē Sempronij sui tutoris, ꝓut clarè patet ex proœmio: ex quo colligitur intentio, vt dixi. l. regula. ff. de iur. & fac. ignoran. & discutiendo totum instrm̄ semper refert se ad administrationem tutoris, & eius factoris, vnde cum inter patruos & nepotem esset tacita societas, vt §. altero. ff. de admini. tu. & in l. si patruus C. commun. vtriusq. iudi. & sic teneretur et vt socius ad talem rationem reddendam, à qua vt socius, non reperio, quòd fuerit absolutus: nec censetur casus in l. si quis reum. §. si. ff. de lib. lega. unde ex his & alijs dictis in præcedenti articulo, apparet multiplex defensio aduersus liberationem factam per dictum Titium. Succedit altera difficultas liberationis factæ a patre dicti Titij in testamen

7 to; super qua est aduertendum, † quòd si testator simpliciter à gestis & gerendis absoluisset & liberasset: conclusio esset clara, quòd non censeretur absolutus à dolosa administratiōe futura, & reliquorū restitutione, ne deī materia deliquendi, ꝓut decidit Bar. in d. l. Aurelio. §. Caius. q̄a dolus futurus nō ꝑdest. vt est tex. & ibi Bar. in d. l. qdā decedens. ff. de admi. tu. & per Bal. in l. actione. C. de transac. Sed in casu nostro processit vlterius, & disposuit, ꝙ *si à prædicto suo hærede, vel sub hæredibus suis prædictorum occasione quoquo modo cogerentur ad ꝑdicta, vel eorum occasione cōdēnarētur in aliqua quātitate magna vel parua, reliquit iure legati prædictis suis fratrib. de suis bonis tantū, quantū eos condemnari contigerit:* ex quo casu uidetur: ꝙ nō remittat dolum, nec reliqua, sed debitum futurum, postquā in certitudinem erit deductum: & sic obligationem surgentem ex dolo iam præterito, vel ex reliquis: & tunc lata sententia hæres liberare tenetur: non autem impeditur experiri ante sententiam, vt videantur rationes, & disputetur tam ratione doli quam reliquorum, quæ vendicari non possunt, tex. videtur singularis in l. si quis rationes, ff. de libe. lega. & ibi hoc sentiunt Dy. & Iaco. de Arc. & tenet Ray. de Forli. dicentes, ꝙ censetur legatum, omne id ꝙ ex dicta ratione fuerit exactum, & tenetur, hoc per illum tex. & ita in terminis consuluit Ange. in d. cons. 185. incipit Brunellus. & videtur tenere Rapha. Fulg. in d. l. cum necessitatem. C. de fideicom. & videtur probari in d. l. quidam decedens. in fin. vbi potest legari tutori damnum, ꝙ ratione administrationis sentiet. & ita consuluit Dy. prout refert Bart. de Salyc. in d. l. cum necessitatem. Sed præmissis non obstantibus, quæ verè non obstant, contraria sententia est verior. & probabilior: quod imo non obstante dicto legato possit peti, redditio rationis, & restitutio reliquorum: quia

8 †dolus futurus non censetur remissus, nec remitti potest. & vt in d. l. si vnus. §. illud. nec restitutio reliquorum, ne detur materia delinquendi, & malignandi. vt cōcludit Bar. in d. §. Caius. vbi dicit ꝙ prædicta. l. si quis rationes. debet intelligi, quando relinquitur liberatio ab administratione iam facta. & ita dicit Dy. intelligere. d. l. si quis rationes. & & d. l. quidam decedens. ꝙ Bar. putat verissimum, & vtilissimum, & ita tenet Bar. in d. l. si quis rōnes. & in d. l. quidam decedens. tene menti ne aliquis te decipiat. Idem tenet ibi gl. super qua habeo adpostillam. Iaco. Are. qnidem dicit, arg. d. §. illud. per quam glo. Ang. in consi. peæalleg. non negat, quin quæstio sit ualde dubitabilis. & idē cōsuluit idem Ang. sequendo Bar. in consi. 174. incip. Gilius Vgonis de Montorio: cui cōsilio, ut ibi apparet, subscripserunt multi solennes doc. & secundum hanc opi. consuluit Bal. in consi. ꝙ incip. testator dedit tutorem filijs. elegāter et consuluit Bal. ad propositum in consi. ꝙ incip. cum relinquitur alicui liberatio. allega. Dyn. in d. l. quidam decedens: & Iaco. Are. in d. l. si quis rationes. inquit enim futuri delicti venia nemini concedi potest, d. §. illud. ne cōtemplatione enim futuræ liberationis inducaretur ad fraudandum: nam testator reliquit tutores, tutor autem dari non debet qui pupillum spoliat. l. qui fundum. §. si tutor, ff. ꝓ empto. Item tutor fidem integram: & abstinentiem ab om

9 ni lucro p ræstare debet, arg. l. creditor. §. fi. ff. man. † qui autem animo delinquendi tutelam assumunt, furis, & nō bonæ fidei officio funguntur. l. si pupilli. §. sed quis. ff. de neg. gest. ita etiam consuluit domi. Pe. Germanus. Bal. in cōsi. quòd incip. ex dicto themate insurgunt infrascripta dubia: quia aliàs daretur materia committendi dolum in tota sua administratione, & applicandi sibi bona pupilli: & sic locupletaretur cum graui iactura pupilli, ꝙ esse nō debet, vt in reg. locupletari. cum materia, de regu. iur. lib. 6. & hanc opin. per multas rationes tenet Bartho. de Saly. in d. l. cum necessitatem. dicens quod dicta l. si quis rationes. loquitur in administratione præterita, quod patet, qa dicit, *Si quis rationes gessit.* Ad legem quidam, decedes, respondeo, quòd loquitur in damno quod tutor pateretur, quia à suis negocijs distraheretur: & ita intelligitur ibi glo. quinimò dico ibi esse casum pro ista opinione: primo dum dicit, *nec eo nomine quicquam ex causa fideicommissi consequi debebunt:* & sic ibi vult, quod nihil cōsequi possunt occasione relictæ liberationis, quod falsum esset, si deberetur quod exactum esset: secundò dum dicit, nemo ius publicum remittere potest huiusmodi captionibus: quæ rō est vniuersalis ad casum nostrum, quia non potest directo, igitur nec uia indirecta, ut in regula. cū quid una uia de reg. iur. lib. 6. & idem consuluit Bald. in consilio, quod incipit, testator adultus. & est inter cōsilia Angel. cons. 95. idem Bal. consuluit cons. incipit dolus & error. quod qui dolosè, & culpabiliter reddit rationem, non uidetur reddidisse. l. qui filium. ff. de manu. testamen. secundum hanc partem in terminis etiam pulchrè cōsuluit Petrus, de Anchara. in cons. 124. incipiente. casus talis est. ubi plenè examinat

examinat, secundum hanc etiam partem consuluit Ioã. de An. in consi. 70. incip. visis punctis & intellectis his quæ in facto narrantur, vt cum sit opinio gloss. communiter approbata: & occurrat deceptionibus est omnino sequenda.

Capio nunc tertium consultationis articulũ, an Titius possit petere sibi reddi rationem administrationis per Sæium gestæ. post prædictam absolutionem quæ facta fuit de anno. Mccccl xxviij. vsque ad annum Mccccl xxxiij. quo tẽpore etiã administrauit: & in hoc nulla est difficultas. Nã
10 † quilibet administrator tenetur reddere rationem suæ administrationis, l. 1. §. officio. ff. de tutel. & ratio distra. quẽ tex. doc. extendunt ad quemlibet administratorem, in l. si ita fuerit. ff. de manu. testam. videmus enim quòd pater qui habuit legitimam administrationis rationem, vt in l. cum oportet. C. de bonis quæ li. tamen quando est legitimus administrator, & gerit negocia filij, tenetur filio rationẽ reddere, l. litis. §. pater. & ibi hoc voluit Bar. ff. de neg. gest. igitur fortius patruus.

Præterea etiam, frater qui administrauit bona etiam in vita patris, quod est fortius, teneretur reddere rationẽ post mortẽ patris, vt consuluit d. Abb. in consi. 13. in 1. vol. in in primo dubio. Igitur fortius, in casu nostro. Et quia hoc est clarissimum fundamentũ non insisto. Capio nunc quartum & vltimũ articulum, scilicet an iste Sæius petere possit relictũ filiabus suis pro dotibus, cum prouocauerit Titium ad diuisionem contra voluntatem testatoris. In qua difficultate primo aspectu concludẽdum videbatur, quod dictus Sæius, seu eius filiæ possint dictum legatum petere ex pluribus. Primò quia cum dictum legatum videatur factum filiabus Sæij, non autem ipsi Sæio, nõ videtur quòd prouocando ad diuisionẽ ante quadragesimum annũ contra voluntatem testatoris, per talem actum potuerit priuare filias suas tali legato: cum lex dicat quemquam non debere alterius odio vel delicto prægrauari, vt in reg. non debet. ff. de reg. iur. & pænæ suos sequi debent authores. l. sancimus. C. de pæn. nec factum patris regulariter filijs nocet: vt in rubr. & nig. C. ne fil. pro patre. Secundò posito, quod legatum censeretur factum Sæio, quod legitimè fit non meretur pænam: vt in l. nemo damnum. ff. de regu. iur. & in l. Gracchus. C. de adul. sed ius seu lex permittebat Sæio prouocare Titiũ ad diuisionẽ: quia nemo cogitur stare in communione, l. fi. C. comm. diuidun. & in l. si non sortẽ. §. si centum est. ff. de condi. indebi. igitur non videtur, quod per talem prouocationem Sæius legato priuetur. Tertio dato ẽt quod Sæio diceretur factum, & diceretur profectitium, nõ vr̃ quod pater Sæius potuerit per talem prouocationem præiudicare filiabus suis in tali legato, per no. per glo. sin-
11 gularem in l. ex repudiatione. C. de fideicom. quæ † voluit, ꝙ repudiatio patris facta de legato profectitio facto filio non noceat, quando legatum factum est conditionale: vt no. Bar. in l. is hæres. §. fi. ff. de acq. hæ. Cum ergo in proposito huiusmodi legatum videatur conditionale, propter illa verba: *cum nubiles erunt*, iuxta nota. per Bar. & doc. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & dem. igitur nõ videtur quod in tali legato cõditionali pater filiabus suis præiudicare poterit. Quartò quia licet pater posset præiudicare filio in legato facto filio contemplatione sui, quod acquiritur sibi & non filio, tamen in casu nostro non videtur hoc dici posse: quia dos licet profectitia, filiæ & non patri acquiri videtur, per tex. in l. Pomponius Philadelphus. ff. fam. herci sc. qoia licèt loquatur in dote data à patre filiæ habet locum & extenditur etiam ad id quod destinatur occasione dotis, vt no. Raph. & d. Alex. in l. si extraneus. §. sed si pater. per illum tex. ff. de condic. ob causam. igitur in casu nostro in legato occasione dotis facto, videtur quod pater præiudicare non potuerit, licèt esset factum sui cõtemplatione, & potuisset si non fuisset ex causa dotis, quia sibi & filiæ quæsitum fuisset: secus est ex causa dotis. Sed prædictis non obstantibus contrariam sententiam veriorem esse existimo: & ꝙ imo propter dictam prouocationem & diuisionem, neq; à Sæio, neque à filiabus in præsentiarum legatum peti potest: & in primis præmitto quod licet legatũ factum filio in dubio censetur factum contẽplatione filij, vt voluit Bar. in l. Gallus. §. quod si is. ff. de libe. & posthum. & Bald. in l. certum. C. vnde legiti. & latius in l. si filio. ff. de dona. causa mor. nisi sit facta commemoratio patris & patriæ potestatis, secundùm quod ibi declarat Bar. tamen in casu nostro tale legatum censetur factum contemplatione patris: quia beneficio patris factum fuit, nam iussit testator omnes filias natas & nascituras dotari communibus expensis omnium trium fratrum. Ex quibus manifestè colligitur, quod factum fuit contemplatione parentum: nam testator notas habebat personas parentum, & non filiarum nasciturarum, igitur videtur contemplatione patris, argu. l. sed si plures. §. arrogato. ff. de vulg. & pupil. per quem ita declarat Pau. de Cast. in d. l. cum oportet. C. de bon. quæ libe. Pau. Cast. in l. fina. C. de vsufru. Præterea dicit Bal. & sequuntur Pau. Cast. & moderni. in dic. l. cum oportet. quod tunc relinquitur filio contemplatione patris. quando non erat aliàs relicturus, nisi respectu patris: id est ad patris vtilitatem, quod præsumitur, si solita patris merita præcesserunt. Sed in casu nostro, cum legata videantur fieri ob merita fratrum, sunt in consideratione, non filiorum non natorum, & in futurum, qui non merentur neque demereri possunt. argu. l. si quis in suo. C. de inoffi. testa. & sic concludit quòd factũ fuit cõtemplatione patris, & ad eius vtilitatem, quia dotare tenebatur de proprio. & in l. fina. & ibi plenè no. C. de dot. promis. Ex quibus infero unum aliud præsuppositũ, quod cum pater Sæius fuerit à testatore oneratus illo legato dotis filiarũ, item legato liberationis de administratione præterita & futura, in his quę ab eo culpa cõmitterentur, vel essent commissa, potuit grauari, per regulam. l. ab eo. cum materia. C. de fideicõ. Et ex his in ꝓposito infertur, quod non solum Titius censetur grauatus stare cum Sæio in commune: sed etiam Sęius censetur grauatus stare cum Titio in communione. Disposuit enim testator & mandauit, quòd *dictus Titius debeat stare & habitare in communione cum dictis suis patruis & eis assistere: & parere in omnibus, & per omnia, vt patribus, prohibens & vetans ipsum Titium prouocari vel prouocare posse ipsos suos patruos ad diuisionem vsque ad 40. an. suæ ætatis cõpletos &c.* nam ex quo communio non potest dari nisi patruis etiam stantibus in communione: & sic sunt correlatiua: quia vnũ non potest esse sine alio. Iussus etiam extẽditur ad patruos,
12 quod debeant cum filio stare in communione† Nam prohibito uno ex correlatiuis, vel mandato facto, censetur etiã alteri correlatiuo mandatum & prohibitum, l. fin. C. de indicta viduitate. & in l. an inutilis, ff. de accep. Ad idem tex. in cap. fi. ne cleri. vel mona, lib. 6. per quem dicit Io. de Ligna. & sequitur d. Abb. in proœ. Grægoriano. quod si scholaribus prohibetur ne audiant, censetur doctoribus prohibitum ne legant. Vnde pœna imposita vendendi aliquam rem censetur imposita ementi. iuxta no. per Bar. in le. nemo. C. de sacrosanct. eccle. & Bald. in rubr. de reb. cred. cũ simi. Qua ergo ratione in pœnalibus & correctorijs dispositum in uno ex contrahentibus, in contractu vltro citroq; obligatorio, & sic in correlatiuis censetur in altero dispositum, vt in d. l. fina. C. de indi. vidui. ubi Bar. & alij: pari ratione, & fortius idem dicendum est in præcepto testatoris, quando vtrique præcipere potest & vtrunque grauare. arg. in l. testamenti. ff. de reg. iur. & in ca. cum dilecti. extra de donatio. Præterea istud præceptum testatoris, *quod deberet stare in communione cum suis patruis*, idem significat ac si dixisset, volo quod Titius filius meus & patrui sui stent
13 in cõione: † quia copula, cũ, posita inter personas coniungit ęquè principaliter, & idem significat quod copula: & l. Titiæ textores. §. nihil. & ibi plenè doct. ff. de le. 1. l. si quis Titio. cum seq. incip. Si mulieri cum liberis. ff. de vsufr. accre. & ibi Albe. & Bal. & traditur in l. 2. C. de ver. sig. & per Bal. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posth. Sed clarum est, quòd si dixisset, iubeo filium meum & patruos in cõmunione stare, quod etiam patrui censenrur esse iussi stare in communione, igitur idem dicendum est quando dixit cũ patruis. per prædicta: potuit etiam testator hoc præcipere ex quo omnes onerauerit, ꝑ d. l. ab eo. facit tex. & ꝙ ibi per Bartol. in l. Lucius. in prin. ff. ad Treb. & in l. fina. §.

Lucius.ff.de le.2.per quæ iura hoc in terminis nostris con-
suluit Bar.in suo consi.168.incipit.quædam habens bona
communia.ubi dicit ꝙ per ista verba, ꝙ *filius debebat mora
ri cum Titio communiter vsque ad ætatem 25. an.* importāt
ꝙ omnia bona sint inuicem commuuia, & in cōmunio-
ne omnium bonorum, vt ibi latius per eum. Et ista opinio
est seqnenda per quam magis satisfit uoluntati testatoris,
qui videtur tantum apposuisse dicta verba in fouorem fi-
lij pupilli, vt dicit Bar.in d.consi. arg.l. Sæius Saturninius
cum ibi no.ff.ad Treb.& ꝙ ibi no.in l.fi.§.cum Polirdius.
ff.de vsur.uoluit ꝙ dictus filius suus staret cum patruis:&
ab eis gubernaretur.& custodiretur: quòd patet, quia reli-
quit eos tutores: & iussit etiam ꝙ post non posset bona a-
lienare sine licentia patruorum : si enim patrui non essent
iussi stare in communione prouisio testatoris fuisset satis
fragilis, vnde fortius & plenius prouidetur eius voluntati
intelligendo dicto modo, igitur talis interpretatio est se-
quenda.l.in conditionibus primum locum.ff. de condi. &
demon. & in l.ex facto. la grande.ff.de hæredi.instit.& ple
niori modo.l.in testamentis.ff.de regu.iur. c.cū dilecti. de
donat. Ex quibus infertur in proposito, quòd cum dictus
Sæius patruus non obseruarit voluntatē testatoris in stan-
do in communione debet legatum amittere. l. post lega-
tum.§.amittere.ff de his quib.ut indig.l. ab administrato-
re.& l.post legatum.in fi.C.de leg.& vtrobique notatur.&
tradit Specula.& post eū Io. An.in titu. de instrumen.edi.
§.nūc verò aliqua. ver. 58.incipit. Quæritur autē qualiter.
Et si dicatur in casu nostro, testator aliàs erat relicturus:
nunc priuari non debet, ut no.gl.in d.c.si legatarius. argu.
l.Nesennius.ff.de excusa.tut.ꝙ esset aliàs relictus videtur
ostendi, quia fratres consenserunt, ꝙ eius filiæ dotarentur
de cōmuni, ita etiam videtur voluisse ꝙ filiæ patruorū do
tarentur de communi. Respondeo ꝙ hoc censetur eis stan
tibus in communione:& sic quia omnia erant communia
magis admittitur, & magis est hoc conueniens quam post
diuisionem, vt patet ex notatis per Bald. in l.si patruus.in
versi.& prædicta omnia.C.commu.vtrius.iud.& per Bald.
in l.si societatē vniuersorum.& in l.cum duob.§. si fratres.
ff.pro socio. vnde pari ratione censetur legasse eis existen-
tibus in communione: & sic rebus sic stātibus, l. ꝙ seruius
ff.de condi.ob causam. Ex maximè quia voluit, ꝙ omnes
filiæ fratrum tā natæ, quam nasciturae de cōmuni dotaren
tur. Vnde nō est verisimile ꝙ voluisset filium grauare ad
magnum onus, quod sequi poterat; nisi eis existentibus in
communione quod etiā ex alio ostēditur, quia testator ius
sit communionē postea in alio capitulo: præcedentia autē
per sequētia declarātur.l.qui filiabus.in prin.& d.l.qui fi-
liabus.in fi.ff.de leg. 1. Ostenditur etiam ex alio, quia dicit
ꝙ debeant dotari communibus expensis:& sic uoluerit ꝙ
eo tempore dotarentur, quo expensę communiter fiebant,
& de rebus communibus : & sic eo tempore quo essent in
communione iuxta mandatum testatoris, quo casu dicun-
tur expensæ communes: sed quādo separatim faceret qui-
libet pro parte sua, tunc non dicerentur expensæ commu-
niter: sed quælibet pars diceretur expensa illius, qui illam
expēderet: non autem propriè communis expēsa.arg. eius
quod habetur in l.rectè dicimus.ff.de ver.sign. & l.illud.ff.
14 de ritu nup.& no.in l.serui electione.§.1.ff.de legat.1.† Cō
firmatur, quia ista verba, *quod debeant comminiter uiuere
seu in communione*, significant ꝙ omnes fructus communi-
ter & æqualiter percipiantur & expendantur: nec attenda
tur ꝙ alter habeat maiorem familiam, per nota.in d.l.fi.§.
Lucius.ff.de leg 2.& in c.duo fratres.de fratribus.de no.be
nefi.inuest.Facit l.cum duob.§.si fratres. ff. pro socio. Ad
idem, ꝙ testator, fecerat idem in vita, & ex quo verba du-
bia declarantur.l.Damnas.§.fi.ff.de vsufru.lega. & ita de-
cidit notanter Bar.in d.cōsi.præal. vnde ex præmissis patet
ꝙ non fuisset aliàs legaturus, in re dubia, præsumptio est
ꝙ aliàs non fuisset legaturus. l. Nesennius. cum sequenti.
ff.de excu.tuto.& notant Moder.in d. l.si legatarios. & ibi
do.Bar.de Salyc. & do.Alex. Ex quibus in proposito vl-
15 trà inferri potest † tantum durante necessitate videtur
grauamen impositum, quòd dotes de communi soluerentur:
& sic operabatur legatum, ꝙ aliàs de proprio fuissent
per patruos soluendæ, licèt in communione stetissent: iux-
ta no.in d.l.si patruus.& in l.socius pro filia.ff.pro socio. E
go tamen aliàs consului, quod in societate omnium bono-
rum dotes erāt soluēdę de communibus bonis, licèt multi
ꝯtrium teneant: quod nō discutio, quia est necessarium, sed
testator prædictus voluit ꝙ eis stantibus in communi sol-
uerentur, igitur ea finita non est amplius obligatus. arg.d.
l.socius pro filia.ff.pro socio. Item quia cessante causa ces-
sare debet effectus.l.adigere.§.quamuis.ff.de iure patro. Ex
quibus patet solutio ad omnia in ꝯtrium allegata. Sed illis
particulariter respondendo. Ad primum dr̄, ꝙ illud proce
deret, qn̄ legatum censeretur factum filiab.earum contem
platione. secus qn̄ factum esset contemplatione patris, quo
casu patri factum censeretur:& patri acquiritur: quia tunc
patri pōt præiudicare, prout plenè declarat Bar.& sequun
tur doct.in l.is qui hæres.§.neque filius.ff.de acqui.hæred.

Ad secundum respondetur, quod imo dicti patrui vene
16 runt ꝯ voluntatem testatoris de iure validam : † qm̄ licet
testator non possit disponere quod quis stet in communio
ne perpetuò.l.in hoc iudicio.§.si cōueniat.ff.communi di-
ui.& no.Pau.Cast.in l.si non sortem.§.si centum, ff.de cō
dic.indeb.tamen bene potest præcipere, ut quis stet in com
munione vsq; ad certum tempus: & non diuidat; ita con-
cludunt Bal.& Angel.per illum tex.in l.4.in princip.ff.de
condi.insti.& tenet Bar.in l.Caius.ff.de annu.leg.igitur ex
quo venit ꝯ prohibitionem, legatum amisit. Non obstat
tertium, quia respondetur, quod licèt legatum sit conditio
nale, satis liquet quod tempore quo cedit dies legati, iste
reperitur indignus: quia non reperitur in cōione iuxtà præ
ceptum testatoris : nam habilitas, vel inhabilitas conside-
ratur tempore quo dies cedit legati, l.cum in annos. ff. de
annuis leg.& l.1.in prin.& ibi gl.ff.quando dies leg. vsus-
fru.ced.& in l.1.in fi.ff.quib.modis vsusfru.amit. vnde cū
reperiatur indignus fauore Titij, Titio tale legatum appli-
cari debet, l.2.§.si duo.ff.de colla.bon.& in d.l.post legatū.
§.admittere, vbi est casus.ff. de his quibus ut indig. & ple-
ne Barto.l.2. § uidendum.ff.ad Tertul. Præterea testator
non legauit dotes filiab.nec verba sunt relata ad filias: sed
iussit illas dotari communib.expensis, cum ergo esset onus
quod pertinebat seu spectabat ad soluendum per fratres pa
rentes dictarum filiarum l.fi. cum ibi no.C.de ritu nup.nn
de filiarum non intererat, quæ omnino a parentib. sufficiē
tib. veniebant dotandæ, l.qui liberos.ff.de ritu nup. Igitur
tale legatum censetur directo factum parentib. ad quos o-
nus pertinebat: & quorum intererat.l.fideicom.§.interdū.
ff.de lega.3.& l.seruo legato.§.1.in fine.ff.de lega.1. In qui
bus probatur, ꝙ non attenditur ille, in quem verba dirigā
tur, sed persona cuius interest: legatum dr̄ factum parentib.
& nō filiab.ergo potuerunt sibi præiudicare: & non sumus
in materia.l.ex repudiatione.C.de fideicommis. Ex quib.
infertur solutio ad vltimum, quia si directò dicitur factum
parentib.non sumus in materia.dictæ l. Pomponius Phila
delphus. ff.fami. erciscun.ex quo non filiabus, sed paren-
tib.dicitur factum fideicommissum, ꝙ etiam ex alio, si dice
remus factum esse filiab.& parentib. non requireretur. se-
cundum quod dictum est in ratione vltima in contrarium
allegata, si non voluisset grauamen de stando in cōmunio-
ne: quia fratres non fuissent vocati à testatore, res autem est
interpretanda, vt in toto sit.l.quoties.ff. de reb.dub. igitur
quod censeatur factum parentibus: & sic potuerunt facto
17 eorum sibi præiudicare. † Vel dicamus quod imo dic.lex
Pomponius Philadelphus: quæ loquitur in dote data non
habeat locum in dote promissa destinata, cū sit exorbitans.
vt in l.placet.ff.de acq.hær. non debet extendi.l. quod ve-
rò.ff.de legi. Sed nullibi reperitur, quod hoc casu acquira-
tur aliquid aliæ. Igitur non est dicendum: & ita tenet con-
sulendo d.Pau.Cast.in suo ꝯsi.105. & ad tex. in d.l.si extra
neus.rn̄detur quòd licet ibi loqueretur in dote destinata,
vt filię posset aquiri: tn̄ in tali dote deuētum fuerat ad actū
traditionis, secus in casu nostro, facit lex, papius: cum mate
ria.ff.de don.inter vir.& vxo.& sic cum casu nostro nō fue
rit tradita nō habet locum lex. Pomponius Philadelphus,

quę

quæ fundat ſe, quia filia rem datam in dotem poſſedit. Secundo pōt reſponderi: quod illa litera in d. l. ſi extraneus in fine, non probat dum dicitur: niſi aliud euidenter actum ſit; quia poteſt intelligi quando datur qnòd alter fuiſſet ſtipulatus, uel conſenſiſſet ꝙ alter ſtipulatetur: & non probat concludenter de filia. unde non dēt induci legem correctio per tacitos intellectus. ut no. gl. in c. cupientes. §. quòd ſi per. 2 o. de elec. in 6. & in l. ut liberis. in uerbo. nec lex uetat. C. de collatio. Vnde concludi poteſt in propoſito noſtro, ꝙ aut pater tradidit ex cauſa donationis filiæ, tunc licèt non ſequatur matrimonium: & ſic ut dos deſtinata, tamen ualeat donatio: & ita procedat tex. in d. l. ſi extraneus. in fi. ſecundum Fulgo. & Pau. Caſt. aut pater promiſit tantum ex cauſa donationis: & tunc dico ꝙ promiſſio non valet, hoc uoluit gl. ſingularis in l. cū de in rem uerſo. in uerſ. nomine dotis. ff. de uſur. quam ſequitur Florian. de San. Petro, in d. l. Pomponius Philadelphus, & doc. in d. c. cum in rem uerſo. nō reprobant. aui pater promiſit, ſed non ex cauſa donationis: & tunc non habet locum. d. l. Pomponius. l. dos à patre. C. ſoluto matrimo. Aliquando alter conſtituit volens exnerare patrem, & eius contemplatione, & tunc etiam dico, quòd non cenſetur donatum filiæ, nec loquitur d. l. Pomponius. nec d. Raphael. nec do. Alex. & ſic in caſu noſtra duplici reſpectu acquiritur patri. Primo, quia non conſtat, quòd ſit filiæ donatum à patre, & profectitia patri acquiruntur l. cum oportet. in principio. C. de bonis quę liberis. Secundò quia non fuit facta traditio, ſed promiſſio, & non à patre, ſed ab alio contemplatione patris, vnde diſſimilia ſunt a caſu do. Raphaelis. & do. Alex. in d. l. ſi extraneus. §. fi. ex diuerſis autem & diſſimilib. non eſt bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de verb. obli. & ibi Bar. ex quibus ſunt ſolutæ rationes in prium allegatæ, & remanet concluſio firma. Laus Deo Bertholo. Soci. &c.

SVMMAE.

Renunciatio facta de omnib. bonis allodialib. competentib. ſibi ex hæreditate paterna, non excludit renunciantem a ſucceſſione fratrum. Item renunciatio facta de iurib. & competentib. in bonis allodialib viui abſentis, nō ualet etiam ad impugnangum ius abſentis. Item generalis renunciatio bonorum alicuius non comprehendit bona fendalia, & emphyteutica.

1 *Mortuo patre immediatè quòd ſuccedunt filij, non dicuntur amplius hæreditas, & bona paterna, ſed fratrum.*

2 *Pactum firmatur iuramento, quando per ſororem fit fratri de non ſuccedendo patri: patre conſentiente.*

3 *Quis non poteſt reenūciare bonis ſeudalibus viuentis, eo nō cōſentiente.*

4 *Cōſuetudines nō debent extendi ultra caſum in eis expreſſum, aut extra perſonas in eis uominatas.*

5 *Indefinita non æquipollet uniuerſali, quando non eſt eadem ratio omnium contentorum.*

CONSILIVM. LXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

SVper cōtrouerſia renunciationis factæ per Magnificum equitem d. Albertum de Guaſchis fratrib ſuis, iam in bonis allodialib. quam fendalib. ſcripſit abūde eleganter: & ſubtiliter p̄ſtantiſſi. iuriſconſ. d. Cæſar de Guaſchis. & q̄tumcunq; opus nō eſſet, plures doctor. præſtantiſſi. Papiē. eius ſnīam cōfimauerūt: ita quod nullum dicendi locum relinquerent: tñ ex eorum conſilijs eliciam quaſdam concluſiones breuiſſimas illas cōfirmando vt petenti a me cōſilium ſatisfaciam. licet opus nō fuiſſet. Prima igiť ſit cōcluſio, qđ renunciatio d. Albert. *quam renunciat omnib. bonis & iurib. ſibi competentib. & cōpetituris in bonis & hæredita te d. Anto. patris ſui tam allodialibus, quam feudalibus fratribus ſuis,* non excludit ipſum quo minus admitti poſſit: & debeat, ſi vult, ad hæreditatē & bona tam allodialia, quam feudalia, q̄ ex bonis & hæreditate paterna prouenerunt ad fratres, tanquam ad bona fratrum per mortem ipſorum;

1 †qa immediatè mortuo patre, quòd ſuccedunt filij, non dicuntur amplius hæreditas & bona, ſed fratrum, qui ſunt vnita cum bonis & hæreditate filij. l. ſed ſi plures. §. ſi filio. ff. de vulg. & pupil. l. 1. §. veteres. ff. de acqui. poſſeſ. igitur renunciatio facta in bonis & uiribus paternis non extenditur ad bona & iura fratrū, quæ non ſunt amplius paterna ar. l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pact. & ita in terminis conſuluit Ang. in ſuo conſi. mihi. 52. incipit. d. Gilius. Et illud conſilium referunt, & ſequuntur ambo præceptores. d. Franc. Aret. & d. Alex. de Imo. in l. 1. §. veteres. ff. de acquir. poſſeſ. & probatur ex his quæ conſuluit Bar. in conſi. 57. incip. ex themate prædicto. & Pet. de Ancha. in conſi. 37. incip. mortua dicta domina. & Aret. pręceptor meus. in conci. 3. idem conſuluit Lud. Roma. in conſi. 168. inci. circa primum quo quæritur. Bald. in conſi. 214. incip. ex verbis dictæ renunciationis. Videmus idem in ſtatuto. quando filia excluditur ab hæreditate patris propter fratres: nam non cēſetur excluſa ab hæreditate fratris ſecundùm Roma. Are. & do. Alex. in dicto. §. veteres. cum cōcordantijs. de quibus ibi per domi. Alex. & conſuluit do. Benedict. Capra. conſi. lxxij. incip. quidam Pe. & in materia feudali, quod renuntians fratribus feudū patris, poſsit poſteà ad pattem fratris venire, probatur in captulo. j. de eo qui fin. fec. agnato. vbi tenet Iacob. Aluaro. & in capitu. ſi Titius cum Sempronio. ſi de feud. fue. controuer. & tenet Bald. in l. j. in xj. col. & l. quinta. ff. de rer. diuiſio. & Bald. in capitu. j. §. decedente. qui feuda. alien. poſ. & gloſſ. & Bald. in cap. j. imperator Lotharius. Et Bald. in conſi. j. in j. volu. do. Alexan. in conſilio. xiij. in v. vol. & ratio eſt, quia non venit ad illam portionem per ius accreſcendi, & multominus ex ſucceſſione patris: ſed ex iure inueſtiturę paternæ ſeu atiquę: vt eſt caſus in capitu. ſi capita. in in verb. per inueſtituram patris. de feud. Marchiæ: ex quo patet quod malè loquitur Bal. in l. vnica. circa vltimam col. C. quan. non peten. par. quia non admittitur per ius accreſcendi, prout ipſe arbitratur, ſed iure paternæ antiquæ inueſtituræ. Secunda concluſio colligitur ex dictis conſilij, quòd renunciatio facta per Raph. de iuribus competentibus in bonis domini Pauli abſentis, Bernardino, & Nicolao. recipientibus pro ipſo dom. Paulo, cuius ratificatio non probatur reſpectu bonorum allodialium, nō ualuit, tanquam facta de bonis co non conſentiente. Quoniam hoc pactum duplex habet caput, alterum per quòd dom. Albertus abſtinet, & excluditur à bonis domini Pauli, & hoc reſpectu non eſt turpe, quia nedum quòd metuat, imo excludit uotum captandæ mortis, nec efficitur ille qui renuntiat ſolicitus de hæreditate uiuentis. Alterum caput per quod portio fratrum impinguatur: & hoc reſpectu eſt turpe, quia reddūtur fratres ſoliciti de hæreditate uiuentis & inducit uotum captandæ mortis: & ſic militat ratio. l. fin. C. de pactis. vbi eſt caſus in ratione ſui, ſecundum domini. Anto. de But. in ſuo ſolenni conſilio quod inci. In nomine uirginis glorioſæ. & ideo dicitur tale pactum non firmari iuramento: & hoc conſiliū refert, & ſequitur inſignis præceptor meus d. Baptiſta de Sācto Seuer. in l. pactum dotali. C. de colla. eandem conſiderationem facit Bald. in ſuo conſi. 372. in 3. vol. incip. quędam puella. Et Pe. de Anc. & Imo. & Geminia in capi. quãnis. de pact. in 6. vbi Pet. de Anch. dicit ita ſe conſuluiſſe, & habetur in conſil. ſuo. 38. incip. pro clariori deciſione. & per hanc conſiderationem idem tenuit Areti. pręceptor meus in l. qui ſuperſtitis. ff. de acquiren. hæredi. ad quam non aduertit Roma. cuius opi. nō eſt teneda, quia nihil boni allegat. Nem ratio per eum alleg. procedit reſpectu capitis excluſiui & renunciantis: ſed non aduertit ad impugnationem patris recipientis. Are. & Fed. & Bal. quos alleg. loquuntur, mortuo patre nō autē eo uiuente, & non conſentiente: hanc etiam opinio. ꝙ non valeat tenuit dom. Rapha. Fulgo. in dicta l. pactum dotali. & dicit ſe conſuluiſſe, &

se,& habetur inter consilia sua consi. 73. incip. paterfamilias habens filiam.quia est contra bonos mores, vt dictum est, vnde iuramento non firmatur, vt in regula, non est obligatorium.de reg.iuris lib.6.cum simi. Et hanc opi. tenent Raph.Cu.& do. Alex.præcep.meus in l.stipulatio hoc modo concepta.ff.de verb. obli. consideratione prædicta per quam respondet ad obiecta Roman. Et per prædicta dicit
2 Bar.ibi dum ponit, ꝙ pactum firmatur † iuramento, quando per sororem fit fratri pactum de non succedendo patri, debet intelligi quando fit patre consentiente, & ꝙ ita debeat intellig. pater ex dictis Bartol.in l.fi.C.de pac.ubi uoluit ꝙ in terminis.d.c.quamuis.ideo pactum firmatur iuramento, quia non inducitur votum captandæ mortis, sed tollitur:& ꝙ tex.in d.l.fi.non obstet, quia ibi inducitur votum captandæ mortis, nec valeret etiam iuratum per rationem.d.l.fi.sed ita est in casu nostro ut probatū est. Ideò Bar.idem vult.& sic in d. l.stipulatio hoc modo concepta. intelligi debet.vt dicit do.Alex.patet ꝙ primo considerat, ꝙ est contra bonos mores, quia inducit uotum captandę mortis, & impedit liberam testamenti factionem, & ideo dicit ꝙ pactum de succedendo non ualet: nec iuramento firmatur.sed quando dicit, ꝙ si renunciat fratribus potest patri ex testamento succedere, ne impediatur libera testamenti factio: non autem ponderat rationem uoti captandę mortis quam cessare prius dixerat in terminis.d.c. quāuis. patet, quia loquitur eo casu quo dicta ratio:& sic patre cō sentiente vt dicit do. Alex.faciunt nota.per Bald.in c. mori
3 bus.si de feudo fuerit contro †Ex quibus infertur tertia cō clusio, quòd etiam quis non potest renunciare bonis feudalibus viuentis eo non consentiente, non solum ad excludendum, sed etiam ad impugnādam portionem illius, cui fit renunciatio:& ratio est illa de qua in præcedenti cōclū sione, quia non est licitum sperare mortem alterius l. inter stipulantem.§.factam.ff.de ver.ob.& ne inducatur uotum captandæ mortis. per no.in d.l.fi.C.de pac.& hæc opin.est communiter de mente do. An.de Iser.Iaco. Aluar. & aliorū in c.1.qui success.tenea.& in c.moribus.si de feudo fue. controuer.& in c.2.de feu.dato in vicem.l.commisso. quæ volunt, quòd iure consuetudinario procedat, quod dominus Feudi possit inuestire alium vasallum, quòd res ad eū reuertatur:& sic non solum in casu mortis, sed caducitatis quomodocunque.Si ergo eo casu ex iure consuetudinario admittitur talis contractus, per quem inducitur uotum captandæ mortis contra bonos mores, talis consuetudo tanquam odiosa non est extendenda, vt in terminis dicunt docto.in d.c.qui succe.in feudo teneantur, faciūt no. per Bar. in l.1.§.si quis hoc interdicto.ff.de iti.actuq; priua.& maximè, quia in casu nostro tantummodo sit pactum, quòd sibi bona Pau.non quærantur, quæ quærenda erant per eius mortem, & sic quod quærantur Bernar.& Nico. Vnde cessat ratio Bal.quia nō fit pactum in casum caducitatis: sed quando per mortem addo: Raph. feudum esset peruenturum, in quo casu nulla reperitur consuetudo, igitur stat fir-
4 mata regula iuris communis. † Probatur dicta conclusio, quia dictæ consuetudines non debent extendi ultrà casum in eis expressum, aut extra personas in eis nominatas, secundum And.de Iser.in rub.de consue.recti feudi. & tradunt Io. Andr.do.Ant.& Ioann.de Imo.in c. 1.extra de feudis.Vnde cum iste casus, de quo agimus, sit decisus per rationem.d.l.fi.& per ea quæ dicta sunt in præcedenti conclusione, & non reperitur consuetudo feudorum in contrarium, sequitur ꝙ stat firma dispositio iuris cōmunis:& istę tres conclusiones sufficiāt pro uictoria do.Raph. quæ sunt uerissimæ. Quarta conclusio licèt renunciatio in bonis Pauli tenuisset, quod tamen est falsum: tamen ex quo renūciauit iuribus quæ habet in bonis Pauli per mortem eius, in tali generali renunciatione non veniunt bona feudalia uel emphyteutica.ita decidit Bal.in terminis i auth. in successione.in fi.C.de suis & legi.& est tex.in ca. in generali. si de feu.fue.controuer.inter dominum & agnatum, per quē dicunt ibi doc.ꝙ in generali translatione bonorum nō veniunt bona feudalia.& ita tenet ibi do.Card.Alexan. Idem voluit Bald.in ca.1.an agnatus uel filius, idem uoluit ibi Iacob.Aluaro.in vltima charta.per tex.in d. c. in generali. & est de mente Bald.in consil.70.in 1. volum. incipi. quæstio &c. Confirmatur ista opinio ratione euidenti. nam de bonis non fit mentio generalis, quia non dicitur, in omnibus bonis: quo casu esset generalis renunciatio omnium bonorum, vt per Bar.in l.si ita.ff.de auro & argen.lega.Sed in definita, in bonis, quia renunciat generaliter omnibus iuribus, quæ habet in bonis, & sic respectu bonorum est inde
5 finita, †tunc succedit regula, quando non est eadem ratio omnium contentorum, indefinita non æquipollet vniuersali.l.obligatione generali.ff.de pigno.& notat Dyn.in rub. extra de reg.iur.in 6.& Bar.in l.si pluribus. ff.de leg. 2.sed in casu nostro non est eadem ratio bonorum allodialium & feudalium, vt patet ex plenè not.in d.c.in generali.igitur non includunt feudalia. Solum huic conclusioni videtur obstare, quia in præcedenti capitulo, quando renunciat iurib.in bonis d.Raph.dicitur *tam allodialibus, quam feudalibus:mobilibus, & immobilibus*, subditur: & *in bonis dicti domini Pauli*.item annectitur alia oratio prædicti, quæ regitur à verbo posito in præcedenti oratione, igitur qualitas apposita in præcedenti oratione videtur in ista repetita: prout videtur esse doctrina Bar. in terminis, in l.in repetendis, ff.de leg.3.in vers.quandoque est identitas rerum, sed diuersitas personarum. Sed hoc non habet obstare, quoniam partes volunt, quod dicta renunciatio habeat effectum, quando omnes quibus est facta dicta renunciatio decederent sine filijs masculis & legitimis, quo casu volūt, quod salua sint iura tam ex testamento, quam ab intestato, in eodem ergo casu loquitur renunciatio, in quo loquitur reseruatio in casu tam ex testamento, quam ab intestato.argum.l.nam quod liquidè.ff.de penu lega.quam pro singulari allegat Imo.in l.filio præterito.in 20.colum.ff.de iniu. irri.testamen.& est tex.optim.in l.Lucius.§.pluribus. ff.ad Trebel.secundum Ange.in l.1.ff.de regul.iur.Sed talis exceptio & reseruatio loquitur de bonis, quæ renuncianti obuentura erant per mortem fratrum, sine filijs masculis, tam ex testamento quam ab intestato. Igitur non veniunt bona feudalia, quæ obuenire debebant præter inuestituras paternas vel antiquas, non ex testamento, vel ab intestato, vt est casus quem suprà allegaui in capitulo. si capitanei.& ibi Bald.notat de feudo guardiæ.& ita consuluit do. Alexand. in quodam suo consil. quod incip. consideratis his quæ in themate narrantur.Cum ergo ex prædictis colligitur mens, quod noluit bonis feudalibus renunciare, tollitur tacita mens, ex qua solet fieri dicta qualitatum repetitio, vt est de mente Barto.in l.Seiæ.§.Caio.ff.de fundo instruc.Bald.in consil. 24.2.colum.& in 2.volum. vna enim præsumptio aliam tollit.l.diuus.ff.de in integrum restitutione.ti.gener. Nam ex tacitis coniecturis in contrarium cessat tacita repetitio, l.licèt imperator.& ibi Bartolus, Baldus, & Paulus Castrensis. ff. de legatis, primo. & ex tacita voluntate inducitur repetitio contra regulam, vt notat Bartolus in dicta l.Seiæ.§.Caio.ita etiam ex uoluntate tollitur tacita repetitio contra regulam ex tacita mente defuncti, vt contrariorum eadem sit regula. l. & si contra. ff. de vulgari, & pupillari.Confirmatur præmissa conclusio, nā ista qualitas, & feudalibus, apposita in præcedenti capitulo, non conuenit bonis expressis in alio capitulo imperfecto, in quo loquitur de bonis, quæ sunt per mortem obuentura renuncianti ex testamento, uel ab intestato, in quibus non cadit qualitas feudalium, quando debetur ex inuestitura paterna, vel antiqua, vt dictum est.igitur cum qualitas adducta in præcedentib. non conueniat sequentibus, non censetur facta repetitio, secundum Bar. in d.l.in repetendis.argumen.d.l.cum pater.§.cum imperfecto. ff.de lega.secundo. tenet Bar.in l.Seiæ.§.Caio.ff.de fundo instructo. Præterea hic non agitur de repetitione solius verbi ad validitatem actus in casu Bar.in consi.25. incip. visa facti narratione.nec de repetitione dici, vel cōdictione, sed pro repetitione volumus, quòd includantur bona quæ aliàs non includerentur, ad quem effectum non potest repetitio fieri secundum Alb.in l.leges.C.de legi.& Bald.in l.per retentionem. C. de vsur. Item hic est diuersitas rerum & perso-

personatum in sequenti orone, igr non inducitur repetitio secundum Bar. in suo consi. 37. incip. Pola reliquit. Itē cū non sit eadem rō: renunciatio bonorum allodialiū & feudaliū vt in d.c. in gnali. nō debet censeri repetita. fm Bal. in l. in actionib. ff. de his qui no. infa. & Are. in suo consi. vlti. Ex quib. ita breuiter enarratis, ne videamur perfunctoriè scripsisse, & alijs copiosissimè adductis per eximios cousul tores qui in hac causa scripsere, maximè per do. Cæsarem pimum consultorem, intrepidè concludendum est, ꝙ do. Alber. non excluditur à successione d. Pau. neque in allodialib. neque in feudalibus. Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

SVMMÆ.

Statutum disponens, ꝙ maritus non possit relinquere vxori quocunq; titulo vltra certam summam, nō procedit è conuerso in vxore relinquente marito.

1 *Dispositum in vno extenditur ad aliud in correlatiuis, & et in materia correctoria.*

2 *Statutum prohibens, ne maritus possit vxori relinquere in vltima voluntate, est fauorabile, inductum ne mutuò amore se spolient.*

3 *Donationes prohibitæ si fiant inter virum & vxorem, confirmatur donatio morte donatonis.*

4 *Legitimatus per oblationem curiæ succedit patri, & nō agnatis, & contra pater succedit sibi, & non agnati.*

5 *Regula de correllatiuis, quòd dispositum in vno ad aliud extēdatur, procedit respectu eiusdem actus.*

6 *Prohibitio alienationis, quando fit in singulares personas, dicitur fieri odio illarum personarum.*

7 *Prohibitio vna continens limitationes, & plura, æqualis omnium debet esset determinatio.*

CONSILIVM. LXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

DIFFICVLTATEM q̄ in puncti cōsultatione verti non reperio à maiorib. nostris in specie traditā: nunquid stante statuto, ꝑut in magnifica ciuitate Parmæ, ꝙ *maritus non possit in vltima voluntate quocunque titulo vxori vltra certam quantitatem relinquere*, tale statutum militet contrà *quòd vxor eodem modo non possit viro relinquere*, & videbatur, quòd sic duplici ratione. Prima ratio est, quia maritus & vxor sunt
1 correllatiua: † sed in correlatiuis etiam in materia correctoria dispositū in vno extenditur ad aliud, l. fin. C. de indi. vidui. & ibi Bar. & alij. & in l. si. C. de cupres. ex luco Daphnes. li. 11. & in proposito quod no. Bal. in auth. quod locum. C. si secun. nup. dum extendit consuetudinem Bulgari ad virum. & quòd no. in simili idem Bar. in auth. dos data. C. de dona. an. nu. & ad hoc possunt infinita allegari, de uxore q̄ cumulat Reuerēdus pater auditor Rotæ do. Felin. Ferrarien. in proœmio Gregoriano igitur licèt statutū Parmense sit correctoriū, & loquatur in marito, videtur extendendum ad vxorem viro relinquentem. Secunda
2 ratio est, † nam statutum prohibens ne maritus possit vxori relinquere in vltima voluntate, est fauorabile, & inductū ne mutuo amore se spolient. vt dicit Bal. in l. 1. C. de sum. Tri. & fid. catho. in 6. q. prin. & ideo includit delinquentes subditos extrà territorium. & idem dicit ibi Bar. de Saly. in 6. col. & Ludo. Rom. in consil. 39. incip. in proposita quæstione, si ergo statutum est fauorabile, in fauorabilibus licita est extēsio de vno ad aliud. vt no. Bar. in l. si cōstante. in prin. in 19. quæst. primæ partis. ff. sol. ma. cum si. ibi alleg. per do. Alexan. & ista rem difficultate videbantur. Sed præmissis non obstantibus contrariam sententiam veriorem esse existimo, quòd imò vxor non censeatur prohibita relinquere viro suo, nam clarum est, quod de iure communi, inter virum & vxorem non sunt prohibita relicta in vltima voluntate, l. 1. §. sciendum. C. de rei vxo. act. & in authen. præterea. C. vnde vir & vxor. cum nul-
3 ga. † quinimò si fiant donationes prohibitæ inter eos, morte donatoris confirmatur donatio: & habet vim relicti. l. donatione. & ibi no. C. de dona. inter virum & vxorem. licèt ergo statutum corrigendo ius commune prohibeat, ꝙ maritus non possit vxori relinquere, nihil tamen dicit, ꝙ vxor nō possit relinquere viro. igitur hic casus tāquàm omissus remanere debet in dispositione iuris communis. l. si cum dotem. in prin. ff. solu. ma. l. si extraneus. ff. de cōdi. ob causam. & non debet statutum extendi de una persona ad aliam in materia stricta. l. si uerò. §. de viro. ff. sol. ma. & per Bar. in l. omnes populi. in 6. q. prin. ff. de iust. & iure. in materia interpretationis extensiuæ. Item adest rō naturalis, quę debet quemlibet iudicātem mouere: nam statuentes in tali prohibitione multùm latè disponendo processerunt, & mature plena consideratione, si totum statutum consideretur, unde pro certo si uoluissent etiam ꝓhibere ne uxor posset vir o suo relinquere, pro certo aliquod uerbum protulissent. l. unica. §. sinautem ad deficientis. C. de cadu. tol. c. ad audientiam. de deci. c. inter corporalia. de transl. præla. cum si. cum ergo nihil dicant, ex mēte statuentinm constat, ꝙ uxorem prohibere noluerūt: cū regulariter unius inclusio fit alterius exclusio. l. cum prætor. ff. de iudi. l. maritus. C. de procura. mens autem statuētiū ꝑdominari debet, l. cū mulier. ff. sol. ma. l. nominis & rei. §. uerbum ex legib. ff. de uerb. sign. l. scire oportet. §. suf
4 ficit. ff. de excu. tu. cum si. † Confirmatur ista opi. in simili, nam si una persona prohibetur alteri succedere, ita contrà, unde uidemus quòd legitimatus per oblationē curiæ suucedit patri, & non agnatis, ita contrà pater successit patri, & nō agnati ut in §. filiū. in auth. qui. mo. nat. ef. sui. facit tex. in l. ab eo. C. de legi. hæ re. Item si soror prohibetur succedere fratri. ex forma statuti, frater non prohibetur succedere sorori ita decidit Bald. in l. lege. 12. tabu. C. de legi. hæred. quia dato uno inconueniēti nō debet aliud dari, & tamen frater & soror dicuntur correlatiua, & illam decisionem sequitur Pe. de Ancha. in re. c. 1. de consti. in 14. q. prin. in materia interpretationis extensiuæ, & sequitur etiam do. Alexan. in l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerb. ob. & probatur ista conclusio ex his, quæ statim infrà dicam, in responsionibus ad argumenta in ꝯrium, ad quæ uenio. Et pro solutione consideranda est inprimis rō statuti, & in hoc licèt Bar. consideret rōnem, ne mutuo amore se spolient, quasi rō considerata à lege in donatione inter uiuos. ut in l. 1. 2. & 3. ff. de dona. inter uir. & uxo. fuerit per statutum extensa ad donationem, & relicta quæ fiunt in ultimis uoluntatibus: tamen rō sua potest in casu suo procedere, quia loquiť quando maritus prohibatur relinquere vxori, & ꝯ uxor relinquero uiro: quia non uř quod tunc possit alia rō considerari, quæ non potest assignari, quando maritus reperitur prohibitus uxori relinquere, & de uxore nihil dř: nam reperio in primis Bal. in sua solenni repetitione. d. l. cunctos populos. in statuto de quo agimus dicit, ꝙ quòd tale statutum est odiosum, & pęnale pp causam motiuam: ar. l. qui exceptionem. ff. de condi. inde. quæ causa motiua statuti fuit pp infestationes mulierum, unde lex est pęnalis ad sedandas importunitates mulierum introducta; ar. l. 4. ff. de inoffic. testa. ubi lex suspicatur, ne mariti etiam ꝯ filios inducantur ad testandum delinimentis uxorum, & malitijs: & aliquando etiam filij proprij priuentur: quam rōnem leges non considerant in uiris & uxoribus testantibus, quia non intendunt istis blanditijs & infestationibus, sicut uxores, ut etiam experiētia docet, quæ est rerum magistra. ut in c. quam sit. de ele. in 6. unde sicut ius cōmune uoluit occurrere blāditijs uxorum & infestationibus, ita statutum: non autem ꝯ, quia in hominibus in quibus datur maior uirtus perfectionis ista rō non fuit à lege considerata, uel à statuto, quòd à iure communi declarationem recipit. l. si. ubi gl. §. in cōputatione. C. de iure delib. & per Bar. in l. omnes popu li. in 6. q. prin. ff. de iust. & iu. & ista prohibitio dicta rōne inducta fuit, ne agnati & existentes de familia testatoris priuarentur bonis, & conseruarentur, agnationes & familiæ, sicut in simi li dicit

li dicit Bal.in l.maximum vitium.C.de liber.præte.nam si lex communis suspicatur de nouercalibus malitijs in damnum proprij sanguinis testatoris:scilicet filiorum suorum; quantò magis debuit statutum considerare, ne testatore inducerentur ad priuandum agnatos, & relinquendum vxoribus, quæ bona filiorum deferrēt in alienas familias & domos:quæ rationes non militant contrà:tum quia lex & statutum non ita suspicantur,quòd viri vtantur tot bláditijs & infestationibus,sunt enim mulieres mobiles & inconstátes,vt in c.forus.de verb.sig.viri autem dicuntur à virtute animi,vt no.in c.1.extrà de clan. despo. vnde non dubitauit statutum de blanditijs & infestationibus virorum:sunt etiam fœminæ auarissimæ; vnde non ita faciliter inducuntur.ff.ad Velleia.l.sed si ego.& habetur in l. Nesennius. ff. de neg.gest.ita iura suspicantur ipsas communiter esse malas.vt in aut.vt matres debitrices. §. quia vero. & habent multas malitias,& vitia,quæ numerari difficile esset: vt dicit Albe.de Rosa.in l.filia in orbitate.C.de inof.test.tum ēt quia ex quo bona mulierum communiter sunt dotes, quæ iam exiuerunt de patrimonio agnatorum, statuta nō ita curarunt,quòd remanerent in alienis domib.ad quas iam trásierant:ex quib.patet,ꝙ quando vtriq; statutum prohiberet relinqui,posset per eandem rationem Bar. quia ratio de qua supra assignari non posset,tamen in casu nostro posset ratio de qua suprà & melior assignari: quia statutum prohibuit relinquere vxori,& non contra.vnde stante diuersitate rationis quæ assignari potest, de qua suprà non habet locum ratio de correlatiuis vt dispositum in vno ad aliud extendatur,vt dicit Bar.in l.fi.ff.de accepti.& no. Bar. & alij in d.l.fi.C.de indi.vidui.& not.gl.in c.1.& ibi doc. de loca.& est communis conclusio doc.igitur in casu nostro nō debet fieri extensio propter diuersitatem rationis.

5 †Quinimmò dico quòd licèt maritus & vxor sint correlatiua,tamē dispositum in vno nō debet extendi ad aliud:quia regula prædicta procedit respectu eiusdem actus:nam si aliquis prohibitus est vendere,censetur quis ab eo prohibitus emere,vt in d.l.fi.& ibi Bar.ff.de accepti. Item habet locum regula correlatiuorum, quando fit respectu rei, quia prohibetur vendi:quia censetur prohibita emi: & ita loquitur. l.fina.C.de cupres.ex lucro Daphnes.lib.10.& ibi Bar. vnde in casu nr̄o cū prohibitus est maritus in vltima voluntate vxori relinquere, censetur vxor prohibita capere ex vltima voluntate à marito: adeo quòd si pœna esset marito relinquēti imposita ēt vxori capiēti:vr̄ imposita, & ita loquit̄ materia correlationis,secus autem est in diuerso actu:item quando statutum respicit personam & rem. Primum tenet solidus & elegans docto.dom.Nellus de Sancto Gemінia.in suo solenni tra.bannitorum in secunda parte secundi temporis.q.110.& ideo dicit quòd si statutū dicit, quòd viri banniti debeant de ciuitate expelli, vxores bannitorū nōn debent expelli,non obstante regula correlatiuorum: quia vera est ex eodem actu,non ex diuerso:& ideo licet ex banno vxoris expellatur vir: non tamen ex banno viri, & sic ex diuerso actu, expelli debet vxor, ita in casu nostro licet relictum viri in vxorem sit prohibitum, & sic vxor ex eodem actu sit prohibita accipere ex relicto facto à viro, tamen non est prohibita vxor relinquere: quia diuersus est actus & diuersa dispositio. Secundum verò tenet Bald. in l.prima,C.de communi ser.ma.vbi dicit,quòd si habens domum paternam iuxta magnam,teneatur ex forma statuti illam vendere habenti amplam,non tamen ille compellitur emere,quia statutum respicit personam & non rem, secus quando rem,quo casu dicit procedere tex.in d. l. fin. C.de ex press.ex luc.Daph. lib. 11. ubi hanc distinctionem sequitur insignis doct.dom.Ioan.de Pla. sed in casu nostro statutum respicit personam relinquentis, & cui relinquitur: igitur non debet extendi de ad personam secundum Bartol.at.l.1.ff.de consti.princip.sed in casu nostro concurrit,ꝙ actus est diuersus à ꝓhibito & ꝓhibito respicit personā & non rem; quibus concurrentibus non debet fieri extensio per prædicta: ex quibus tolluntur multa, quæ in contrarium adduci possunt, quæ si rectè inspiciantur, loquuntur, uel respectu eiusdem depositionis, uel quando prohibitio respicit rem,& non personam:ita loquitur tex. l.fi.C.de indi.vidui.quæ loquitur respectu eiusdem viduitatis,& respectu eiusdem actus & rei:sed in casu nostro statutum respicit personam, & referretur extensio respectu diuersi actus & rei,quòd non reperitur iure cautum, si iura quæ in materia allegantur bene inspiciantur. Confirmantur superiora ex alio etiam, quia talis prohibitio relinquendi vxori dicitur esse inducta odio vxorum.

6 † nam quando prohibitio alienationis fit in singulares personas, dicitur fieri odio illarum personarum. lege,codicillis.§.matre.ff.de legatis secundo,& in l. cum ita legatum. ff.de conditio.& demonstra.& no. dominus Alexand. in l. filiusfami.in §.diui.ff.de lega.1. vnde tale statutum censetur odiosum in odium vxorum editum,& impediens eorum malitias & sagacitates in fauorem maritorum: quod odium,& quæ ratio odij non militat contrà: igitur non habet locū illa regula de correlatiuis. postremò ostenditur hoc idē ex mente statuti Parmensis: nam statutum prædictum cū hac prohibitione, quòd mariti non possint vxoribus relinquere,multa alia annectit, quæ non conueniunt vxori relinquenti viro:quod patet:quia statutum prohibet relin vltra certam quantitatem præter alimenta: iuxta autem communiter accidentia alimenta relinquuntur à maritis vxoribus,& non contra:lex autem adaptatur ad communiter accidentia.l.nam ad ea.ff.de legi. Item disponit quòd si acceptat alimenta,non debet interim dotes petere:quod in viro cui relinqueretur ab vxore, hoc non credit. item quòd dicta alimenta debeat percipere quousque vitam vidualem & honestam seruauerit;quæ exiguntur communiter ab vxoribus; non à viris, validum autem est argumentum à communiter accidentib.l.neque natales. & ibi glos. C.de proba. Ex quibus omnibus & alijs de quibus in dicto statuto apparet quòd loqui voluit de prohibitione viri in vxorem:& non contrà.igitur dicta meus est seruanda.l. scire oportet.§.sufficit.ff.de execu.tuto.ex his patet quòd talis prohibitio statuti cum limitationibus suis dicitur vna dispositio qualificata & limitata.argu.eorum quæ no. Bar. in l.Aurelio.§.idem quæsit.ff.de libe.lega.vnde dicta dispositio sit contra proportionabilis vxore relinquente viro: sicut contrà non habet locum regula correlatiuorum, vt voluit notanter dominus Antonius in c.vniuersitatis.de sententia ex commu.ex dictis Inn.ibi, pro hoc glo. optima,in l.mancipia.in verbo aduocandum,in ratione sui. & ibi Iac. Butr.Fulgo.& Pau.de Ca.C.de seruis fugi. pro hoc etiam facit,quia quod eadem prohibitio censeatur vxori facta, fit per viam extensionis & repetitionis:quæ fieri non debet, ex quo non est prohibitio eiusdem qualitatis in persona vxoris disponentis in virum.per ea quæ notanter ponit Bar. iu l.Seiæ.§.Caio.ff.de fun.instru.ad intellectum.l.fi.§. Seio. ff.de lega.2.

7 † Prætereà ex quo est vna prohibitio continens limitationes & plura,æqualis omnium debet esse determinatio.l.iam hoc iure.ff.de vulga.& pupill. & in l. si legatarius.§.1.ff.de leg.3.ubi Barto.igitur ea quo in casu nostro in vxore relinquente viro non cadit omnium æqualis determinatio,non habet locum in ea. & hanc puto fuisse indubitatam mentem statuentium,qui bene sciuissent hoc disponere,si voluissent.ex quibus patet clara solutio ad vltimam rationem. Primò non est verum,quòd in casu nostro sit materia fauorabilis,imo odiosa,& pœnalis.nec Bartol.loquitur hoc casu, vt clarè probatum est. Secundò: quia dispositio quæ loquitur in viro, non potest in uxore verificari;argu.eorum quæ no.Bar.in l.1.§. lex Falcidia. ff. ad l. Falci. Tertiò quia procedit quando militat eadem ratio;& ita loquitur Bar.in d.l. si constante. sed in casu nostro non militat eadem ratio: igitur non potest fieri extensio quantumcunque materia esset fauorabilis.ut per Bar.in d.l.omnes populi.in 6.q.princ.in materia interpretationis extensiuæ.ff.de iusti.& iure. Ex quibus intrepidè concludendum arbitror,quòd dispositio dicti statuti locum non habet in uxore relinquente uiro: & ita sentio.

Laus Deo.Barth.Soci.Senen.&c.

SVM-

SVMMAE.

Non obſtante ſtatuto excludente filias dotatas à ſucceſſione legitima, filij maſculi eſt triens partis in qua ſuccederet de iure communi.

Statutum ſi excludit filias fœminas donec, uel quouſque, ſeu quandiu ſuperuixerint maſculi: ceſſantibus maſculis fœmina reintegratur ad ſuam portionem, quã a principio habuiſſet, ſi non fuiſſet excluſa.

2 *Filia præterita poteſt dicere teſtamentum nullum deficientibus maſculis exiſtentibus verò non poteſt.*

3 *Filia excluſa à ſtatuto non eſt connumeranda ad faciendum partem cum filio maſculo, & habetur pro mortua.*

4 *Verbum, relinquo, adiectum quantitati relictæ per dote, importat ſimplex legatũ, in quo non datur ius accreſcendi.*

5 *Filius adoptiuus, contra teſtamentum patris naturalis, præteritus non habet contra tabulas, & tamen inſtitutus habet beneficium præteriti.*

6 *Filius inſtitutus in re certa facit partem alijs in legitima.*

7 *Frater, quando eſt omninò in teſtõ à fratre præteritus, non obſtat matri, nec partem facit in computatione legitimæ.*

8 *Filia excluſa a fratre deſinit eſſe ſua, quando eſt ſimpliciter excluſa.*

9 *Filia non dicitur pœnitus excluſa, cùm excludatur, & eſt ei dos data, promiſſa, vel relicta.*

10 *Legitima inſtituti non augetur, ſi pater non exhæredat in totum, ſed admittit ad aliquem partem loco legitimæ.*

11 *Filia nõ cogitur eſſe cõtenta dote, ſi clarè apparet de nimia indiſcretione patris, ſed petere poteſt congruè ſe dotari.*

CONSILIVM LXXV.

Dominns labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO teſtamento Petri Georgij, & ſtatuti inclitę ciuitatis Ferrariæ, & his quæ in facto narrantur rectè penſatis, videbatur primo aſpectu dicendum, ꝙ legitima Caroli inſtituti à Petro eius patre, & grauato de reſtituendo hæreditatem Paulæ & Catherinæ ſororibus ſuis, & filiabus dicti teſtatoris eſſet tertia pars omnium bonorum Petri, deductis debitis & funeris impenſa, iuxta l. Papinianus. §. quarta. ff. de inof. teſt. non tamen deductis duobus millibus librarum, relictis filiabus iure inſtitutionis pro dotibus dictarum Paulę & Catherinæ, cum legata non minuant legitimam, ut traditur in d. §. quarta. & per conſequens ſi in bonis teſtatoris deductis debitis teſtatoris, & funeris impenſa cõputatis in bonis dictis dotibus legatis, remanſiſſet. 12. tertia pars. & ſic quatuor uident̃ eſſe legitima Caroli, in qua grauari non potuit: & ſic in ea ſuccedunt uenientes ab inteſtato, l. qm̃ in prioribus. cum ibi no. C. de inof. teſt. Iſta cõcluſio probatur: nam ex quo filia propter exiſtentiã maſculi, ſi eſt dotata, vel promiſſa dos, excluditur à ſucceſſione inteſtati: & ſtare dẽt doti ſibi promiſſæ à patre, vel ſibi relictæ, iuxta no. ꝑ Bal. in l. fi. de do. promiſ. & in auth. res quæ. C. communia de leg. vt̃ exhæredata à ſtaturo, & redacta ad inſtar extranei. vt dicit Bal. in l. maximum uitium. C. de lib. præte. & Bart. in l. 2. §. ſciendum. ff. de ſuis & legi. & ſic licet ſit aliquid ꝑ dote relictum, non videtur legitimam diminuere, ſicut ſi factum eſſet perſonæ extraneæ: qm̃ ex quo filia eſt excluſa à ſucceſſione, uidetur excluſa etiã à legitima, iuxta plenè no. ꝑ Bal. & Moder. & maximè præcept. me. d. Alexan. & Are. in l. Gallus. §. & quid ſi tm̃. ff. de lib. & poſth. & per cõſequens videtur, ꝙ in computatione legitimæ ꝙ habeatur, ac ſi non eſſet in rerum natura: cũ ſint à ſucceſſione & legitima excluſæ, l. ſiue. §. fi. ff. de iure pat. l. ſi poſt mortẽ. §. liberi. ff. de bo. poſ. contra tab. & in §. ſed noſtra. inſti. de ſucceſ. lib. & ità aliàs uidi conſultum per collegium Paduanũ, & hãc partem in filia ſimpliciter excluſa tenere videtur do. Paul. de Caſt. in ſuo conſ. 253. inci. quoniam fundamentum. & eſt de mente Bal. in l. ſi defunctus. C. de ſuis & legi. & ſecundum iſtam opi. conſuluerunt dominus Nellus de Sancto Geminiano: & plures alij aduocati Florentini. Sed tamen præmiſſis non obſtantibus, in caſu noſtro arbitror, quòd legitima Caroli ſit triens portionis, quam habiturus eſſet ab inteſtato, ſi filiæ non fuiſſent per ſtatutnm excluſæ: & in effectu puto. quòd hæredes ab inteſtato Caroli in caſu noſtro ſint habituri maiorẽ portionem pro legitima Caroli, quam habuiſſent de iure communi nullo exiſtente ſtatuto: & ſic poſſunt detrahere tantum tertiam tertiæ partis, deductis debitis & funeris impenſa. Hanc concluſionem probo fundamento multum claro; & pro declaratione præmitto, quòd ſtatutum Ferrarienſe quod incip. *ſi autem decedit nullis rel ictis filijs*, in propoſito nihil facit: quia ſtatutum loquitur, quando pater moritur nullis relictis filijs, vel deſcendentibus maſculis: ſed in caſu noſtro teſtator mortuus eſt relicto filio maſculo, igitur non verificantur verba ſtatuti. l. non eſt ſine liberis. ff. de verbo. ſign. & l. 1. C. de condi. inſer. igit̃ non uerificatur depoſitio. l. hos accuſare. §. omnibus. ff. de accu. l. ſi ſeruum. §. non dixit prætor. ff. acqui. hæred. l. ſi verò. §. de uiro. ff. ſolu. ma. unde dictum ſtatutum nihil facit in propoſito. Quare capio ſtatutum, quod inci. *ſtatuimus quòd filia uel neptis. &c.* per quod ſtatutum, ni fallor, arbitror quæſtionem noſtram determinari: nam ſtatutum prædictum in effectu vſque ad uerbũ donec. *uult quòd filia debet remanere contenta dote ſibi data, vel promiſſa, ſeu relicta, nec occaſione alicuius legitimæ debitæ, vel hæreditatis poſſit fratres inquietare.* demum in verbo donec, ſubditur, *donec erunt aliqui de deſcẽdentibus vel aſcendentibus natis ex legitimo matrimonio:* quæ uerba propter dictionem, donec, punctualiter in caſu noſtro ſignificant, quòd debeant eſſe contentæ exiſtentibus maſculis, & non moleſtare, ſed eis mortuis ſine deſcendentibus maſculis, quod poſſint dicere ſe non eſſe contentas, & maſculos moleſtare, ac ſi in principio non fuiſſent à ſtatuto excluſæ. l. pater Seuerinam. in fin. ff. de condi. & demonſt. & in l. Titius. verſicul. quo ad. ff. de excu. tuto. cum multis alleg. per

1 Bar. in l. fin. ad Tertu. Et† ideo Bar. ibi per dicta iura decidit queſtionem in propoſito, quòd ſi ſtatutum excludit filias feminas, donec, uel quouſque, ſeu quandiu ſuperuixerint maſculi, ceſſantibus maſculis fœmina reintegratur ad ſuam portionem, quam à principio habuiſſet, ſi non fuiſſet excluſa: & ideo dicit Bald. in l. ſecunda, C. de libe. præ-

2 te. † quod licèt exiſtentibus maſculis filia præterita non poſſit dicere teſtamentum nullum: iuxta plenè no. per Bartol. & alios in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe & poſthu. tamen deficientibus maſculis poteſt poſteà dicere teſtamentum nullum, & ita tranſeunt ibi Barth. de Saly. & communiter Moder. & eſt communis opin. doct. in locis ibi locupletiſſimè allega. per dom. Alexand. præceptorem meum, ubi uideri poſſunt. Vnde in propoſito, ſi pater deceſſiſſet inteſtatus, licèt filiæ à maſculo fuiſſent excluſæ exiſtente filio: tamen eo mortuo ſine liberis maſculis fuiſſent admiſſæ quælibet ad tertiam partem hęreditatis ab inteſtato: & condito teſtamento ſi fuiſſent præteritæ uel ſine iuſta cã exhęredatæ, potuiſſent dicere teſtamentem nullum, iuxta tex. in auth. ut cum de app. cognoſcitur. in §. aliud quoque capitulum. Vnde cum fuerint inſtitutæ in rebus certis, idem eſt ac ſi eſſemus in terminis iuris cõmunis quo iure licèt inſtitutæ in re certa, ex quo admittebãtur ad partem faciunt partem: & ſic legitima filiorum & filiarum dicitur eſſe triens totius: & per conſequens hodie, & à tempore mortis ſemper legitima cenſetur fuiſſe triens triẽtis: quia ab inteſtato non remanet ſucceſſibilis niſi pro tertia, & pro duabus tertijs fuiſſent filiæ admiſſæ: & per conſeqoens legitima & tertia terriæ. iuxta no. in l. Papinianus. ff. de inoff. teſt. & in authen. nouiſſima. C. eo. ti. cum ſi. & hoc eſt clariſſimum fundamentũ & ineuitabile.

3 † Sed adhuc maiorem confirmationem prædictæ concluſionis oſtendo: illam etiam confirmo alio cõcludenti fundamento: Nam licèt ab inteſtato filia non eſſet connumeranda, quãdo excluditur à ſtatuto ad faciendum partem filio maſculo, vel etiã præterita quæ dotem habuiſſet: ex quo tanquã excluſa habetur

betur pro mortua, d.l.si necem §.si deportatus.ff.de bo.li. l.1.§.filium.ff.de contra ta.tamen ex quo fuit à patre instituta in re certa, fuit cognita a testatore: & hoc casu non censetur exclusa à statuto: quia statutum excludit ab intestato, & nos sumus in causa testati, quando est instituta: quo casu statutum non vendicat sibi locum, vt declarat Pe.de Ancha.in l.tres fratres.ff. de pact.& Ange.Imo. & Moder. in l.Gallus.§.quid si tantum.ff.de lib.& posth: & licet statutum prædictum quod incipit, statuimus. velit ꝙ stare debeat contenta ea re, quæ sibi relicta est pro dote, & ꝙ vltrà petere non possit, nõ obstat: quia loquitur quando aliquid
4 pro dote est relictum, quo casu instituta non censetur: †nã verbum, relinquo, adiectum quantitati relictæ pro dote importat simplex legatum, in quo non datur ius accrescẽdi, iuxta notat.per gloss.& Doct.in l.his verbis. ff.de hære. instit.& per Imo.latè in l.si ex fundo.ff.eod.tit.& in c.Raynutius.extra de test.& sic loquitur statutum quãdo aliquid est legatum pro dote, quo casu non dicitur instituta & cognita. Sed quando est instituta, licèt in rebus certis, sumus in casu non considerato à statuto, & sic dicitur cognita, & habet ius accrescendi, iuxtà no.in l.si quis priore. ff.ad Trebel.& vt sua succedit in rebus certis, & transmittit, & in ea habent locum iura & effectus suitatis, prout per plura consuluit no.dom.Alexand.præcep.meus in consi. 131.in 1. volum.incipit.trasmissum est ad me.rationes ibi videri possunt, pro quo consilio aliàs legendo.l.si filius qui patri. ff.de vulg.& pup.adducebam tex.in l. cum in adoptiuis. C.de adop.vbi adoptiuus hodie ab intestato non est cognitus, & tamen institutus est suus.ponderat ibi Bald.tex.in l. non putauit.§.in adoptione.ff. de bono.poss. contra tabu.
5 †vbi filius adoptiuus contra testamentum patris naturalis præteritus non habet contra tabulas: & tñ non institutus habet beneficium præteriti.& licèt Bald.in l.quoties. ff. de hære.insti. dicat quòd institutus in re certa non est suus hęres: tamen contrarium tenet communiter Moder.Sen.Roma.in l.apud Iulianum.§.idem Iulianus.ff. ad Trebell. Ita etiam tenuit insignis doctor dom.Ioan.de Monte Sperello Perusi.in l.si fratris.C.de iure delib.quia talis institutio habet ius accrescendi, & virtualiter, & in potentia ius habet ad vniuersalem successionem, & sequuntur ibi moderniores Perusini, videlicet dom. Petrus Philip. dicens ita fuisse consultum per dom. Richardum & Bartho.de Salyc. in consi. quod incipit. viso puncto.& per Bar. in consi. quod incipit. super eo quod quæritur. Siue ergo dicantur suę, siue non: non tamen considerantur vt extraneæ & exclusæ, sed vt filiæ à testatore cognitę ratione institutionis, vt consuluit d.Alexan.in d.consi.& sic admissæ ad partem, & cognitę à testatore tanquam filiæ propter institutionẽ faciunt partem masculo in computatione legitimæ, arg.notab. in l.plenum.§.si coniunctim.ff.de leg.1.& in l. huiusmodi.§. 1.& ibi Dy.& Bar.ff.de lega. 1. videbimus enim quòd ille qui admittitur ad aliquam partem, facit partem. ut patet ex no.subtiliter per Barto. in l.1.in fin.ff.de bo.pos.contra
6 tab.arg.l.1.§.aduersus.ff. ne quid in frau.patro. † Confirmatur hoc idem: nam filius institutus in re certa, etiam si minus sit in illa institutione quàm sit in legitima, & vocet se contentum in illa re, facit partem alijs in legitima, vt clarè voluit Ange.in l.pater filium.ff.de inoffic. testam. in ver.Quod autem esset, si vnus filiorum fuisset institutus in re minima: ita etiam dicendum est in casu nostro, quòd licèt filiæ deberent stare tacitæ & contentæ rebus certis, in quibus sunt institutæ, tamen institutæ, faciunt partem in
7 computatione legitimæ. † Ista conclusio etiam probatur optimè per ea quæ voluit Bal.in authen.nouissima.ad fin. C.de inoffi.testam.vbi dicit quòd quando frater est omninò in testamento à fratre præteritus, non obstat matri, nec partem facit in computatione legitimæ: quia habetur pro mortuo: sed si sit institutus etiam in vno nummo, tunc obstat matri, & facit partem in computatione legitimæ: nam si sunt plures filij instituti etiam in re certa, faciunt partẽ, & omnes veniunt ad vnam tertiam vel vnum semissem. vt in auth.de trien.& semisse.§.1.& in d.authen.nouissima.& in istis terminis consuluit etiam.d.Pau.Cast.in consi.262. incip.super primo puncto.vbi in fine dicit, quòd exclusæ non facerent partem: tamen uocatę a testatore bene faciunt partem, nec sunt extraneis æquiparãdæ: quia alia ratio est in filiabus, quam in extraneis: nam filiæ habent spem de propinquo, extraneus nullam, uel valdè remotam, iuxtà no. per Bar.in l.is potest.ff.de acqui.hære.vnde iudicari debent vt inclusæ, non vt exclusæ. Idem voluit etiam Paul. Castr. in seq.consi. 353. incip.quoniam fundamentum: ex quib. concludo, ꝙ cum in casu nostro filiæ fuerint institutæ in maiori quantitate, quàm esset legitima pro dote, & quod fortiùs est, masculis substitutæ, iudicari debent non vt exclusæ, sed ut inclusæ à testatore, & honoratæ titulo institutionis, prout de iure communi testator tenebatur. ut in authen.vt cum de appel.cogno.§.aliud quoque capitulum.& in hoc fundamento non reperio ꝯdictores: quoniam Bal. Ang.& Raph.in d.l.Papinianus.§.vnde si quis.ff.de inoff. test.& alij quos refert d.Alex.in l. plenum. §.si duobus. ff. de leg.j.loquũtur in filia simpliciter dotata, & sic exclusa, nõ instituta in dote, & sic incognita, in quo casu aliàs etiã consulendo & decidendo respondi. Ad prædictorum confirmationem accedat: nam etiam probabilis est opinio, ꝙ ex quo in casu nostro filia non est simpliciter exclusa, sed stare debet doti sibi datæ, promissæ, vel relictæ, & sic
8 debet esse dotata, uidetur quòd partem faciat: † nam dicit dom.Alex.præcep.meus in d. consil. 131. quòd tunc filia exclusa à fratre desinit esse sua, quando est simpliciter exclusa: secùs quando filia dotata esset exclusa, quoniam dos succedit loco legitimæ, ut in l.quoniam nouella.C. de inoffi.testa.& in auth.res quæ.& ibi Salyc.in 2.no.C.commu.de le.sed quando filia haberet legitimam, uel aliquid loco legitimæ, non censetur exhæredata, & sic exclusa.l.Papinianus.§.si quis mortis.& ibi ponderat Ang.ad statutum excludens fœminas.ff.de inoffic.testa. si ergo non censetur exhæredata, igitur non desinit esse sua, & per aliam rationem, de qua ibi latiùs per eum, & sic si censetur sua, & nõ exclusa, sed ad legitimam uocata, & inclusa debet partem facere. Præterea aliud est quando statutum simpliciter excludit, quo tamen casu debet dotari. iuxta. l.qui liberos. ff.de ritu nup.vel si statutum dicit, quòd non succedit, sed si non est dotata, quòd dotari debeat. quo casu dos non uidetur succedere loco legitimæ, & aliud quando vult quòd dotata excludatur, quo casu dos subrogatur loco legitimę, ut nota.distinguit Pau.Cast.in l.Titio centum. §. Titio genero.ff. de cond.& demonst.& dicit quòd est ipsa veritas, rationibus de quibus ibi per eum, & secundùm illam sæpius consuluit, & prius idem dixerat ibi domi. Cuman. & consuluit Pau.Castren.in consi.108. incip. super eo quo quæritur.& in pluribus alijs consilijs suis, & secundam istam latè consuluit dom.Alexand.in consil.13. in 3. uolu.
9 † Ex quibus infero in proposito: quòd cùm filia excludatur cui est data dos, promissa, vel relicta, talis dos succedit loco legitimæ, & sic filia non cẽsetur penitus exclusa, sed ad legitimam suæ portionis, quæ de iure communi debebatur uocata, & per consequens partem facere debet masculis in computatione legitimæ, secùs quando censetur exclusa, & non uocata ad legitimam, quando est simpliciter exclusa, licèt etiam statutum dictat, quòd dotari debeat, uel quod dotem petere possit. Confirmatur ista opinio in terminis, nam quando statutum vult, ꝙ filia stare debeat contenta dote sibi relicta in testamento, tunc non dicitur correctum ius commune in modo relinquendi: & succedit loco legitimæ, ita dicit Bal.post Iacob.Butrig. in l. quoniam in prioribus.in 2.C.de inoffi.testa. & latè dom. Alexan. in consi.553.uolu.& sic relictum pro dote non patitur dilationem, quia subrogatur loco legitimæ, ut declarat dom. Alexand.in consilio.179.in 5.uolumi.& domi. Benedict. Capra.in suo consi.80.in primo dubio. Ex quibus in proposito infertur, quòd si filiæ dicuntur ad legitimam uocatæ partem facere debent in computatione legitimæ, cum omnium una sit filiorum legitima.in aut. nouissima. C. de inoff.testa.& in corpore unde sumitur.a qua filiæ nõ cẽsentur exclusæ, & hoc casu uidet de plano procedere opinio illorũ, qui dicunt, ꝙ filiæ dotatæ exclusæ a statuto, faciũt nu-

merum in computatione, & consideratione legitimæ, ratione dotis, quam habent: nec sit maior legitima propter exclusionem fœminarum à successione ab intestato: quàm esset illis succedentibus, hoc uoluit Bal. in l. huiusmodi. §. si filio. ff. de leg. 1. cum quo transeunt ibi Io. de Imo. & Bal. in d. auth. nouissima. in ult. q. & in l. unica. in 6. q. C. quando non pet. par. & in l, 1, §. 1. C. de cad. tollen. & in consilio quod incip. statuto cauetur quòd filiæ. & in pluribus aliis suis consiliis. Et ad maiorem declarationem præmissorum considera, quòd quando filia est exclusa, licèt debeat dotari, non dicitur aliquo modo ad legitimam vocata, ut dixi. nimirum si legitima filiorum est tertia totius reliqui patrimonij, quia nulla filiabus legitima attribuitur, & quia filijs relinqui totum ab intestato debeatur, & filiabus & filijs debebatur tertiũ eius quòd ab intestato. &c. ut habetur in d. l. Papinianus. §. qm̃ autem quarta: & hoc casu procedunt, quæ dicit Ang. in d. §. unde si quis. qui loquitur qñ filia non dotata dotari debet: & hoc casu procedere potest gl. in d. §. unde si quis. in qua potissimum est fundamentũ. Pro cuius intelligentia considero, ꝙ de iure antiquo in hęreditate aui nepos ex filia tanquam agnata, non succedebat in aliquo in hæreditate aui, sed posteà statutum fuit, quòd succederet cum dimunitione tertiæ partis: ut in §. item uetustas. insti. de hære. quæ ab intesta. unde stante filio, & nepote ex filia successio filii est in octo vncijs, qui prius ad totum admittebatur: nepotis autem in quatuor uncijs, qui prius non admittebatur ad aliquid. Vnde nepos nõ excluditur à successione aui materni: sed admittitur ad partem successionis ab intestato de nouo, non mirum si legitima est ibi quarta octo unciarum, & nepos non facit partem: sed in casu nostro filia ex forma statuti excluditur, & exhæredatur à successione sibi delata de iure communi, † unde
10 sicut quando exhæredatur à parte si in totum ualidè exhæredatur, legitima aliorum esset triens totius, secundũ Dyn. Bald. & communiter docto. in l. pater filium. ff. de inoffic. testamen. à quo non discrepat Bartol. respectu filii uniuersaliter instituti. de quo articulo latè tradit præceptor meus dom. Alexand. in l. plenum. §. si duobus. ff. de lega. 1. & si pater non exhæredat in totum, sed admittit ad aliquam partem loco legitimæ, & tunc legitima instituti non augetur, sed est eadem, ac si ille non fuit exclusus, secundùm Bald. in d. authen. nouissima. & Angel. & alios in d. l. pater filium: ita dicamus in statuto, cùm de exhæredatione patris ad exclusionem statuti arguant docto. ut per Bartol. in l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legi. & in materia propria in d. l. pater filium. vt si statutum excludit in totum, etiam à legitima, tunc non faciant partem. & ita procedit opin. Angel. & aliorum relatorum per domi. Alexand. in d. §. si duobus. Si verò non excludit in totum à successione iuris communis, sed aliquid reseruat loco legitimæ, tunc faciunt partẽ, & non augetur legitima filiorum, sed eadem debetur, sicut si filiæ non essent exclusæ: cum una sit legitima filiorum omnium de iure communi, à qua filia non reperitur exclusa: aliàs nedum filia excluderetur per statutum, sed pater grauaretur: quia in minus posset filium grauare: quod non fuit intentionis statuentium reseruando aliquid pro legitima filiarum: licèt enim fuerit intentio statuentium impinguare portionem masculorum ad conseruandum agnationem respectu uniuersalis successionis: non tamen fuit intentio arctare potestatem paternam in restituendo, quæ arctatur: quia in maiori portione posset grauare, si legitima augmentaretur, iuxta. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamen. unde inducta ad unum effectum non debent alium operari, l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. maximè in arctando patrem in testando. argum. nota. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbo. obliga. Vnde dicatur impinguata successio vniuersalis filii, propter quam satisfit menti statuentium, & non arctatur potestas paterna, & nõ legitima filii, propter quam arctaretur, & vltrà in hoc exorbitaret à iure communi. capitul cum dilectus. de consuetu. & puto hanc esse verissimam considerationem, per quã opiniones ad concordiam reducuntur. Sed in casu nostro non fuit in totum exclusa: quia ex quo voluit, quòd filia sit contenta dote sibi data, promissa, vel relicta, & non possit aliud petere de legitima, vel hæreditate patris, voluit quòd tempore mortis patris, quòd quando agitur de successione patris, & legitima esset dotata, vel dos promissa, vel relicta, aliàs non censetur exclusa, iuxtà no. per Bal. in l. si pater. C. de spon. Bartho. in consil. quod incip. quidam decessit intestatus. & Pau. Cast. in l. de diuisione. ff. solu. matri. Vnde statutum non in totum excludit à successione: sed reseruat quòd debeat per patrẽ dos dari, vel per ascendentem, vel promitti loco legitimæ: fuit enim statutum tunc confisum de patre, quòd ipse in dote esset moderator & arbiter. vt dicit Bal. & Pau. Cast. in auth. res quæ. C. commu. de succes. quia præsumit statutum quòd pater cõpetenter de dote prouidebit: cum nullus amor vincat paternum. l. final. C. de cura. fur. nec patre amicus melior inuenitur. l. quidam cum filium. & ibi Ange. ff. de hære. insti. voluerunt statuta quòd dos esset data, promissa, vel relicta, ad hoc vt à successione excluderetu: & sic reseruata loco legitimæ. quod etiam patet ex forma statuti, dum statutum dicit, *nec ultra illud occasione legitimæ &c.* Vnde vult quòd vltrà dotem, vt suprà, non possit petere occasione legitimæ, vel hæreditatis: & sic excludit tantum a supplemento legitimæ quod relictum est. argu. l. omnimodo.
11 C. de inoffi. testamen. † Nec tamen licèt statutum dicat, quòd sit contenta dote, pater posset esse nimis indiscretus: quia statutum intelligi debet, quòd in dubio præsumitur pro patre, sed si clare appareret de nimia indiscretione, filia non cogeretur esse contenta, sed petere posset congruè se dotari, vt pulchrè consuluit Pau. Castren. in consi. 108. incipit. super primo quæsito. Ex quibus iterum concludo, quod aliquando & primò statutum excludit filias simpliciter: & tunc licèt debeant dotari, illa non est loco legitimæ. vt per Bartho. in d. l. Titio centum. §. Titio genero. aliquando & secundò statutum simpliciter excludit filias, vult tamen quòd dotari debeant: & tunc etiam dos non succedit loco legitimæ, secundùm Cuma. & Pau. in d. §. Titio genero. & tunc quia filiabus nec reseruatur legitima, nec aliquid loco legitimæ, quia his duobus casibus censentur exclusæ à successione & à legitima, iuxtà plenè no. per præceptores meos. dom. Alexand. & domi. Are. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. posthum. non mirum, si non faciunt partem in computatione legitimæ, & ita loquuntur aliquæ auctoritates ex alleg. per dom. Alex. in d. l. plenum. §. si duobus. aliquando & tertiò filiabus debet esse dos data vel promissa ad exclusionem: & tunc dos debetur loco legitimæ. Et sic statutum non excludit in totum, sed reseruat aliquid loco legitimæ: & tunc de necessitate faciunt partem, & procedunt aliæ opiniones, & est verissima concordia, & bene superioribus probata, quam etiam confirmo auctoritate illustris docto. dom. Anto. de Bu. in suo subtili consilio & notabili vigesimooctauo. in stampa, aliàs quadragesimaprima inci. in quæstione ista varia sunt scripta scribentium. vbi vult, quod quando filiæ excluduntur, & reseruatur dos, habet illam iure successionis intestati: quia excipitur a successione intestati, igitur debet esse eiusdem naturæ & in tali dote inesse legitima, vt ibi subtiliter per eum: qui in effectu concludit, quòd respectu legitimæ faciunt partem, & impinguant successionem masculorum uniuersalem, & non legitimam, licèt intendat & declaret alio modo. cuius auctoritatem magnifacio attenta eius doctrina, & bonitate. & quia refert se consuluisse aliàs, & quod ita tunc dicit maturius ætate cooperante, rationes cuius non refero, quia in stampa videri possunt. & ita concludo. Illud autem habeo pro indubitato, quòd si partem non facerent, quòd tamen reputo non uerum, in casu nostro, tamen dotes relictæ tanquam æs alienum primo essent detrahendæ, prout voluit Angel. in d. §. unde si quis. cum concordantijs allega. per domi. Alexand. in d. §. si duobus. & per dom. Rapha. Cuma. in consi. 25. & Fulgo. consil. 26. & in terminis quando censentur exclusæ a successione & a legitima, ut suprà aliàs in quodam consilio decisiuo, in magna causa determinauimus communi colloquio, insignis præceptor meus dom. Ioan. Bap. de Sancto

Sancto Seuerino & ego.& apparet illud cōsilium in stampa post quædam scripta mea, in titulo de excep. prout ibi videri potest. Laus Deo Bar. Soci. Sen. &c.

SUMMAE.

Substitutio facta de fratribus, filijs masculis morientib. si ne hærede, non procedit testatore moriente absq; filijs masculis, relictis filiabus.

1 *Voluntas defuncti præualere debet in vltimis voluntatibus.*
2 *Pluralitas resoluitur in singularitates, quādo testator simpliciter substituit filijs post mortem, sine expressione nominis collectiui, si decesserit sine filijs.*
3 *Institutio directa non includit personas non expressas.*
4 *Substitutio facta in vno casu in persona substituti nō extenditur ad alium casum in eadem persona.*
5 *Substitutio facta vno tempore nō extenditur ad aliud tempus.*
6 *Substitutio facta filio superstiti, si decesserit sine filijs, non extenditur ad casum, quando prædecessit.*
7 *Substitutio vulgaris facta in casu quo posthumus nascatur, & nō sit hæres, non extenditur ad casum, quo posthumus nō nascatur.*

CONSILIVM. LXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS testō Spectabilis Io. And. substitntionibus in eo factis, & omnibus q̄ in facto narrātur rectè pensatis: Videbatur prima consideratione dicendum, quòd quamuis testator decesserit nullis relictis filijs masculis, sed tm̄ filiabus prædefunctis, tamen prius Richardo & Bartholomæo eius fratribus institutis, filijs, & substitutis, ꝙ virtute dictæ substitutionis admittantur filij dictorū fratrum virtute substitutionis vulgaris ad minus. Nam ipsi sunt substituti sub cōditione, *si filij nati & instituti decesserint sine filijs*, quo casu sunt substituti eorū parentes, & ipsis deficientib. ipsi sunt substituti: & sic isto casu deficiētib. fratrib. ipsi sunt substituti in casu, quo filij nati non essent hæredes. Igitꝰ extēdi debet substitutio vulgaris ad aliū casum, si filij non nascentur: & sic non potuerunt esse hæredes: quoniā substitutio vulgaris facta in vno casu extenditur ad aliū. l. Gallus. §. & quid si tm̄. ff. de libe. & posthu. & ibi Barth. & Ang. Imo. & Moder. & per Bald. in 2. q. ff. de vul. & pup. Confirmatꝰ ista opinio per tex. in l. fin. ff. de inst. & substi. sub cōd. fact. vbi substitutio facta, si posthumus nascatur; & non sit hæres, vr̄ extendi ad casum, quando posthumus non nascitur: quia ꝯtriorum eadem est disciplina. & l. & si ꝯ. ff. de vulga. & pup. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. oblig. & ibi Bar. Tertiò pro eadem parte facit: nam testator excludēdo filias propter filios masculos, & propter fratres, & filios fratrum ab vniuersali successione, vr̄ considerasse conseruationem agnationis, & vnicam rationem considerasse: sicut in simili in statuto dicit Bald. in l. maximum vitium. C. de liber. præte. & Ioan. And. latę referendo disputatiōnem Iaco. de Are. in rub. de succes. ab intest. in addi. Spec. & in specie ponit in testamento, Ioan. And. in add. Specu. in ti. de testam. referendo disputationem Richar. Malum. Sed ista ratio militat in casu nostro, quando nulli reperti sunt filij masculi tempore mortis, igitur debet fieri extensio fideicommissi ad istum casum, argu. no. per Bal. in d. l. maximum vitium. quia si hoc dicimus in statutis, fortiùs in fideicommissis. Item à ratione ampliatur & restringitur fideicommissum, l. cùm pater: §. dulcissimis. & ibi Bar. ff. de lega. 3. & in specie etiam glos. Bal. & alij in l. quamuis. C. de fideicom. Quartò eadem conclusio confirma-
1 tur. †Nam in vltimis voluntatibus præualere debet voluntas defuncti. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. l. ex facto. la grande. ff. de hære. insti. & ibi l. 3. §. conditio. ff. de adimen. lega. & ideo videmus, ꝙ fideicommissaria substitutio potest induci tacitè & per coniecturas, vt in l. Titia Seio. §. Seia libertis. & ibi Pau. Cast. ff. de leg. 2. & in l. cum proponebatur. eo. ti. & no. Paul. Castr. in pulchra quæstione in l. penul. C. de impub. & alijs. substi. sed in casu nostro vr̄ constare de voluntate defuncti, quòd noluit præferre fratres, & filios fratrum filiabus: igitur illa vr̄ attendēda: & vr̄ induci tacita substitutio fratrum etiam hoc casu. Quod autem ista videatur fuisse voluntas ostenditur primò: nam filijs superexistentibus post mortem, & demum mortuis sine filijs, non superexistentibus fratribus, vocātur filij fratrum exclusis filiabus: igitur patet quòd præponere voluit filios fratrum filiabus: & per consequens hoc idem censetur voluisse, si sine filijs decederet fratribus non superexistentibus: nam vna pars testamenti per aliam declaratur. l. qui filiab. in princ. & l. si seruus plurium. in fin. ff. de leg. 2. Hoc idem videtur secundò ostendi ex alio: quando testator dicit, *& si quem vel quos ex dictis filijs masculis mori contigerit &c.* videtur velle quòd existentibus pluribus filijs masculis, si vnus decederet sine liberis, admitterentur fratres, & filij fra-
2 trum deficientibus fratribus. † nam quando testator simpliciter substituit filijs post mortem sub expressione nominis collectiui, si decesserint sine filijs: pluralitas resoluitur in singularitates, iux. l. falsa. in fin. ff. de condi. & demonst. & vno decedente sine liberis superstite fratre, admittitur substitutus, vt videtur probari in l. Titius. §. Caio. ff. ad Trebel. & tenent Imol. & Pau. de Cast. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. vbi hanc opinio. sustinui: igitur fortiùs in casu nostro, in quo omnibus & cuilibet facta est substitutio, si decesserit sine filijs, per illud verbum, si quem, quod est distributiuum, & ciuilibet insolidum actum attribuit, l. qui filiabus. in princ. & ibi notat. ff. de lega. 1. & sic cui libet censetur facta substitutio: si ergo in portione vnius filij prædilexit fratres, & filios fratrum ipsis filijs masculis: igitur fortiùs in portione omnium filiorū masculorum, prædilexit filiabus ipsos fratres, & filios fratrum: & sic uidetur seruanda voluntas defuncti. Vltimò ex prima substitutione colligitur quod prædilexit primò filios masculos, secundo loco filios filiorum, quos posuit in conditione, iux. l. Lucius. de hæredi. insti. tertio loco fratres, quarto loco filios fratrum exclusis filiabus fœminis: quamquam ergo non venit casus à testatore expressus ex verbis consideratis, scilicet quòd filij superessent, & decederent sine filijs, sed casus quo filij non superfuerint, non expressus: tamen, si de hoc casu fuisset interrogatus testator idem disposuisset, vt ex alio casu prouiso colligitur: igitur concludendum est, quòd etiam hoc casu habeat locum fideicommissum, in personis filiorum fratrum. argu. gloss. no. quam ibi approbant docto. in l. tale pactum. in fin. ff. de pact. & tex. cum ibi no. in l. Titius. §. Lucius. ff. de liber. & posthu. & in l. fin. C. de posthu. hæredi. insti. & in l. 3. C. de inoffi. testa. cum multis simi. & hæc sunt quæ sentio difficultatem facere contrà filias in præsenti consultatione. Sed præmissis non obstantib. ꝯriam snīam veriorem esse existimo, quòd imo ex nullo capite dictarū substitutionum possint filij fratrum admitti exclusis filiabus testatoris, neque ex testamento, neque ab intestato, virtute clausulæ codicillaris, sed puto dictas filias succedere eorum patri ab intestato, iuxta authen. in successione. C. de suis & legi. & in corpore vnde sumitur. Et in primis quòd non admittantur ex testamento, considero quòd testator duas fecit directas institutiones: primò enim instituit filios masculos, qui superessent tēpore mortis: secundo non existentibus filijs instituit fratres: & in secunda institutione directa tantum sunt instituti fratres, & non filij fratrum: quos grauauit debere filias dotare, in quibus dotibus eas hæredes instituit: vnde non possumus dicere quòd veniant filij fratrum, ex quo testator hoc non dicit. l. Labeo. ff. de supel. leg. & in l. in ambiguo. ff. de reb dub. si enim habuisset in mente hoc facere, ex quo non fecit, hoc non releuat. l. quidam cum filium.
3 ff. de hæred. instituen. †Item institutio directa non includit personas non expressas: quia fieri debet expressè, &

 palam.

palàm,& non inducitur ex tacita mente, vt in l. hæredes palam. ff. de teſtamē. in princip. & in l. 1. ff. ſi tabu. teſta. exta. verum tamen eſt quòd ſi teſtator non potuit prouidere ne teſtamētum ſubuerteretur aliquo caſu, tunc inducitur dicta inſtitutio ex coniecturata mente, iux. tex. in l. 3. C. de inoffi. teſta. quod eſt ibi ſpeciale. igitur in contrarium eſt ius commune: quando potuit, ſicut in caſu noſtro, prouidere. Nā ſicut in prima ſubſtitutione cogitauit ſubſtituendo non ſolum de fratribus, ſed etiam de filijs fratrum, ita potuit vocare in ſecunda ſubſtitutione filios fratrum deficientibus fratribus: potuit etiam prouidere, ex quo poſt mortem filij maſculi nati in uita, & fratrū inſtitutorum, teſtator vixit tanto tempore, ꝙ poterat teſtamentum mutare: vnde non poteſt induci inſtitutio directa ex mente teſtatoris, vt probat tex. in d. l. 3. quinimò. hoc idem eſt in ſubſtitutionibus, quando teſtator mutare potuit, & non mutauit: quia non inducuntur ex tacita mente. l. quod ſi filius. de capti. ſecundùm quod illam intelligit Bartho. in l. 1. ff. de vulga. & pupilla. in ſecundo effectu. ver. vlterius quæro. Ex quibus patet, quòd friuolum eſt fundamentum quòd ex quo teſtator, ſcilicet in reſtitutione non ſolum vocauerat fratres, ſed etiam filios fratrum: ita enim in inſtitutione videtur vocaſſe: quoniam hoc non dixit, igitur nec nos dicere debemus. l. ſi ſeruum. §. non dicit prætor. ff. de acqui. hæredi. & in ſpecie optimè probatur in l. commodiſſimè. ff. de liber. & poſthu. ubi in inſtitutione directa diſpoſitio in vno caſu non extenditur ad alium, etiam ad conſeruandum teſtamentum præteritione filij.
4 † Vnde dicimus ꝙ eſt fortiùs, quòd ſubſtitutio facta in vno caſu in perſona ſubſtituti non extenditur ad alium caſum in eadem perſona: & ideò ſi ſubſtituto filium meum naſciturum in vita, non includitur ſi naſcatur poſt mortem. argu. d. l. commodiſſimè. ſecundum Bartho. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe. & poſthu. & Bar. in l. Lucius. §. Titius. eodem ti. & eſt caſus, & ibi no. Ioan. de Imol. in l. ſi pater filio. ff. de hæredi. inſti. & hoc non eſt ex alio: quia ſi eſt ſubſtiturus naſciturus in vita, qui naſcitur poſt mortem. non dicitur eſſe perſona ſubſtituta: vt no. in dicta l. commodiſſimè. niſi quando teſtator diſpoſuiſſet referendo ſe ad certam perſonam: quo caſu ex mente poteſt dici in alio caſu inſtituta eadem perſona: vt in l. Lucius. & ibi Bar. & in l. fin. C. de poſthu. hæred. inſti. quia admittit certa perſona inſtituta: igitur in caſu noſtro inſtitutis fratribus, non extenditur ad filios fratrum: quia ſunt diuerſæ perſonæ, & ſic non inſtitutæ, & fortius quàm in dicta l. commodiſſimè. Videmus etiam, quòd ſubſtitutio
5 facta uno tempore, non extenditur ad aliud tēpus. l. ſi tale quis. & ibi Bartho. ff. de vulga. & pupilla. & no. Bartho. in l. ſi mulier. eodem ti. §. 1. igitur fortiùs non debet extendi ad aliam perſonam: ſi enim voluiſſet teſtator in inſtitutione filios fratrum vocare, expreſſiſſet, ſicut expreſſerat in præcedente ſubſtitutione, argu. l. vnicæ, §. ſinautem ad deficientis. C. de caduc. tollen. & in ca. ad audiētiam. de deci. & iſta ſufficiunt: quia in hoc concluſio caret probabili dubitatione, nec ſuper ea dixiſſem, niſi ab aliquibus eſſet factum, fundamentum. nunquam enim inueni, quòd prima ſubſtitutio directa extendatur de caſu ad caſum: niſi quando teſtator non potuit prouidere, vt teſtamentum cō ſeruaretur: non autem in terminis noſtris, vt eſt caſus in dicta l. commodiſſimè, minus etiam dici poteſt, quod fratres tranſmiſerunt hanc hæreditatem non aditam: tum quia hæreditas fratris non trāſmittitur. l. quoniam ſororē. C. de iure delib. Item quia hæreditas eſt affecta, vnde non tractatur de tranſmiſſione. l. vnica. §. pro ſecundo. C. de caduc. tollen. & quia erat ſub conditione delata. l. vnica. §. ſinautem ſub conditione. C. de cadu. tollen. cum ſimi. aut filij fratrum nolunt admitti ex prima ſubſtitutione: & nullo modo poſſunt, licèt pupillariter ſubſtituti, ex quo filius poſteà natus mortuus eſt viuente teſtatore. caſus eſt in l. quòd filius. ff. de capti. Hoc quærendum eſt de tacita vulgari comprehenſa in pupillari: tum quia iſto caſu non includebatur, ex quo facta fuit in perſona eiuſdem vulgaris expreſſa, l. cum filio. & ibi no. ff. de vulgar. & pupillar. prouiſio enim hominis ceſſare facit prouiſionem, legis, l. maritus. C. de procurato. Prætereà non habet locum tacita vulgaris, ex qua poſt mortem pupilli teſtarot multo tempore ſuperuixit: vt in dicta leg. quod ſi filius. quam ita intelligit Bartho. in dicta l. 1. ff. de vulgar. & pupillar. in ſecundo effectu: aut iſti volunt admitti ex fideicommiſſaria: & hoc non poſſunt triplici ratione: prima quia inſtitutus mortuus eſt viuente teſtatore: & ſic inſtitutio effecta fuit caduca, & non potuit adiri hæreditas igitur fideiçommiſſum extinguitur, caſus eſt in l. eam quam. C. de fideicommiſſ. & eſt regula in l. ſi nemo. C. de teſtamen. tu. Secunda ratio eſt: quia ſunt inſtituti, & honorati filij mortui in vita teſtatoris: quia illi non ſunt inſtituti neque honorati, argumen. dict. l. commodiſsimè, igitur non cenſentur grauati per regulam. l. ab eo. C. de fideicommiſſ. Tertia rō eſt: quia diſpoſitio facta vno caſu non extenditur ad alium, vt per Bartho. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſthum. & in dicta. l. commodiſsimè. & ſtatim latiùs dicetur: aut iſti filij fratrum volunt admitti ex vulgari ſubſtitutione: & hic videtur aliqualis difficultas propter rationes in contrarium allegatas. Sed tamen illis non obſtantibus, arbitror contrariam ſententiam veriorem eſſe, quòd imo filij fratrum ex nullo capite admitti poſſunt: & in primis dici poteſt, quòd dictum teſtamentum fuerit, & ſit nullum: nam inſtituti ſunt filij maſculi naſcituri, qui ſupereſſent tempore mortis teſtatoris: ſed filius maſculus poſteà natus tempore mortis non ſupererat: igitur non fuit inſtitutus: caſus eſt clarus. & ibi docto. in l. commodiſsimè. ff. de liber. & poſthum. & ex quo inſtituta perſona filij naſcituri, in re certa non habet locum. l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſtamen. vt concludit Barthol. in dicta l. commodiſsimè. & ſequitur domi. Alexand. ſi ergo teſtamentum eſt nullum virtute præteritionis, non valet etiam ſubſtitutio vulgaris, l. 3. §. fina. ff. de liberis & poſthum. & per conſequens ex vulgari non poſſunt ſubſtituti admitti. Et ſi dicatur poſthumus præteritus mortuus eſt viuente teſtatore: igitur teſtamentum reconualeſcit, vt in l. poſthumus. in princip. ſecundùm communem intellectum. ff. de iniuſt. teſtamen. Reſpondetur quòd reconualeſcit de iure prætorio ſecundùm doctor. communiter ibi, vnde erat neceſſarium ſubſtitutis tranſuerſalibus agnoſcere bonorum poſſeſſionem coram iudice, vt in l. fi. C. qui admi. & intrà tempus centum dierum, vt in l. 2. C. eod. ti. quod cum factum non fuerit, ſunt excluſi etiam à bonorum poſſeſſione, & ſic ex teſtamento virtute vulgaris nullo modo admitti poſſunt. & eſt vrgens ratio, ni fallor. Secundò principaliter iſta concluſio probatur: nam cùm filij fratrum ſint ſubſtituti filijs ſuperuenientibus, & mortuis liberis maſculis, & fratribus deficientibus, non debet extendi ſubſtitutio ad alium caſum filijs non ſuperexiſtentibus tempore mortis: quia talis extenſio tenderet ad excluſionem filiarum teſtatoris, argu. l. cum auus. ff. de conditio. & demonſtratio. & l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſ. ita voluit notat. Bartho. defendendo gloſſ. in l. ſi mater. §. finali. ff. de vulgari & pupillari quam Imo. Paul. Caſtren. & Moder. reputant multum notat. licèt Bald. & Angel. contrarium teneant: cuius rationes optimè nolunt Ioannes de Imola, & Moder. ibi, quas omitto, & voluit Petrus de Ancha. in conſilio. 304. incipien. ex ſerie teſtamenti. Et ſi dicatur hoc conſtat de contrario, quòd magis dilexit fratres & filios fratrum, quàm proprias filias: reſpondeo quòd in vno caſu licet excludat filias, non tamen cenſetur velle excludere in alio caſu: quia excluſio talis eſt exhæredatio. l. omnimodo. C. de inofficio. teſtamen. & ſic odioſa, & non extandibilis. l. cum quidam. ff. de liberis & poſthumis. vnde licèt vno caſu voluerit excludere, & prædilexerit fratres & filios fratrum: non dicere debemus quòd idem voluerit in alio caſu, imo contrarium: quia ſi idem in alio caſu voluiſſet, de facili prouidere poterat. l. vnica. §. ſinautem ad deficientis. C. de cadu. tollen. Et pro hoc facit quod dicit domi.

Benedict. de Plumb. in l. filius à patre. ff. de liber. & posthu. in l. 5. lect. vbi vult, quòd non sit extẽsio de casu ad casum, nisi in alio casu testator specialiter prouiderit, sed hic in alio casu specialiter prouidit, scilicet quòd non super existentibus filijs tempore mortis instituit tantum fratres: nihil autem dixit de filijs fratrum: igitur dispositio in casu quando filij superessent tempore mortis, & decederent sine filijs, non extenditur ad casum, quando filij sunt præmortui: assumptum probatur lege & ratione, nam de hoc est casus in l. cum ex filio. §. filius. ff. de vulgar. & pupilla. nam vulgaris expressa, si hęres non erit, includit tacitam pupillarem. l. iam hoc iure. ff. de vulgar. & pupil. & tamen illam non includit, quando in pupillari est facta expressa prouisio: ratione probatur, quia extensio fit ex prouisione legis coniecturantis voluntatem testatoris in alio casu: sed vbi habemus expressam prouisionẽ testatoris, cessat tacita prouisio legis. l. maritus. C. de procura. l. fina. C. de pact. conuen. traditur in l. si cum dotem. in princip. ff. soluto matri. & probatur in specie in dicto §. filio. & ex istis tribus fundamentis colliguntur tres responsiones ad omnia in cõtrarium allegata. Quartò ad idem. nam casus si filij superessent tempore mortis, & casus, si filij prædecesserint, sunt casus dissimiles: igitur dispositio facta in vno casu non extenditur ad alium dissimilem, ut probatur in l. commodissimè. per quam dixit Bar. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. vnde dicit Ang. in l. 1. ff. de vulg. & pupilla. quòd substitutio facta in vno casu particulari non trahitur ad alium casum dissimilem, allegat etiam tex. in l. pater Seuerinam. ff. de conditio. & demonstrat. & pro hoc dicit se consuluisse Florentiæ, quòd si testator instituit hęredem Titium, & si Titius eo viuo decederet substituit Caiũ, non habet locum substituto Titio superuiuente, & hæreditatem repudiante. argumen. l. si ita quis. ff. de vulga. & pupilla. & tenet idem Ange. in l. si pater filium. ff. eodem titu. idem voluit Ange. in l. quandiu. l. ultima. ff. de acquiren. hære. vbi voluit quòd si pupillus fuit institutus, & Titius pupillariter substitutus, & si dictus Titius decederet viuo testatore substituit Caium, si cõtingat Titium decedere mortuo testatore viuo popillo, mortuo posteà pupillo non admittitur Caius ex pupillari substitutione: argum. d. l. commodissimè: & ita dicit se consuluisse Florentiæ. & ad hoc etiam faciunt notat. per Bald. in l. si mater. §. fin. ff. de vulgar & pupilla. Quintò eadem conclusio confirmatur ex his quæ consuluit Oldra. in suo consilio. 177. incipiente. testator in suo vltimo testamento. vbi ponit quæstionem si testator dixit, filium mihi nasciturum ex ventre vxoris instituo, & si filius decesserit in pupillari ętate, vel posteà, substituo alterum filium mihi nasciturum, & si dictus secũdus filius moriatur in pupillari ætate, vel posteà, sine filijs, substituo. B. fratrem meum: accidit quòd vnus tantùm natus est filius, & decessit in pupillari ætate, decidit q͂. B. frater non admittitur: quia talis conditio substitutionis non euenerat: ex quo secundus non erat natus: argumen. l. qui habebat. ff. de vulga. & pupilla. & hanc decisionem sequitur Ioãnes Andræas in additionibus Specul. in titu. de testamen. in additione, quæ incipit, huic quæstioni occurrit. ita in casu nostro non videtur habere locum substitutio: quia nõ euenit conditio, quòd filij superfuerint tempore mortis, & non essent hæredes. Sextò probatur ratione: nam substitutio facta fuit filijs institutis, qui superessent tempore mortis testatoris: sed illi qui præmortui sunt, non censentur instituti: nec eis facta substitutio: quia sunt aliæ personæ: vt in dicta. l. commodissimè. vnde filij fratrum non possunt dicere se illis substitutos virtute primæ substitutionis: quia sunt aliæ personæ, & maximè quia in testamento dicitur illi, vel illis sic decedenti, vel decedentibus substituit vulgariter &c. & sic facta est substitutio illis filijs institutis, & superexistentibus tempore mortis, & decedentibus sine filijs post mortem: non autem filijs non institutis decedentibus in uita, qui censentur esse aliæ personę, ut dicta l. commodissimè. Et si dicatur fit extensio ad alium casum, quando filij nati non sunt, vt in l. fin. C. de institutionibus, & substitutionibus, respondeo quòd procedit quando persona instituta, cui fit substitutio, ex varietate casus non censetur alia persona, non instituta: quia fuit simpliciter instituta, & si decederet viuo testatore fit substitutio: nam extenditur ad casum, quando superuiueret, & repudiaret: quia est eadẽ persona, nec cẽsetur diuersa: secùs in casu nostro, quia substitutio fit filiò instituto, nos sumus in filio non instituto. & sic in diuersa persona, vt dictum est.

6 † Postremo ista conclusio confirmatur vrgentissimo fundamento: nam licèt quando filio fit substitutio; si viuo testatore decesserit, extendatur ad casum, quando superuixit, & repudiauit. vt est casus in l. final. C. de institutionibus, & substitutionibus sub condi. fac. tamen quando est facta filio superstiti, si decesserit sine filijs, non extenditur ad casum, quando prædecessit. Et ratio diuersitatis est, quia primo casu substitutio fit in vno casu, ex necessarijs ad substitutionem vulgarem, quę habet duo capita, scilicet impotentiæ, & caput voluntatis: vnde si fit substitutio in vnu casu impotentiæ, fit extensio ad alium casum, sciliet voluntatis: & hic est propriè casus in dicta l. fin. & est casus, & ibi Bartol. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liberis & posthumis. secundo vero casu, fit sub conditione in casu non necessario: nam quòd superuiuat institutus, & quòd moriatur sine filijs, est de casibus non necessarijs, quia siue sup̃uiuit siue nõ, siue decedat cũ filijs, siue non, p̃t non esse hæres, & fortius in casu nostro, quia filij fratrum sunt substituti sub duplici conditione. Prima est si filij superstites decesserint sine filijs, secunda est si decesserint sine filijs non superexistentibus fratribus, ista ergo substitutio sub ista duplici conditione cogitatiuè dicitur facta sub conditione voluntaria, quo casu dispositio in vno casu non extenditur ad alium dicta lege commodissimè. Et ratio est, quia primo casu in conditione necessaria testator dicitur magis considerasse effectum, quàm modum implendi, arg. l. mulier. in principio. ff. ad Trebellianum. & l. si mater. C. de institutio. & substitutio. sub condi. factis: in secundo casu videtur considerasse modum implendi, ideo debet conditio in forma specifica impleri. l. Mæuius. & l. qui hæredi. ff. de conditionibus, & demonstrationibus. vnde non fit extensio ad alium casum. & hanc doctrinam tradit Bartol. & sequuntur docto. in dicta l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. Et ideò ferè in specie ad casum nostrum consuluit Angelus in consil. mihi octuagesimooctauo. incipien. visis & inspectis omnibus supradictis.

7 † vbi vult quòd substitutio vulgaris facta in casu, quo posthumus nascatur, & non sit hæres, non extenditur ad casum, quo posthumus non nascatur, quia licèt casus, si posthumus non nascatur, sit de necessarijs, tamen casus, si nascatur, nõ est de necessarijs, ideò non excluditur, idem consuluit Petrus de Anchara. in consilio mihi 351. incipien. ex serie testamenti colligitur magna digna dilectio. vbi concludit quod substitutio facta in casu. quo filij nascantur, non includit casum, quo filij non nascantur, quia est conditio voluntaria, vnde aliàs cõsului, quod erat facta substitutio compendiosa, quandocunque institutus decederet sine liberis, in qua continetur vulgaris, non tamen habebat locum instituto decedente cum liberis, licèt repudiasset hæreditatem, quia illa conditio sine liberis, erat voluntaria. Et hoc in terminis voluit Oldrad. in consil. mihi 139. incipien. thema tale est dominus &c. cuius dicta ponit Ioan. And. tacito authore in additio. Specula. in titu. de testam. §. 1. in vlt. addit. cum ergo in casu nostro sit facta substitutio filio, qui superesset tempore mortis, & si decesserit sine filijs, item & non superstitibus fratribus, & omnes istæ conditiones sint voluntariæ, indubitanter substitutio vulgaris non extenditur ad alium casum. Ex quibus patet solutio ad omnes rationes in contrarium allegatas, & maximè ad quatuor primas rationes, & etiam ad vltimam, ex quo testator censetur considerasse modum, vnde debet conditio ex mente testatoris in forma impleri, & ita respondisset si fuisset interrogatus, nam etiam in casibus superioribus idem posset dici, quod si fuisset interrogatus eueniente alia conditione idem statuisset, cuius contrarium est in conditione voluntaria, vt

ſuprà dicunt Doct. ex quibus concludo quòd uirtute dictarum ſubſtitutionum ex teſtamento dicti filij fratrum non ſunt uocati. Supereſt uidere, an admitti poſſint ex fideicommiſſaria uirtute clauſulæ codicillaris, propter quã ſi res reducitur ad cauſam inteſtati, uenientes ab inteſtato cenſentur rogati reſtituere uocatis in teſtõ. iuxta notata per Bar. in l. 1. ff. de iure codi. & ſic filii fratrum uocati ex fideicommiſſaria, licèt non potuerint admitti ex teſtõ: quia non fuit adita hæreditas, tamen uidetur ꝙ poſſint admitti adita hæreditate ab inteſtato, licèt fratres primò uocati ꝑceſſerint; iuxtà notata per Bar. in l. quãdiu. la 3. ff. de acq. hær. Sed tamen hoc non obſtante contrarium eſt uerius: nam aut iſti uolunt admitti uirtute fideicommiſſi per fratres primò uocatos; & hoc eſt falſum duplici ratione, prima eſt, quia fratribus in uita coram nunquam fuit fideicommiſſum delatum, quia prædeceſſerunt grauato, iuxtà no. per Bar. in l. cũ filio. ff. de leg. 1. ſecũdã, qa cõditione pẽdente fratres deceſſernt, & in tranſuerſalibus ſiue deſcendentibus dicitur ꝙ fideicommiſſum non tranſmittitur: ut no. in l. unica. C. de his qui ante apertas tabul. & in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. Aut uolunt admitti ex perſona propria, & non poſſunt: qm̃ clauſula codicillaris operatur; ꝙ illud ꝙ non poteſt ex teſtõ deberi ex defectu ualiditatis teſtamenti, debeatur ab inteſtatò: non autem qñ non debetur ex defectu uoluntatis: quia nõ euenit caſus prouiſus à teſtatore: ſicut enim tunc non deberetur ex teſtõ, ita etiam non debebitur uirtute clauſulæ codicillaris, cuius uirtute non debeť, niſi quando ex teſtõ debebatur, nec uirtus teſtamenti transfunditur in codicillos, ut declarat Bar. in l. 1. in prima quæſtiones. ff. de iure codicil. Laus Deo. Bertholomæus Socinus Senenſis iuris vtriuſque Doctor.

S V M M AE.

An per mortem dicatur reuocatum beneplacitum ſuſpenſionis inſtantiæ, quam procuratores ſuſpenderunt ad beneplacitum eorum.

1 *Beneplacitum non dicitur per mortem reuocatum in contractibus.*
2 *Reuocatio non inducitur, ſi aliquis commiſit uices, donec reuocauerit, per mortem.*
3 *Iudex parte non petente poteſt ad ſententiam diffinitiuã peruenire.*
4 *Benigna interpretatio in pœnalibus, eſt accipienda, quando verba ſunt dubia.*
5 *Precarium morte non reuocatur.*
6 *Præſentia & citatio requiruntur ad hoc, vt ultra pars non poſſit ignorantiam prætendere.*
7 *Prorogatio & ſuſpenſio pro eodem habentur, quantum ad curſum, & tempus inſtantiæ cuiuſcunque conditionis.*
8 *Suſpenſio fieri poteſt quomodocunque longiſſimo tempore.*

CONSILIVM. LXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

SVPER prædicta difficultate nunquid p' mortem dicatur reuocatum beneplacitũ ſuſpẽſionis inſtantiæ, quã procuratores ſuſpenderunt ad beneplacitũ eorum, ꝙ beneplacitum reuocari noluerunt, niſi altera parte præſente, vel legitimè citata; & non inſiſtendo in verbis concludendum eſt, ꝙ non dr̃ reuocatum, licèt procurator alterius partis ſciuerit procuratorẽ alterius partis mortuum: quia interfuit ſepulturæ. Et pro fundamento præmitto, ꝙ illa verba, *quod beneplacitum reuocari noluerunt niſi altera parte præſente, uel legitimè citata*, ſignificant duo: Primum ꝙ beneplacitum debeat reuocari: Secundum ꝙ talis reuocatio fieri non poſſit, niſi altera parte præſente vel legitimè citata. ar. l. Celſus. ff. de ar. & in c. cum dilecti. extrà de dolo & cõtucum ſi. ſed per mortem procuratoris in caſu noſtro, nec dicitur reuocatum beneplacitum ſuſpenſionis, nec præſente
1 parte, uel legitimè citata. †Primum probatur: quia in cõtractibus beneplacitum non dicitur per mortem reuocatum. ca ſus eſt in l. 1. in prin. iuncta l. quæſitum. §. 1. ff. de preca. & ita concludit Barth. & ſequuntur communiter Docto. in l. centeſimis. §. 1. ff. de ver. obl. ſed nos ſumus in contractibus, ſcilicet in conuentione partium. l. 1. in fin. ff. de pact. igitur per mortem non inducitur reuocatio. Secundò cõfirmatur per tex. vbi eſt caſus in c. ſi delegatus. de offi. delega.
2 lib. 6. nam †ſi aliquis commiſit uices, donec reuocauerit, ꝑ mortem non inducitur reuocatio, igitur per mortem non inducitur reuocatio ſuſpenſionis inſtantiæ. Confirmatur & tertiò per ea quæ eleganter ponit Iou. de Fantu. poſt Paulum de Leaza. in dicto c. ſi delegatus. & ſequitur Dominicus de Sancto Geminiano, quòd aliquando clauſula ſonat in actum poſitiuum nouæ uoluntatis, ſicut in illa, *donec duxero reuocandas*, quæ ſonat in actum poſitiuum nouæ voluntatis: & tunc procedit ille textus: quia non expirat morte ſuperueniente re non integra: & ratio eſt, quia mors non includit poſitionem nouæ uoluntatis, in quem caſum erat limitata extenſio actus. Aliquando apponitur clauſula ſonans in perſeuerationem actus antiquæ uoluntatis, & tunc quia ille per mortem non durat, expirat commiſſio, & affectus uoluntatis propter illam clauſulam, & ita procedit tex. in c. ſi gratioſè, de reſcri. in 6. ſed in caſu noſtro non ſolùm requiritur perſeuerantia uoluntatis, ſicut qñ ſimpliciter fuiſſet additum, beneplacitum: ſed etiam requiritur noua uoluntatis beneplaciti reuocatoria: quæ non inducitur per mortem, igitur inſtantia non dicitur expirata, & ꝑ hoc patet reſpõſio ad aliqua, quæ in contrariũ adduci poſſent. Quartò idem probatur ex no. per Bar. in d. l. centeſimis. §. 1. ubi ponit quæſtionem, quando iudex dicit, pono te ad confinia donec reuocauero. & tunc dicit, ſi verba intelligũtur, vt in vltimis voluntatibus, per mortem inducit reuocatio. l. uxorem. §. pe. ff. de lega. 3. Si verò intelliguntur pro ut in contractibus. ſecùs. arg. l. 1. iuncta dicta. l. quæſitum. §. 1. ff. de precar. & in dicto c. ſi delegatus. concludit tamen in dicta quæſtione, quòd inducitur reuocatio: quia iſta in materia penali eſt benignior interpretatio. argum. l. ſi præſes. & l. ſi de interpretatione. ff. de pen. Sed in c. ſi delegatus. ideo non inducitur reuocatio per mortem: quia interpretatio eſt benignior, ne expiret iuriſdictio delegati, ut ibi dicit glo. Ioan. And. communiter approbata. Igitur in caſu noſtro aſſumatur benignior pars, quòd inſtantia non dica-
3 tur perempta, †nam hac ratione ne pereat, iura concedunt quòd iudex etiam parte non petente poſſit ad diffinitiuam peruenire. ut uoluit no. Bar. in l. Seius & Augerius. ſi. ad legem Fal. Quintò & ultimò confirmatur: nam communiter Docto. in d. l. centeſimis. in §. 1. uolunt quòd etiam in q. Bar. per mortem non inducatur reuocatio, licèt uoluntas
4 non dicatur perſeuerare: †quia benigna interpretatio in pœnalibus eſt accipienda, quando verba ſunt dubia, & non repugnant propriæ ſignificationi: aliàs ſecùs. l. ille aut ille. §. cùm in uerbis. ff. de lega. 2. ſed reuocatio nõ inducitur per mortem, nec noua uoluntas. d. l. quæſitum. & d. c. ſi delegatus. Igitur &c. & ita tenet Ang. & Ioan. de Imo. per plures rationes, de quibus ibi per eos. & idem tenent ibi Rapha. Cuma. & idem do. Alexan. dicens quòd iſta opinio fortiter probatur per d. l. quæſitum. §. 1. & l. cum precario. iuncta d. l. 1. In quibus patet, quòd precarium morte non reuoca-
5 tur: ratio, †quia conceſſio cenſetur tacitè facta, donec reuocetur, & tamen per mortem non inducitur reuocatio; ſecùs ſi aliquid concederetur uel conceſſum intelligeretur ſimpliciter, quoad vellet vel ad beneplacitum quia tunc morte concedentis finiretur. l. 3. ff. loca. & ita diſtinguit no. Bald. in l. ſi in diem. §. 1. ff. de conditio. & demonſtrat. Et dictam opinionem tenet Bartol. & Bald. in l. fin. C. de contrahen. emptio. Bald. in procemio. ff. §. hæc autem tria. & Angel. in d. l. quæſitum. & ſic eſt communis opinio contra Bartol. quam per plura comprobando ſecutus ſum in d. l. centeſimis. §. primo, igitur fortiùs in caſu noſtro dicamus beneplacitum ſuſpenſionis non reuocatum; quia

quia benignior est ista interpretatio. Item quia fortiùs in casu nostro qualificata, scilicet præsente parte, uel legitimè citata. auth. multomagis. C. de sacrosan. eccl. Ex quib. concluditur, quod per mortem non est inducta reuocatio dicti beneplaciti & suspensionis. Infert etiam decisio alterius dubij, si suspendentis officium niretur: quia licèt nõ dicatur durare uoluntas, sed cessare: tamen non inducitur uoluntas reuocatoria, & positiua. secundùm Bar. in d. l. eũ qui. ad fi. ff. de iurisd. om. iudic. vnde dicit Bar. d. l. centesimis. §. 1. ꝙ illud idem quod dicimus de morte, dicendum est, quando finitum est officium, & sequuntur Ioã. de Imo. do. Alexan. & communiter Moder. & ita ibi secutus sum hanc opi. Sed dato etiam, quod reuocatio suspensionis fuisset per mortem inducta: quod tamen falsissimum reputo: tamen non fuit facta legitimè, prout partes conuenerunt: nam partes conuenerunt quòd non posset fieri, nisi altera parte præsente, vel legitimè citata: igitur nonualuisset re reuocatio tanquàm facti contra partium conuentionem, l. legem. C. de pact. ex quo non facta eo modo voluerunt suspensionem non reuocari: non censetur reuocata, vel minus legitimè reuocata. Nec puto quod obstet ꝙ procurator alterius partis fuit præsens sepulturæ: & sic morti: per quam inducitur tacitè reuocatio, & sic factum vr̃ præsente altera parte: quoniam voluntas & beneplacitum dicerentur cessare eo tempore, quo quis moritur, quia si per mortem, si qua induceretur reuocatio, induceretur eo tẽpore quo quis moritur, quoniam eo tp̃e inducitur priuatio vitæ & separatio animę à corpore, vt in c. pro humani. de homi. in 6. & per glo. in l. verum. §. fi. ff. pro socio. vbi societas, quæ morte finitur, dicitur eo tẽpore finiri, quo anima separatur à corpore, & tunc dicitur finiri voluntas: qa tunc mors omnia soluit. l. in summa. ff. reg. iur. & l. Neratius. ff. de reg. iur. & in anthen. de nup. §. deinceps. Immediatè ergo ꝙ mortuus fuit, inducta fuit reuocatio: licèt ergo altera pars interfuisset sepulturæ, quo tempore per plures fortè horas ante & per diem explicauerat, nulla fiebat tunc reuocatio, igitur non dicitur fuisse præsens reuocatio, si qua inducta fuisset: & sic reuocatio non no-
6 ceret alteri patri. Sed iterum posset altera† pars instare, ꝙ præsentia & citatio vr̃ requiri ad hoc, vt altera pars non posset ignorantiam prætendere: sed cùm vidit & sciuit eũ mortuum, fuit certus de morte & cõseq uenter de reuocatione, igitur non debuit amplius certiorari. c. eum qui certus de reg. iur. lib. 6. & ibi per Dy. respondeo quòd imò videtur requisita legitima citatio vel præsentia: quæ idem operatur quòd citatio. vt per Guli. de Cu. Bar. & doct. in l. 1. ff. de in ius voc. non vt simpliciter aduersarius reddatur certus: quia tunc partes dixissent etiam de notificatione: sed vt constitueret aduersarium in negligentia prosequendi iudicium: quo casu non sufficit scientia, secundùm Bar. in l. denunciasse. ff. de adul. ubi etiam dicit quòd quando requiritur denunciatio, ut non solum certus quis reddere tur, sed vt intersit: puta veniat ad prosequendum iudicium, tunc non sufficit sola scientia. ita hic requisita fuit præsentia vel citatio, ut iudicium prosequeretur: & sic non sufficit sola scientia. hoc idem uoluit Bar. in l. non solùm. §. morte. ff. de noui. ope. nuncia. ex quibus indubitanter concludo, quòd dicta suspensio neque fuit reuocata, nec expirauit. sed adhuc pars aduersa insurgit dicens, quòd ex forma statuti positi sub. rubr. de uocatis in
7 iure. in uer. † & quantum, disponitur *quòd quantum ad cursum & tempus instantiæ cuiuscunq; conditionis prorogatio & suspensio pro eodem habeantur.* & sic quantum ad cursum instantiæ statutum disponit: & uult quòd à pari procedunt prorogatio & suspensio: & sic quòd idem ius sit in utroque. cap. translato. de consti. l. illud. ff. ad l. Aquil. sed idem statutum disponit, quòd prorogatio instantiæ non possit fieri, nisi bis, & quælibet nõ possit excedere. 10. dies utiles. idem dicit statutum sub. rubr. de appell. igitur idem est dicendũ in suspẽsionæ. argu. glos. in l. si quis seruo. C. de fur. cum uulga. sed in casu nostro durauit suspensio iã per annos, igitur non ualuit, & per conseq uens uidetur, ꝙ instãtia sit perempta. Sed hoc non obstante contrarium est ue-
8 rum. † Nam suspensio quomodocunque longissimo tempore fieri potest. vt est casus in authen. si tamẽ. C. de tẽpor. appel. & in corpore vnde sumitur, & no. gl. in Clemẽ. quã diu. de appel. vnde de iure cõmuni est fundata intentio dictã suspensionem durare: nec in hoc reperio ius commune correctum per dicta statuta, quæ loquuntur in prorogatione capituli, & nõ induci debet legũ correctio. vt voluit glo. in c. cupiẽtes. §. ꝙ si per viginti, de elect. in 6. Et ad statutum prædictum, quod vult prorogationem & suspẽsionem pro eodem haberi: dico ꝙ non simpliciter, sed quantum ad cursum & tempus instantis, scilicet ꝙ sicut tp̃e suspensionis non currit instanti: ita tp̃e ꝫprorogationis non currit: nam licèt de iure communi non curreret tempus instantiæ durante suspensione: tamen bene currebat tp̃e prorogationis, quando tempus à statuto erat instãtiæ pręfixũ, vt concludunt do. An. Imo. & Mod. in c. ex rõne. de appellatio. Vnde statutum voluit, ꝙ tempore prorogationis ñ tempus non curreret corrigendo ius commune, sicut tempore suspensionis, & ideo dicit quantum ad cursum & tẽpus instantiæ: & maximè vt statutum minus corrigat: vt in l. præcipimus. C. de appel. Præterea statutum de appellationib. limitat dictam dispositionem, nisi aliud processerit de partium voluntate: & sic uult stari voluntati partiũ, ꝙ cùm loquatur in causa appellationis, specialiter, & sic vltimum attendi debet: vt per Bar. in l. omnes populi. in 3. quæst. principali. ff. de iustitia & iure. & ista opinio est in se clarissima: & clarior etiam redditur: quia practica, ut dicitur, obseruat suspensiones, cuiuscunque temporis. unde minimè sunt mutanda. l. minimè. ff. de legi. Laus Deo. Bartholomæus Socinus, Senensis, iuris utriusque Doctor.

SVMMÆ.

Qui dicit contractum nullum, non potest uti pacto executiuo in eo apposito.

1 *Iudicium licèt pendeat principaliter super nullitate sententiæ vel instrumenti, quod habet executionem: tamen interim sententia & instrumentũ possunt axecutioni mãdari.*

2 *Donatarius potest ingredi possessionem mortuo donatore.*

3 *Possessio non transfertur, quando principalis cõtractus est nullus per constitutum, vel præcarium.*

4 *Donatarius non potest uti pacto executiuo.*

5 *Cùm prius intentatum fuit iudicium nullitatis, contractus nõ potest executioni mandari.*

6 *Exceptio pendentiæ litis super va iditate pacti, impedit quominus quis vti possit executione l c oncessa ex pacto.*

7 *Quis non potest vti pacto executiuo, cõtradicẽte illo qui dicitur possidee, quando in contractu est pactum executiuum cum clausula constituti.*

8 *Donatarius contradicentibus hæredibus donatoris, nullo modo potest ingredi possessionem bonorum donatorum.*

CONSILIVM LXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

LICET pendeat iudiciũ super nullitate ꝯctus: non vr̃ ꝙ donatarius, cuius nomine donator cõstituit se possidere, reseruando usumfructũ donec uiueret, cum pacto executiuo impediatur uti pacto executiuo nunc mortuo donatore: sicut in si-
1 mili dicimus, † quòd licet iudicium pendeat principaliter super nullitate sñiæ uel instrumenti, quòd habet executionem, tamen interim sñia, & instrumentum possunt executioni mãdari, ut uoluit no. Im. in c. cùm iure. extrà de offic delega. dicens quòd nullo iure contrarium cauetur. & sequi uidetur Bald. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pac. & Ang. in l. 1. C. quando prouoc. non est necess. & in l. fi. C. si ex fal. instru. idem uoluit Imo. in c. dilecto. extrà de appel. Ex quibus uidetur concludi, quod licèt di-
2 ctum fuerit de nullitate donationis uiuẽre donatore: † tamen

men nunc mortuo donatore videtur, quòd possit donatarius ingredi possessionem, & vti pacto executiuo non obstante pendentia iudicij nullitatis & contractus: nam potest eo vti etiam contra debitorem, seu eius hæredem resistentes propter constitutum in instrumẽto appositum, vt inquit Bar. in l. creditores. & infrà dicetur. Sed præmissis non obstantibus contrariam sententiam in casu nostro veriorem esse existimo, quòd imò non possit vti dicto pacto executiuo contra hæredem. Et pro fundamento dico quòd si donatio fuisset nulla, non fuisset per constitutũ translata possessio, nec valuisset pactum executiuum in instrumẽto
3 appositum. †Primum probatur: quia quando principalis contractus est nullus, per constitutum, vel precarium nõ transfertur possessio, vt voluit no. Baldus in l. ex testamento. C. de fideicommis. & Bald. in cap. 2. de feu. da. in vicem. l. commisso. & latè ex pluribus ita concludit domi. Alexandr. in l. 1. §. decem vxori. ff. de acquiren. possess. & maximè in casu nostro, quia dicitur donatio nulla, quia donator non erat sanæ mentis, vnde constituẽdo non potuit amittere possessionem, & in alium transferre, l. si is qui. cum ibi no. ff. de acquir. possess. Secundum probatur, quia si non erat sanę mentis non potuit contrahere, nec pactum executium apponere. l. negotijs. ff. de regu. iur. Item quia principalis contractus est nullus: consequenter est nullum pactum executiuum ad eum accessorium. secundum quod dicit Bal. in guarentigia in instrumẽto apposita in l. si absentis. C. si cer. pe. alleg. l. si. ff. de consti. pec. quam reputat ad hoc singularem, & est glo. no. in l. si
4 patronus. §. si patronum. ff. de quæ in frau. patro. † Quibus præmissis extantibus concludo, quòd dictus donatarius non potest uti dicto pacto executiuo: primo nã cũ super nullitate contractus pendet lis, processum est lite contestata ad testium examinationem, unde iam iudici constat si contractus est nullus uel non & non restat, nisi publicetur processus, cùm ergo sit liquidum iudici, qui etiam potest processu non publicato, si non operatur, sententiam ferre prout no. in c. cum I. & A. de re iudic. Talis exceptio nullitatis non videtur requirere altiorem indaginem. Ex quo dicitur constare iudici, & incontinenti potest parti constare per publicationem processus, per ea quę no. Bar. in d. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iud. Sed quando exceptio nullitatis non requirit altiorem indaginẽ, tunc impeditur executio sententiæ & instrumenti, ut concludunt communiter Docto. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iud. ita debet impediri executio pacti executiui. Et si dicatur, tunc nullitas impedit executionem sententiæ uel instrumenti, quando deducitur per uiam exceptionis: secùs si per viam principalis petitionis. ut dicit Inno. in d. c. cum iure. & sequitur Ange. in d. §. condemnatum. & ibi latè per Mod. sed hic fuit dictũ de nullitate processus principaliter, igitur non videtur impediri executio. Respondeo ad hoc dupliciter. Primò quod Bar. in l. si expressim. ff. de appel. in penul. colum. in uersi. quæro quando ista duo &c. tenet quòd idem sit quando nullitas intentatur per uiam principalis petitionis, uel opponitur per uiam exceptionis: ut distinguatur an requirat altiorem indaginem: vel non. hanc opinionem tenet Paul. Cast. vbi etiam eam comprobat: & approbat do. Alexand. inn d. §. cõdemnatũ. Secundò quia licèt nullitas sit principaliter intentata: tamen potest reus de tali nullitate opponere: & executionẽ per viam exceptionis impedire. ita dicit Ioan. de Imo. & sequitur do. Alexan. in d. §. condemnatum. arg. tex. cum glo. in c. fin. extrà de ordi. cog. Secundò principaliter dico, quod licèt iudicium super nullitate actus non habeat illius actus executionem impedire: puta quando peteretur executio instrũ vel sententiæ, tamen quando ille qui intentat iudicium nullitatis præuenit, antequàm peteretur executio. tunc impeditur executio. Ista conclusio probatur ex dictis Bald. in auth. quæ supplicatio. C. de preci. Impe. ubi dicit quòd dictum Inno. in d. c. cùm in iure. debet intelligi quod si fiat executio, non debet reuocari per uiam attentati: non autem quod interim impediri non debeat: quia diceret falsum cùm interim sit dubium iudici: unde non debet esse velox ad exequendum. Et hoc sequitur multũ clarè d. Pau. Cast. vbi dicit, ꝙ quando incipitur à nullitate antequam petita sit executio, quia ille contrà quem lata est sententia dat libellum super nullitate: tũc dicit quòd indistinctè supersedetur super executione propter præuentionem iudicij. arg. l. qui prior. ff. de iudic. & dicit ꝙ vidit ita seruari Florentiæ propter illud dictum Bal. nam festinanter libellum nullitatis antequam imploretur executio, faciunt inhiberi tam iudici, quàm parti, ne lite pendente super nullitate procedatur ad executionem.
5 † Ex quibus in proposito dico, quòd cum prius intentatum fuit iudicium nullitatis contractus, nõ potest executioni mandari: & potest etiam pars petere à iudice, quòd inhibeatur ne propria authoritate ad aliquam executionem peti procedat lite pẽdente. Tertiò probatur: nam quicquid dicendum sit in materia, in qua præcessit discussio: tamen in executione instrumenti, quæ peteretur ex forma statuti, exceptio nullitatis videtur impedire executionem: quia contrà illud opponi potest exceptio peremptoria ad impediendam executionẽ: quia non censetur reiecta, ex quo non præcessit iudicium: in quo opponi potuerit. ita dicit not. do. Rapha. Cuma. in d. §. condemnatum. nam quamuis statutum tribuat executionem instrumẽtis tñ ad impediendum executionem potest opponi exceptio peremptoria. vt inquit Bal. in l. peremptorias. C. sen. rescin. non pos. & hac ratione in simili vtitur Bar. in l. eum qui. §. 1. ff. de iureiur. Dicit etiã Raphael, quòd in omnibus casibus, in quibus admittitur exceptio peremptoria; in illis impeditur executio sententiæ, secundum eum per not. in l. 1. C. de iur. & fac. ignor. & sequitur ista dicta do. Alexand. in d. §. condemnatum. ita etiam dicendum est in casu nostro, ꝙ exceptio peremptoria nullitatis contractus impediat executionem concessam parti virtute pacti, sicut impediet, quando conceditur à statuto: quę non esset minoris, sed maioris virtutis, arg. eius quod habetur in l. non impossibile. ff. de pact. & in rubr. de decre. decur. lib. 10. & per Barth. in l. omnes populi. in 3. q. prin. ff. de iusti. & iu. Quartò & vltimò probatur fundamento multum claro: nam quicquid sit dicendum in executione, quæ competit ratione sententiæ: quæ transiuit in rem iudicatam: siue ratione instrumenti ex forma statutorum in iure executiuo, quod conceditur parti ratione pacti executiui, dico quòd exceptio pendentiæ litis super validitate
6 pacti, impedit quominus quis vti possit executione concessa ex pacto: ita concludit Bar. maximè per iura quæ allegat in l. 1. §. si seruus. ff. de acquirend. possess. Vbi quærit post Dyn. statuto cauetur, quòd bannitus petit se cancellari de banno: quia dicit non fuisse iure latum: quæritur an interim possit impunè offendi: & in effectu concludit, quòd non: per textum in l. cùm verò. post principium. ff. de fidei commis. liberta. Vbi ille, qui sperat libertatem consequi, interim dicitur esse in quasi possessione libertatis: igitur qui perit bannum nullum declarari, dicitur esse in quasi possessione libertatis à banno: & pro hoc l. debitor. ff. de verbor. significa. per quam dicit ꝙ debet intelligi statutum de ritè & iustè bannito: ita dicamus in casu nostro. Nam cùm petitum esset declarari donationem nullam, donator erat in quasi possessione libertatis ab obligatione donationis. & dicti constituti, & pacti executiui, igitur interim virtute eorum non potest vti executione propria authoritate, & dictam opinionem Bar. sequuntur magis communiter Moderni, licèt sint opiniones: quam post longam disputationem sequitur dominus Alexan. in dicto §. si seruus. dicens quòd opinio Bartho. præsertim procedit, quando executio est irretractabilis: prout est in quæstione Bar. & sic idem uult, quando esset retractabilis, ut eius rationes ostendunt. Et hanc opinionem post subtilem disputationem tenet Areti. præcep. meus in l. qui à latronibus. in princip. ff. de testamen. quorum dicta non refero: quia habentur in stampa. & opus esset latissimo folio. † Confirmatur ista opi-
7 nio in terminis: quando in contractu est pactum executiuum cum clausula constituti: nam tunc non potest quis uti pacto executiuo contradicente illo qui dicitur possidere: quando iusta causa contradicit. argumen. l. non ab re. C. unde

C.unde.l.& colonus.in fine.vbi casus.ff.de vi.& vi armata quod ita per illa iura cōcludit Barto. in l.creditores. C.de pignor.in vj.col.versic.& prædicta vera.& sequitur Barth. de Saly.in ix.col.ver.cōcludo ergo. Sed in casu nostro pro parte donatarij dicendo donationem nullam ex defectu intellectus donantis,& sic omnia contenta in eo, dicitur cō tradici & donationi & pacto,igitur nō potest vti executione virtute dicti pacti cōtra hæredes donatarij iustè contrà dicentes donationi,pacto,& constituto.Non omitto etiam quòd per dictum iudiciū intentum:ius donationis constituti,& pacti redditur dubium,& obscurū:iuxta notata in l.post rem. ff. de transact.igitur non est exequibile.vt con-
8 cludit Bart.in dicta.l.creditore.C.de pig.†Ex quibus concluditur, quòd donatarius contradicētibus hæredibus donatoris nullo modo potest ingredi possessionem dictorum bonorum donatorum. Postremò ex quo vxor priùs habebat omnia bona mariti obligata, & in eam per constitutū fuit translata possessio.iuxta not.in.l.quòd nemo.ff.de acquiren. possessio. & in l. ab emptione. ff. pact. potest vxor insistere possessioni : vel quia possidet ipsa,& non donatarius:quia ex quo tempore constituti donator non possidebat:non potuit in eum per constitutum possessio transferri:vt in l.quamuis.§.si donator.& ibi Angel.& alij.ff.de acquiren. possessio. uel quia res ad eam peruenit sine vitio: vel etiam quia pars dedit hanc authoritatem,prout cōmuniter in instrumentis dotalibus fieri potest. Ex quibus uel altero eorum potest pro iuribus dotium suam insistere possessioni : & rem retinere:ut concludit Bald l.pen. C.de nō numerata pecunia. & Bal . in l.pen. C.quid digni.traditur plenè per Ro.& Moder ī l.filio.la 1.ff.sol.matri.Et ex ista causa non potest donatarius rem propria authoritate accipere:& super hoc non insisto : quia dubitatione caret.

Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senensis iuris vtriusque Doctor.&c.

S V M M Æ.

Communitas non potest facere clusam , vel ponere aliquid in ripa fluminis,quæ sit à latere alterius communitatis. Et inibi multum subtiliter , quis dicatur fluminis alueus , & quomodo cognoscatur.

1 *Quilibet vsque ad medium fluminis habet iurisdictionem.*
2 *Flumina publica sunt perpetua.*
3 *Quilibet potest ædificare in flumine non nauigabili, tanquam in loco publico & in eius ripis.*
Item non potest quis clusam facere in eo , vt ducat aquam ad suum molendinum,nec ædificare in ripa vicini eo inuito.
4 *Si aliquis in ripa mea ædificauit : mea propria authoritate destruere possum.*
5 *Aedificium acquiritur vicino faciendo clusam , vna cum tignate seu muro,si transcendit medium fluminis.*
6 *Perennia dicuntur,quando flumina continuò fluunt,licèt in æstate arescant.*
7 *Torrentia dicuntur , si non continuò fluunt , licèt aliquando in hyeme fluant.*
8 *Alueus dicitur esse consuetus, & cognoscitur magis in æstate quam in hyeme.*

CONSILIVM LXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVper quæstione vertitur inter homines Mundanij,& homines castri Curinaldi,occasione clusę quā intēdunt facere homines Mundanij in flumine Cexani,pro ducēda aqua dicti fluminis ad eorū molendinū: consuluerunt elegāter insignes Doct.d.Bar.Gratianus de monte Monico. & d.Matthæus de Vico,idcirco substātialiter loquar. Et in primis cū flumē Cexani,diuidat territoria dictorū castrorū , existens in medio,& sit perēne,nō tñ nauigabile,nec efficit aliud nauigabile,dicitur flumen commune inter dictas duas cōmunitates,& publicum. Primum probatur per Bar. qui hoc dicit tractatu Tyberiadis, super verbo,acquiritur nobis.
1 versic.item videndum.† vbi concludit quòd quilibet vsque ad medium fluminis habet iurisdictionem. argumen. l.arbor. ff. communi diuid. & tenet Bald. in capi. ex literis. de probatio . Secundum tenet Bartol. in d. tracta.
2 Tyber.in ver. flumen. † vbi dicit quòd flumina perpetua sunt publica.l.2.§.2.ff.de flum.& habetur.in l.nemo.§.fina. ff. de rer.diuis. quòd no. Bartol. in l, quominus.in 2. q.ff.de flumi. Ex quibus infero in proposito , quòd licèt
3 quando flumen non est nauigabile , † videatur tanquam in loco publico authoritate iuris gentium in eo & in eius ripis possit ædificare , vt videtur casus in l.fluminum. in princ.in verb.in littore. & ibi glos.ff. de dam.infect.& ibi plerique hoc colligunt . & videtur probari Institu.de rerum diuis.§.flumina.& in §.riparum. & no. Bar. in l.quominus.in 2.q.ff.de flu.tamen non potest quis clusam facere,vt ducat aquam ad suum molendinum : & tigna & alia ædificia immittere in ripa vicini,quæ est contra ab alia parte fluminis eo inuito , vt aquam ducat ad suum molendinum,ita in terminis determinat Bartolus in dicta l. quominus.ff.de flumi.in 2.q.Mouetur, quoniam riparum proprietas est ipsorum,quorum prædijs adhærent, ut in l.riparum.ff.de rer.diuisione.& Insti. de rerum diuisione. §.riparum.vsus enim riparum est publicus , vt constat in dictis iuribus.Constat autem cùm quis habet vsum,vel etiā vsūfructum, non posse inuito domino in ipsius prædio nouū ædificium facere.l.nouum.& l.vsufructuarius nouum . ff. de vsufruct. & per hoc adducit l. cùm littore. cum l. sequenti.ff.de acquir.rerum dominio. Quinimò dicit Bald.
4 in dicto loco quòd † si aliquis in ripa mea ædificauit, non solùm per iudicem destruetur, sed etiam mea propria authoritate destruere possum,argumen.l. quemadmodum.§. 1.ff. ast legem Aquiliam. & l. si uitem. §. si ad ianuam. ff. quòd vi aut clam. Et sic Bartolus decidit quæstionem nostram in terminis , & idem uoluit Bartolus & sequuntur Angel.& Paulus Castren. in l.fluminum.in principio.ff.de damno infect. vbi Bartol. respondet ad illum textum qui videbatur contrarium probare : dicendo quòd publicè licet cuilibet in ripa ædificare , verum est principis authoritate : aliàs in tali ripa non licèt ædificare vicino inuito. Et hanc decisionē sequitur Baldus in l.lapilli.ff. de rerum diuisione. dicens quòd lex.riparum. ff.eod. ti. cum similibus.in quibus dicitur , quòd vsus est publicus , loquitur quo ad quosdam vsus , non quo ad omnes. Idem sequitur Baldus in l.manifestè. in fin. C. de seruitu. & aqua.& Barthol.Veronen.in tractatu.seruitu.prædio. rustico. in capi-
5 tu.de ripa.in 7. conclusione. † Quinimo dicit Bar. in dicta l.quominus.in 10. q. ff.de flumi. quòd quis faciendo clusam , vna cum tignate seu muro , prout fit in casu nostro, postquam transcendit medium fluminis, ædificiū acquiritur uicino , secundum no. in l.adeò.§.insula.ff.de acquir.rer.do.& ædificans habet vsum,sicut quilibet de populo.l.penulti. §.finali. ff. de acquirendo rerum domi.igitur tanquam vsuarius non potest opus inuito domino perficere,l. vsufructuarius nouum.ff.de vsufruct. & tenet Baldus in dicta l. lapillis. ff. de rerum diuis. vnde dicimus, quòd quilibet ex dominis, seu quælibet ex vniuersitatibus quæ sunt ab vtroque latere habet iurisdictionem vsque ad dimidium fluminis, secundùm Bartolo. in d. tractatu Tyberiadis.in uer. acquiritur nobis. in uer. videndum est. quia omnia quæ sunt in communi, sunt communia eorum , qui ab vtraque parte possident ; vt suprà dixi. & tenet Bald. in d. capitu. ex literis. Ex quibus concluditur, quòd homines Mundanij non possunt in flumine Cexani construere clusam:& immittere aliquid in ripa ab alia parte fluminis,quæ pertinet ad homines castri Curinaldi : &
* ista conclusio est clara, & communiter tenetur à dictis uiris.vnde consulendo & iudicādo, non est ab ea recedendū. Sed homines Mundanij insurgunt , ꝙ aluens fluminis est ita latus,quòd ipsi cùm eorum clusa non transcendunt dimidium aluei, & vt narratur aliquando,quādo est magnus impotens fluminis maximè in hyeme , totus dictus alueus inundatur

inundatur vſque ad quaſdam ripas uerſus territorium Curinaldi, vnde videtur ꝙ proprietas riparum hominum Curinaldi, ſit in illis ripis vſque ad quas impetus maximus fluminis ſe extendit: ita videtur probare tex. in l. littus eſt. ff. de verb. ſign. vbi dicit, littus eſt quouſque maximus fluctus hybernus ſe extẽdit. & eod. ti. l. littus publicũ dicitur. littus publicũ eſt eatenus quatenus maximus fluctus æſtuat, & tex. in ꝓpoſito dicit in l. penult. ff. de flumi. ripa ea putatur eſſe, quæ pleniſſimũ flumen continet. Ex quibus videtur concludi, quòd ex quo maximo impetu flumen aliquando fluit vſque ad illas ripas, ꝙ totus dicatur alueus fluminis: & ſit communis. arg. l. ſi arbor. ff. comm. diuid. & l. Labeo. §. fi. ff. de acqui. rer. domi. & per conſequens quòd illi homines Mundanij poſſint ædificare vſque ad mediũ dicti aluei: & non dicantur immittere aliquid in alienum, per ea quæ ſuprà concluſa ſunt. Sed ad prædicta reſpondetur præſupponendo in facto id quod narratur, ſcilicet ꝙ flumen Ceſani nec in æſtate nec hyeme, quando eſt etiam magnus, non fluit vſque ad ripas prædictas, Sed in medio erat quoddam vectichetum: & demum poſt ſunt ripæ fluminis: licèt aliqñ propter maximũ aquarũ impetum dictum vectichetum à flumine inundetur: tamen conſuetus curſus fluminis pleni in hyeme non inundat. Ex quibus facto ſuppoſitis dico quòd aut locus vbi eſt dictum uectichetum non fuit alueus fluminis: quia non conſtat quòd vnquam fuerit ibi flumen & tunc quòd non poteſt dici, ꝙ ibi vel ſit vel flumen, vel alueus fluminis. Primum probatur. Nam flumen non dicitur eſſe: quia non ſemper fluit: licet aliquando impetu aquarum ille locus inundetur. l. 1. §. item flumina. ff. ne qd in flu. publi. aliàs dicũtur torrentia ſi continuò non fluunt, & ſunt priuata, & non
6 publica. vnde ſi † continuò fluunt, licèt aliquando in æſtate exareſcant, dicuntur perennia, & publica. Item con-
7 trà, ſi non † continuò fluunt, licèt aliquãdo in hyeme fluãt, dicuntur torrentia & priuata. vt dicit gloſſ. in l. 1. §. item fluminum, & probantur etiã iſta in l. nemo. in fi. & ibi glo. ff. de rerum diuiſi. & probatur in l. 1. §. duo ſunt genera, ff. de aqua quoti. & æſti. ſi ergo ibi non poteſt dici eſſe flumen: igitur nec alueus qui dicitur venter fluminis, vt dicit Bar. in tract. de alueo. quia nõ entis nullæ ſunt partes. Secundum autem, quòd ibi non ſit alueus fluminis, probatur ratione præmiſſa, & etiam oſtenditur: quia alueus naturalis dicitur eſſe alueus conſuetus, l. 1. §. ripa. & ibi no. ff. de flu. quod quidem cognoſcitur magis in æſtate, quam in hyeme. l. 1. §. is autem. ff. ne quid in flu. publi. ſecundùm Bar. in dicto tractatu de alueo. aliàs enim ſi aliqñ impetu fluminis locus inũdatur, nõ dicitur ibi eſſe alueus. vt in dicta l. adeo. §. ſi toto, ad fi. & ibi glo. ff. de acquir. rer. do. & per Bar. in d. tract. de alueo. ad fin. Nam ſi flumen nõ fluit, naturaliter non poteſt dici alueus: quia dicitur lectus fluminis, ſuper quo flumen cubat ſecundùm Bald. in Rubri. ff. de rer. diuiſ. in 12. col. verſic. nunc videamus. Ex quibus concluditur, quod dictum vectichetum non poteſt dici flumẽ, nec vẽter fluminis: ſed dr̃ eſſe alueus fluminis, vbi flumen cõtinuò fluit, & tã flumen, q̃ alueus, vbi flumen fluit, dicunt̃ publici iuris. l. 1. §. non enim in flumine. in fine. ff. de flumini. & per conſequens remanet firma concluſio, ꝙ non poſſunt homines Mundanij immittere & ædificare in ripa ab alia parte fluminis, in qua flumen nõ ꝯtinuò fluit. Aut vbi eſt vectichetum fuit aliqñ alueus fluminis: & tunc an dicatur eſſe in totum derelictus, itaque acquiratur his, qui prædia poſſident, dubitatur: quia tunc ut cedat viciniſ oportet, ꝙ in totum ſit derelictus. vt dicit Bartolus in dicto tractatu de alueo. in prin. & hoc caſu vt ipſe dicit, cognoſcitur magis in hyeme, quã in æſtate: quia an alueus ſit æſtate cognoſcitur. Nã ſi æſtate locus occupatus detineretur, & ſic eſt alueus, fortiùs in hyeme, ita ꝯ, an alueus ſit derelictus in totum, hyeme cognoſcitur: quia ſi in hyeme apparet relictus, fortiùs in æſtate patet: quia etiam qñ flumina perennia exareſcunt. l. 1. §. 1. ff. de flumi. ibi Bar. qui ſubdit derelictum intelligi, et ſi aliquantulum aqua fluat per antiquum alueum, ſed ſit ita modica, ꝙ fluminis nomen perdidit: quod ex opinione circumcolẽtium defenditur. dicta l. 1. §. 1. ff. de flumin. Si enim aqua inde fluens, nõ eſt flumen, igitur locus ille non eſt aluens fluminis. Vnde ſi in dicto loco, vbi eſt vectichetum, vel non, eſt flumen ſeu alueus, vel receſſit flumen, & alueus eſt relictus, ille locus eſt hominum, qui ab ea parte fluminis prædia poſſident, dicta l. adeo. §. ſi toto. ff. de acquirẽdo rerum dominio. & per Bartolum in dicto tract. de Alueo. in ver. relicto. & Bal. in Rubri. de rer. diuiſ. in 12. col. Et ad iura in contrarium allegata dicendum eſt, quòd ibi dicitur eſſe ripa, ſeu dicitur ripa, quæ continet pleniſſimum flumen, ſcilicet naturale & conſuetum: non autem inſolitum, ſi aliquando imbribus, vel impetu ad tempus flumen creſcit, dicit enim tex. in d. l. adeò. §. inſulam. in fine. namque inundatio ſpeciem fundi nõ mutat: & ob id cùm receſſerit aqua, palàm eſt eiuſdem eſſe, cuius fuerat. Item dicit textus in l. 1. §. ripa. ff. de flumin. ripa dicitur id quòd flumen continet naturalem rigorẽ curſus ſui tenens. cæterum ſi quando vel imbribus, vel mari: vel qua alia ratione ad tempus excreuit, ripas non mutat, & gloſſa ibi ſuper ver. naturalem. dicit, id eſt, conſuetum curſum fluminis. & dicit ibi Ang. & per curſum fluminis non naturalem: non ampliatur ripa fluminis, ſed per ſolitũ curſum perpetuum ſeu continuum ampliatur: & ſic alia iura ſunt ex prædictis intelligenda quòd ripæ continent pleniſſimum flumen ſolitum & conſuetum. Ex quibus concluditur quòd ille locus ubi eſt vectichetum eſt priuati, & non publici iuris: & vltra illum locum propè flumen dicuntur ripæ fluminis, in quib. ab exiſtẽtibus alia parte fluminis nihil immitti põt: imò poſſunt ædificando tranſcendere mediã partẽ fluminis, capiẽdo flumẽ iuxta ſolitum & conſuetũ curſum: non inſolitum & ſupernaturalem. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senenſis iuris vtriuſque Doctor.

SVMMÆ.

Quando res vendita eſt cum pacto retrouendendi: licèt ab emptore fuerit in aliũ alienata: tamen primo venditori pretium offerenti, tenetur eam reſtituere per vtilem rei venditionem. Idem eſt in quacunque conceſſione ſimiliter facta.

1 *Ædificia effecta communibus expenſis ſunt communia iure ſocietatis.*

2 *Actio communi diuidundo oritur ex contractu ſocietatis.*

3 *Ementis ab eo, qui vendit alieno nomine, & non oſtendit de mandato vendendi, dicuntur in mala fide.*

4 *Fructus veniunt a die interpellationis.*

5 *Carcerato non poteſt imputari negligentia, & mora in non reſoluendo contractum pro ſolutione pecuniæ.*

6 *Ignorantiam iuſtam, dicitur prætendere ille, qui ſuccedit in ius alterius.*

CONSILIVM. LXXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN quæſtione quæ vertitur inter illuſtriſſimũ Ducẽ Aurelianenſem, participes quorundã ædificiorũ, eleganter & copioſè cõſuluit inſignis Doctor dominus Vincencius Paliottus mihi tãquã pater: & cùm ſim de ſubſcriptione requiſitus, aliqua breuius & ſubtiliter percurrã. Et in primis puto, ꝙ capitula inita inter præfectũ dominũ, & principes ſuper cõfectione dictorũ molendinorũ & ædificiorũ inducunt ſocietatẽ quandã, & emendi loca, & conſtituendi ædificia cõibus expẽſis, & percipiendi fructus, caſus eſt in l. ſocietas contrahitur. quæ eſt lex quinta. ff. pro ſocio. & & in l. actione. §. item ſi ſocietatem. eod. ti. & in l. cùm pro-
1 ponas. C. eod. ti. † Ex quo infertur ꝙ dicta ædificia confecta communibus expenſis, effecta ſunt communia iure ſocietatis: vt in l. 2. ff. eod. ti. Cùm ergo appoſitum fuerit pactum, ꝙ finitis 15. annis præfatus dominus poſsit ſoluere expenſas factas participibus, quæ legitimè probarentur: &

facta

facta solutione, ꝙ dicta ædificia insolidū pertineāt ad præfatum dominum, non est dubium, ꝙ contra ipsos participes: vel eorum hæredes vniuersales competebat actio virtute istius pacti, l.j.C.si cer.pet.l.pro hæreditarijs. C.de hæ re.acti. Sed dubium est quomodo possit agi contra singulares successores: cum præsupponatur, ꝙ multi ex participibus eorum partem alienarunt: cùm videatur competere actio personalis: quæ non transit contra singularem successorē, l.fi.ff.de contrah.emp.& probatur ꝙ datur personalis in l. 3.ff.de pact.inter empt. & vend. Sed ad hoc respondeo, ꝙ quando venditur res cum pacto de retrouendendo, licet emptor alteri vendat soluto pretio singulari successori, resoluitur contractus, & competit primo venditori vtilis rei vēdicatio: ita multum singulariter voluit d. Paul. Castr. in l.si cùm vēderet.ff.de pig.act.& ita dicimus in casu nostro, ꝙ cum concessio fuerit facta à principe, & contracta societas hoc acto, ꝙ soluta pecunia expensarum res in totum pertineat insolidum ad principem, poterat solui pecunia singulari successori: & resoluebantur & societas, & concessio: & ius transferri debebat in principem: & sic competebat utilis rei vendicatio. & licèt dominus Alex. multum la tè in suo consi.10.in 2.vol.contrarium consuluerit, reprobando hoc dictum Pau.Cast.tamen potest sustineri. Considerandum enim est, ꝙ aut querimus, nunquid non obstante isto pacto possit alienando in alium dominium transferri, & dicendum est ꝙ sic.licet etiam dictum fuisset, ꝙ alienare non possent, secundum quod reprobetur in l. si ita quis.§.ea lege.ff.de verbo.obliga.& in l.qui absenti. §.1.ff. de acquiren.hæred. Aut querimus & secundò: nunquid soluto pretio, & sic rescisso contractu, dominium ipso iure transferatur, & competat directa rei vendicatio: & dicendum est quòd non, quia istud est speciale in pacto legis commissoriæ, & addictionis in diem. vt no.in l.si ager. ff. de rei vendi.& in l.traditionibus.C.de pact.aliàs resolutione contractus regulariter dominium non transfertur, ut est gloss. quam Bal.ibi reputat no.in l.1.in gl.fin.C. de inoffi.dot.& hoc modo potest intelligi tex.in l.3. C. de pact. inter emp. & vend. dum vult, ꝙ agatur ex vendito, & non agatur directa rei vendicatione: prout etiam videt velle gl. communiter approbatā in l.1.in fi.ff.de dona. Aut quærimus nunquid soluto pretio, licèt ipso iure non transferatur dominium, competat vtilis rei vendicatio, & potest dici quòd sic per illum tex.in d.l.si cùm venderet. secundum Pau. Cast. & idem allegando eundem tex. voluit dom. Rapha. Cuma. in l.1.in fi.ff.de dona.in vlti.verbis. Ex quibus patet responsio ad omnia adducta per dom. Alexan.in d.consil.nec est minus deferendum authoritati Pau. Cast. & Cuma. quam domini Alexandri. Præterea & secundò potest sustineri ista conclusio: nam soluta pecunia dicitur in contractu, *quòd abinde in antea dicta ædificia pertinebunt, & spectabunt ad dictum & præfatum dominum:* & statim soluta pecunia, vnde cum illa verba sint communia, vt per Bar.in l.centurio.ad fi.ff.de vulg.& pup.tamen ponuntur in significatione directa: Item dicit, *quòd soluta pecunia posit accipere redditus & emolumenta* quòd verbum capere est directum.l.Titia cum testamento.§.fi.ff.de leg. 2. secundum Bal.& Io.de Lig.in c.si pater.de testa.in 6.& hoc casu quādo sunt apposita verba directa, quòd soluta pecunia competat vtilis rei vendicatio, loquitur tex.in d.l.si cum venderet. dum dicit, licèt ei recipere rem suam. & ita intelligit dom.Raph.Ful.ibi, & voluit idem Cuma.in d.l.1. in fi. In pacto autem de retrò vendendo loquitur dom. Alex. Præterea & tertiò dico, quòd sicut in pacto addictionis in diē, licet sit facta alienatio in singularem successorem, virtute illius pacti resoluitur & annullatur.l.3.§. sed & Marcellus. ff.de in diem addi.Item quando apponitur pactum de retrouendendo: quia soluto pretio debet ad eum reuerti, non potest ille in alium alienare; & si alienat, non valet in præiudicium illius, ad quem debet reuerti uirtute pacti sine consensu suo, ut declarat no.Bar. per illum tex. in l.diem. ff.de aqua plu.arcen.& sequitur Cum.ibi.& ideo fortè tex. in d.l.si cum venderet.vult, ꝙ competat vtilis rei vendicatio. Præterea istud pactum fuit appositum in contractu

2 societatis, † ex contractu autem societatis oritur actio cōmuni diuidundo. l. 2. ff. communi diui. quæ datur ad ea quæ deuenerunt in pacto.l.in bonæ fidei. cum ibi no. C. de pact.l.iurisgentium.§.quinimò.eo.ti.actio autem communi diuidundo est mixta, & in rem scripta: vt ibi no. gl. Iac. Bu.& Mod.igitur detur contra singulares successores & possessores, vt ibi: & per Bar.in l.si tertius.§.priùs.ff. de aqua plu.arcen. Ex quibus patet, quòd principi competebat ius re habendi ista ædificia, & redditus soluta pecunia pro portione, quæ à principio spectauit & pertinuit ad participes: respectu autem portionis quam gubernator vendidit, quæ erat cum pacto de retrouendēdo, videbatur maior difficultas. Nam licèt posset soluto pretio recuperari ab emptoribus immediatis, iux.l.2.& 3.C.de pact.inter emp.& vendi.tamē difficultas est respectu eorum in quos facta est alienatio per primos emptores, nā videtur quòd contra eos non competebat actio ad reemendum, quæ tanquam personalis non transit in singularem successorem, vt l.quædam.§.is autem.ff.de eden.& in l.fi.ff.de contrahen. emp.Sed ad hoc dicendum est altero de duobus modis, vel tenendo opin. Pau. Cast. d. l. si cùm venderet.& Cuma.in d. l. 1. in fi. de do ꝙ. cōpetebat vtilis actio in rem, quorū opinio suprà extitit defensata. Vel tenendo secundo opi.Bar.& Cuma.in d.l.in diem.ff. de aqua plu. arcen. ꝙ ex quo debebat res reuerti ad venditorem, non potuerunt participes, qui retroemerunt à gubernatore vendere in præiudicium domini irreuocabiliter: & sic facere quominus possit illa venditio à domino reuocari: & maximè qa fiscus aut princeps videt habere hoc speciale, quòd actiones personales pro rebus posit contra tertios possessores intentare, arg.l.2. cum ibi no. C. sine censu vel reliq. Vel etiam & tertiò, primi emptores in publico instrumento obligauerunt bona sua pro obseruantia ɔ̄ctus, vnde potest dominus agere hypothecaria pro obseruantia, & uelle incumbere pignori pro obseruātia contractus.l. debitorem. C. de pig. & licèt non uideatur competere, nisi excussio principalis: ut in authen.hoc si debitor.C.de pig.tamē cōpetit Saluianum interdictum sine excussione, ut traditur in l.rem alienam. ff. de pign. actio. & traditur in §. item

3 Seruiana. Insti. de actio. † Præterea uenditio facta à gubernatore fuit nulla, quia non habebat mandatū vendēdi & sic ementes ab eo qui uendit alieno nomine, & non ostendit de mandato, fuerunt in mala fide, l. fina. & ibi Bar.ff.de usucapio.pro emptore. & per Bar.in l.cùm uir. ff.de usucap.Nec potuit esse administrator ex aliqua sua narratione in eo contractu alienationis sumente fundamētum potestatis alienandi: cùm aliàs alienare non posset, argu.eorum quæ dicit Ioan. Andr.in additio.Specul.in ti.de rebus ecclesi.non alienan.& eius quòd no.glo. communiter approbata in l.si donatione.C.de colla.nec ex longissimo tempore mandatum præsumitur, ut dicit Bal. in l. 1. C.de re.alie.Et d. Alex.in l.qui aliena.in prin.ff.de acqui. hære. Ex quibus infero, quòd cùm non potuit fieri alienatio. nullum fuit primis emptoribus acquisitum dominium nec primi emptores tanquam malæ fidei possessores potuerunt præscribere, ut in reg. possessor. cum materia.extrà de reg.iu.in 6.cùm ergo non essent domini, non potuerunt in emptores dominium transferre, ut in regula, nemo plus iuris. ff. de reg. iur. cum materia. ex quibus infero, quòd cùm iam pluribus annis elapsis fuerit facta legitima interpellatio per præfatum dominū ipsis participibus circa traditionem, & restitutionem dictorum ædificorum, & redituum, & non fuerunt reddita seu restituta iuxta legitimam interpretationem, quia præfati principes tenentur à die interpellationis ad fructus ꝑceptos. Prima pars conclusionis probatur, nam facta fuit interpellatio, & fuerunt prædicta instrumēta, & iura ipsius domini aliquidata: adeo ꝙ non potuerunt participes aliquam ignorantiam iustam prætendere: iuxta ea quæ no. ponit Bar.in l.si quis inficiatus.ff. depositi.& Moder. in l. quod te.ff.si cer.pe. Præterea & secundò facta fuit depositio certæ pecuniæ cum datione fideiussoris pro reliquo, ex quo debitum non erat liquidum: secundùm practicā quæ habetur

habetur in l. statuliberi à cæteris. ff. de statu lib. & Ange. & Imo. in l. 4. §. prætor ait. ff. de noui oper. nuncia. cum concor. ibi alleg. per d. Alex. quinimo satis erat pretium offerre sine alia dispositione in tali pacto de uendendo: ut no. uoluit Io. And. post Iac. de Belui. in addi. Spec. in ti. de emp. & uendi. in rub. in prin. Sed ad cautelam fuit facta dispositio cum datione fideiussoris, & pura, & loco: prout fieri debet secundum Bal. & Sal. in l. acceptam. C. de usur. & si non esset omnino depositio legitimè facta, non noceret, ex quo non requirebaturut, dictum est, arg. l. unicæ. C. de rei uxo. actio. & eius quod dicit Bal. in l. 1. in prin. ff. de edē. quādo exprimitur nomen actionis ineptæ, & non necessarium, & eius ꝙ no. gloss. in l. uinum, ff. si cer. peta. quando porrigitur libellus ineptus, in causis in quibus libellus non requitur. Secunda pars conclusionis probatur quòd à die interpellationis ueniunt fructus, casus est in l. 2. C. de pact. inter
4 emp. & uend. & no. gl. in uerbo fructus. in c. illo uos. de pignori. & gl. in c. conquestus. extrà de usur. nam siue loquantur de primo pacto adiecto in contractu societatis, siue dubio in contractu uenditionis, ex quo ambo sunt bonæ fidei Insti. de act. §. actionum. & sic actio informatur à pacto: ut in l. iurisgentium. §. quinimo. ff. de pact. ideo à tpe petit. ueniunt fructus: ut in d. l. 2. & ita determinat etiam Bald. in l. petens. in repe. in ulti. col. C. de pact. Nec possunt se iuuare participes ex eo, quia produxerunt quoddam extractū expensarum factarum in dictis ædificijs: nam cùm iuxta formam contractus deberent legitimè docere de expensis, nulli dubium ꝙ per dictos extractus nō dicuntur legitimè docuisse: tum quia sunt priuatæ scripturæ: vt in l. rationes. & in exemplo. C. de proba. tum quia sunt exempla, quæ etiā si essent publicarum scripturarum, nō proharent: quia nō apparēt rite & solenniter extracta, iuxta plenè no. in auth. si quis in aliquo documento. C. de eden. & in c. Albericus. de testi. Poterant enim inuenire & producere libros, vnde fuerūt dictæ scripturæ extractæ, qui fortè probassent, si fuissent scripturæ authenticæ. Item & per testes & peritos in arte, quod cum minimè fecerint, & maximè intra terminum assignatum, eis imputari debet, vt in reg. damnum. cum materia. ff. de reg. iu. & sic satis fuit offerre, maximè cum depositione certę quantitatis, & datione fideiussoris pro aliquo ad constituendum eos in mora. vt dictum est, à quo tempore moræ tenentur ad fructus: vt in l. 2. cum alijs alleg. suprà. Postremò, si aduersarij volunt se tueri exceptione præscriptionis, quasi per lapsum longissimum tempus, iuxta l. sicut. & l. omnes. C. de præscr. trig. ann. dicitur in primis, ꝙ si fiat recta computatio nō dicitur decursa præscriptio 30. vel 40. ann. quæ currit in actionibus personalibus. vt in dicta l. sicut. & in d. l. omnes. Nam primo eximuntur 15. anni, quibus princeps non poterat hoc petere. l. 1. in fi. C. de annali excep. Secundò eximuntur alij 15. anni à die interpellationis: vt in l. fi. C. de præscr. 30. vel 40. annorum. Tertio loco extrahuntur tempora pupillaris ætatis Moderni principis, & patris sui quæ ascendunt ad tempus 28. annorum, & sic indubitanter extrahitur tempus 58. annorum. Quartò loco habemus considerare, quòd pater Moderni principis tanquam hostis, stetit in carceribus Regis Angliæ per tēpus 25. ann. quod tempus si extrahitur in medio, habebimus tunc in totum extrahere tempus 83. & sic restarunt 10. an. vel ad minus tempus non ascendit ad tempus 30. an. vel etiam 40. quæ videntur habere locum in his bonis principis, iuxta no. per Bar. in l. omnibus. ff. de diuer. & temp. præscrip. Si autem prædicto tempore præscriptio non sit decursa, vr̄ probari, &c. in c. significante. de pigno. vbi non currit tempus, nec committitur pactum legis cōmissoriæ, per non solutionem existenti carcerato. Item etiam ex eo quia si decursa fuisset præscriptio, ibi carceratus non poterat prouidere indēnitati suæ, ab eo qui impediuerat, ita dicit dom. Abb. in cap. breui. de iureiurand. facit quia talis præscriptio currit ob meram negligentiam, vt dicunt Docto. in l. fin. C. de edict. diui. Adr. tol. † Sed carcera
5 to non potest imputari negligentia, & mora in non resoluendo contractum pro solutione pecuniæ: quia debet soluere, & contractum resoluere: & sic tenetur ad factum, vnde tale impedimentum tollit, quòd non dicatur fuisse negligens, arg. l. Thais. §. 1. ff. de fideicom. liber. quam ita intelligit Bartol. in d. l. continuus. §. illud. ff. de verb. oblig. Præterea cùm detineretur in carcere vt hostis, tempore hostilitatis non currit præscriptio, vt est casus in cap. ex transmissa. extrà de præscri. vbi Inn. & Doc. dicunt, quòd hoc procedit etiam de iure ciuili inter laicos: & sic sustineri potest quòd non sit decursa præscriptio. Nec habet nocere, ꝙ ibi in loco aderant gubernatores, quoniam tex. in d. c. ex transmissa. loquitur generaliter, ideo generaliter debet intelligi, l de pretio. ff. de pub. Item hoc non habet etiam nocere, ex quo ignorabant ius cempetere: per ea quæ no. Bar. in l. si publicanus, ff. de pub. sed posito ꝙ esset decursa, dico ꝙ competebat restitu. integ. aduersus decursam præscriptionem. Et præmitto, ꝙ tempus restitutionis non currit nisi ad diem scientiæ: quia ab initio est vtile, & rō: est, qa si læsus per centum ann. non peteret se restitui, nunquā sibi ignoranti factum, & in se læsum curreret tempus, vt dicit Bal. in l. falsi. C. si. ex fal. instru. & Genge. & do. Car
6 din. in Cle. 1. de restitu. in integ. q. 25. † ille autem, qui succedit in ius alterius dicitur iustam prætendere ignorantiā l. qui in alterius. ff. de reg. iur. & in c. qui in ius alterius. cum materia. de reg. iur. in 6. Aut ergo volumus dicere, quòd præscriptio fuerit decursa tempore quo eius genitor extitit captus: & tūc incipit competere restitutio. arg. l. ab hostibus. C. quib. non obst. long. tempo. præsc. & eius quod habetur in l. fi. C. ex quib. cau. maio. quæ loquuntur etiam in præscriptione longissimi temporis, & nō currit tempus sibi ignoranti, & fuit transmissum ius petendi restitutionē in integ. resti. ti. generalis. & ibi Mod. dicunt ꝙ non currit tempus domino. Aut volumus dicere, ꝙ tempore huius domini ante interpellationem fuerit decursa: & tunc incipit competere restitutio ratione maioris ætatis, quæ datur contra præscriptionem etiam longissimi temporis, vt habetur in l. sicut. C. de præscrip. 30. vel 40. Aut nolumus, quòd sit decurso tempore, quo pater erat maior, & non captus: & tunc etiam daretur restitutio ex capite ignorantiæ, secundum Bar. in l. 1. §. si quis autem. & ibi sequitur Ang. ff. de iti. actuque priua. & est communis opi. de qua per d. Alex. in l. cùm filius. §. in hac. ff. de verb. oblig. & latè per præcedentē consultorem. Quæ conclusio procedit etiam aduersus pręscriptionem longissimi temporis 40. anno. secundum com
* munem opi. de qua in c. 1. de resti. in integ. & Hosti. in c. cōtingit. de transact. & in sum. in ti. de integr. resti. §. vtrum. præscrip. de Leaza. & d. Card. in Cle. 1. eo. ti. & hanc tenent d. Io. de Imo. & Abb. in c. vigilanti. eo. ti. Et licèt vario modo loquatur d. Alex. in consilijs suis, tamen latius quam alibi attingendo articulum tenet hanc opinionem esse veram & communem in suo consi. 169. in 2. vol. incipiente, Viso themate suprà scriptorum. Ex quibus concludo, quòd cum Mod. dominus petierit dicta bona, censetur tacitè petijsse rescissionem contractus, & præscriptionum: vt voluit glo. quam ibi approbat d. Ant. in c. constitutus, de religiosis domi. cum concordan. deductis per primum consulentem, & per d. Alex. in rubr. C. qui admitti bon. posses. poss. Et per consequens constituit aduersarios in mora, & tenetur ad eorum restitutionem & fructuum: secundum ea quæ supra consulta sunt. Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

S V M M Æ.

Vxor fit de domicilio mariti, non obstante statoto prohibente legatum relinqui mulieri extraneæ: quia debetur legatum factum vxori testatoris, licèt postea transiuerit ad secunda vota.

1 *Domicilium retinet mulier solu. matri. donec persistit in viduitate.*

2 *Vidua perdit domicilium primi viri, immediatè quòd iterum nubit.*

3 *Finita causa priuilegij finitur priuilegium.*

4 *Actus quando nō est perfectus, sed deuenit ad eum casum à quo incipere nō potest, vitiatur quādo superuenit defectus mixta consideratione*

conſideratione rei & perſonæ.

5 *Diſpoſitio legis habet locum, quando lex conſiderat effectum, & non modum: qualitercunque ſequatur ille effectus.*

6 *Mulier nubendo non habita mentione de dote videtur omnia bona ſua in dotem dediſſe.*

7 *Sufficit quòd qualitas requiſita adſit tempore verbi, à quo diſpoſitio ſumit effectum.*

8 *Diſpoſitio in caſu ſimplici in materia exorbitenti non extenditur ad caſum mixtum.*

9 *Statutum cùm ſit exorbitans debet intelligi, vt minus recedamus à diſpoſitione iuris communis.*

10 *Finis quando habet neceſſariam conſequentiam à principio, attenditur principium & non finis.*

11 *Perſona quando eſt inhabilis toto tẽpore acquiſionis ad acquirendum, in loco & tempore acquiſitionis ſit habilis, ſatis eſt.*

12 *Alienatio ſi eſt prohibita in eccleſias generaliter, & quis efficiatur monachus, res in conſequentiam efficiuntur monaſterij, ex diſpoſitione legis.*

13 *Statutum factum à domino loci, cui ciues non conſenſerunt, nõ valet.*

14 *Conditio, ſi ſine liberis: reijcitur quando grauatus vult tranſire ad religionem, ne intimidetur ingreſſus timore amiſſionis bonorum.*

15 *Regula ceſſante cauſa ceſſat effectus: quando in aliqua acquiſitione requiritur habilitas perſonæ ſatis eſt quòd tempore acquiſitionis ſit habilis, licèt poſtea ceſſat habilitas.*

16 *Actus perfectus & conſummatus dicitur etiam pro tempore futuro, quo patientia præſtari debebat.*

17 *Fructus vel vſusfructus fundi, quando legantur non facta expreſſa dinumeratione annorum, eſt vnum legatum.*

18 *Bona omnia ſi cenſeretur quis generaliter in dotem dediſſe, omnia veniunt præter prohibita alienari.*

CONSILIVM LXXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

NOn eſt dubium, ꝙ licèt mulier ſit forenſis origine, contracto matrimonio efficit de domicilio viri. gl. eſt ſingul. l. in origine. C. de munici. & ori. lib. 10. & tenẽt Bar. & alij in l. cùm quædã puella. in princip. ff. de iuriſdic. omn.
1 iud. cum concor. de quibus ibi, ꝙ † domicilium retinet etiam ſoluto matrimonio, donec perſiſtit in viduitate: vt eſt caſus in l. filij. §. vidua. ff. de munic. & tenet Bar. in l. fi. §. idem reſcripſerunt ff. ad municip. & Barto. in l. quoties.
2 C. de priuileg. ſchola. lib. 10. † ſed immediatè ꝙ vidua iterũ nubit perdit domicilium primi viri, arg. l. fęminæ. cum ibi no. ff. de ſenato, quia efficitur de domicilio viri ſecundi. Nam ſi nubendo primo loco mutat originem propriam paternã: vt dicunt Cy. Bald. & alij in l. 2. C. de iuriſd. omnium iudi. fortiùs dicitur mutare domicilium primi viri tranſeundo ad ſecundum. Ex quibus præſuppoſitis patet, ꝙ ſtante ſtatuto Mantuano, ꝙ prohibet, *tale legatum reddituum ad uitam factum, de quo agimus, in perſonam forenſem, non erat prohibitum domino Petro Mantuano facere tale legatum vxori licet origine Bononienſi effectæ Mantuanæ.* & ſic donec ſtetit vidua poterit tale legatum retinere ſine dubio. Sed oritur nunc difficultas. An illud retinere nunc poſſit, ex quo tranſiuit ad ſecunda vota: & nupta eſt forenſi & non Mantuano, & videbatur ex pluribus ꝙ retinere non poſſet. Primò quia ipſa non fuit origine Mantuana: & ſic attenta naturali ſua qualitate non potuiſſet tale legatum fieri: ſed quia propter matrimonium fuit effecta de domicilio viri conſecuta eſt hoc priuilegium, vt poſſet ſibi relinqui, igitur vr̃ ꝙ immediatè ꝙ deſinit eſſe de domicilio viri, & effecta eſt forenſis, ꝙ non poſſit tali legata
3 to gaudere. † quoniam finita cauſa priuilegij finitur priuilegiũ. l. Titia lultima. §. vſuras. ff. de le. 2. l. ex facto. in princi. & ibi Bar. & Bald. ff. de vulg. & pupil. facit regula, quæ habet, quòd ceſſante cauſa eſſet effectus. l. adigere. §. quam-
4 uis. ff. de iure patto. cap. cùm ceſſante. extrà de appel. † Secundò arguitur etiam vrgenti ratione. Nam regula eſt, ꝙ quando actus non eſt perfectus, ſed deuenit ad eum caſum, à quo incipere non poteſt actus, vitiatur quando ſuperuenit defectus mixta conſideratione rei & perſonæ: prout eſt in caſu noſtro: quia ratione rei Mantuanæ iuncta qualitate perſonæ legatarij quia forenſis, caſus eſt. & ibi Bar. & omnes in l. pluribus. §. & ſi placet. ff. de verborum oblig. ſed in caſu noſtro à principio, ſi ipſa fuiſſet forẽſis, legatum non valuiſſet, igitur debet vitiari ex quo eſt forenſis effecta. quòd autem actus non eſſet perfectus patet: quia tunc dicitur perfectus in propoſito, quando eſt perfectus vltima perfectione: quia habuit executionem, vt probatur in d. §. & ſi placeat. & ibi Moderni, maximè p̃c. me. Areti. & eſt tex. in l. ſi ſub vna. §. 1. & ibi ponderat Areti. in 2. no. ff. de verb. obli. igitur in caſu noſtro reſpectu ſequentium annorum, videtur quòd non ſit legatum perfectum, & conſequenter vitietur, nã quod iuris eſt de toto ad totum, idem vr̃ eſſe iuris de parte quo ad partem, l. quæ de tota. ff. de rei vendi. l. ſi quis cum totum. ff. de except. rei iudica. Tertiò, iſta concluſio uidetur probari: nam prædictum ſtatutum Mantuanum loquitur per verba multum prægnantia, prohibendo omnem ſpeciem alienationis & obligationis quorũcunq; bonorũ ex cuius verbis clarè colligit͂, ꝙ effectus & intẽtio ſtatuti eſt, quod bona non perueniant in forenſes non curando per quem modum vel actum perueniant: quòd maximè patet per illa verba ſtatuti dum dicit, *ita quòd res prædicta quantum ad prædictas perſonas ſit inalienabilis effecta:* & ſic voluit ſtatutum non conſiderando modum alienationis, quòd bona nul-
5 lo modo peruenirent ad forenſes. † Sed quando lex conſiderat effectum, & non modum qualitercunque ſequatur ille effectus, locũ habet diſpoſitio legis, caſus eſt & ibi Bar. ponit hanc regulam, quam approbant Doct. in l. Gallus. §. & quid ſi tantùm. ff. de libe. & poſthu. & eſt caſus & ibi Doct. in l. ſi mater. C. de inſti. & ſubſti. ſub condi. fac. Sed in caſu noſtro res prohibita alienari deuenta eſt in forenſem: igitur videtur quòd ſtatutum vendicet ſibi locum. Et pro his faciunt verba ſtatuti in principio dum dicit, vel modo aliquo, vel titu. ſeu cauſa transferre, per quæ dicta intentio etiam clarè probatur. Quartò comprobatur, nullus Mantuanus poteſt aliquo modo bona Mantuana alienare in forenſes ſub pęna confiſcationis, igitur diſponendo curare debent ne prohibita alienari deueniant in forenſes: aliàs videtur incidere in alienationem prohibitam: licèt talis alienatio non fieret, à ſe, ſed à lege. gloſſ. eſt communiter approbata in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de uerb. obligationibus. & caſus in l. codicillis. §. Neratiæ. ff. de legatis ſecundo. Igitur in caſu noſtro ex quo vxor nubendo efficiebatur forenſis, videbatur quòd maritus relinquendo curare deberet, quod ea tranſeunte ad ſecunda vota, non gauderet amplius relicto: aliàs vr̃ incidiſſe, in prohibitionẽ ſtatuti: ex quo ex facto ſuo ſecuta eſt alienatio in forẽſem, licèt ipſe illam non fecerit. Quintò confirmo concludenti ratione: nam clarum eſt quod tale legatum reddituum ſingulis annis eſt multiplex: tum quia legatum annuum eſt multiplex, l. cùm in annos. & l. ſi in ſingulos. ff. quando dies lega. ced. l. Stichum. §. ſtipulatio. & ibi no. ff. de verbor. obliga. tum quia eſt facta expreſſa denuntiatio annorum, quo caſu eſt ſtipulatio annua. quæ ſolet eſſe non una ſed multiplex. l. pluribus. & ibi Doct. ff. de verb. oblig. igitur fortius hoc idem eſt in legato. dicitur ergo primo anno purum, pro ſequentibus conditionale. ut dicitur in d. §. ſtipulatio. Ad idem tex. in l. 1. in fin. ff. quãdies lega. vſufruc. cedit. Si ergo ſunt plura legata, quolibet anno dicitur nouum legatum, quòd patet: quia quolibet anno inchoatur noua præſcriptio. ſi autem eſſet vnum legatum à principio inchoaretur præſcriptio pro toto tempore, gloſſ. eſt not. quam ibi approbant doc. in l. cum notiſſimi. §. in his. C. de præſcip. 30. anno. idem voluit Bald. poſt Iacob. Butr. in l. 1. C. de ſenten. quæ ſine cer. quanti. profer. vbi dicit hoc eſſe notabile, & ſubitile. ſi ergo quoli-

bet

bet anno cenſetur factum & repetitum nouum legatū, & ſic eſt noua acquiſitio, & ſic videtur ꝙ licet donec vidua fuit, potuerit quolibet anno aquirere nouum legatum, tamen, poſtquam eſt nupta. quia eſt forenſis, non poſſit. Quod etiam clarius videtur: nam Pau. Caſt. in d. l. Stichū §. ſtipulatio. ff. de verb. oblig. quando ponit vtilitatem, an ſtipulatio, vel legatum dicitur vnum, vel multiplex: dicit quod quando legatum vel ſtipulatio eſt vna, naſcitur obligatio: & à principio inſpicitur conditio ſtipulatoris tempore ſtipulationis contractæ: & tunc ſi erat in patria poteſtate, acquiritur patri pro omnibus annis, l. ſi filius. in princip. ff. de verb. obl. ſed quando ſtipulatio vel legatum eſt annuum, in principio cuiuſlibet anni noua naſcitur obligatio, d. l. cum in annos. Vnde ſi in principio alicuius anni filius eſſet emancipatus, quæreretur ſibi, & non patri, prout habetur in l. ſenatus. in fin. ff. de donatio cauſ. mor. & ſequuntur ibi Moder. & probat tex. in d. l. in annos, l'ultima. & ſic patet quod in legato annuo in princi pio cuiuſlibet anni eſt nouum legatū, & noua acquiſitio: & inſpicitur conditio legatarij, ſi eſt mutata à principio cu iuſlibet anni, & ſecundùm illam conditionem iudicari debet. Igitur videtur quod mutata conditione mulieris, quia effecta eſt forenſis, pro ſequentibus annis ſit forenſis iudicanda, & acquirere non poſſit, quia in vſufructu annuo vel menſtruo, pro eo tempore quo perſona eſt effecta inhabilis, non acquirit, licetà principio eſſet habilis, vt dicit glo. in verbo habebunt. in l. 1. §. 1. ff. quand. di. lega. vſusfru. cedit. & eſt tex. quem allegant in l. 1. §. fi. ff. quib. mo. vſusfru. amitt. igitur iſta effecta inhabilis, videtur quòd amplius
6 non poſſit percipere, & hoc videtur ſtringere.† Sextò & vltimò poteſt adduci, ꝙ iſta nubendo non habita mentione de dote, videtur omnia bona ſua in dotem dediſſe: ar. eius quod no. in l. mulier bona. ff. de iure do. & hoc quando attenta qualitate viri conficerent dotem ei dignam, ſecundùm Bald. in l. ſi nulla. C. de iure do. & Bald. in l. fin. C. de ſenten. quæ ſine cer. quant. & Bar. in l. ſi conſtante. in principip. in 4. par. ff. ſol. matr. cum ergo maritus ſit forenſis, non videtur potuiſſe dicta iura in dotem dare: ſicque in forenſem alienare contra prohibitionem ſtatuti: & iſta quæ dicta ſunt primò videbantur rem difficultate. Sed præmiſſis non obſtantibus, quæ verè non obſtant, contraria ſentētia: eſt verior, & probabilior in caſu noſtro: quinimò non obſtante quod ſit de nouo nupta, non amittit legatum iam quæſitum etiam pro annis ſequentibus, & iſta concluſio probatur ex pluribus. Primò vbicunque tempore, quo actus celebratur qualitas perſonæ habet perſonam inhabilitare: & altera qualitas habilitare, ſi tūc tēporis quo celebratur adeſt qualitas per quam habilitatur perſona, licet poſtea ſuperueniat qualitas inhabilitans, non tollit ius quæſitum, tex. eſt no. quem ibi ad hoc no. Angel. in l. ſciēdum. §. fi. ff. qui ſatiſda. coga. & in l. eum qui. in fi. & ibi Ang. ff. de publi. Facit tex. & quod ibi no. Bar. in 6. q. in l. 2. §. non ſolum. ff. de excu. tuto. igitur cum tempore legati facti & mortis eſſet habilis, qualitas inhabilitans ſuperueniens non tollit ius quæſitum, virtute legati iam facti & quæſiti. Secundò iſta opinio confirmatur per ea quæ nota. Bald. quaſi in terminis maximè in ratione decidendi, in l. ſi viua matre. C. de ſuis & legi. vbi quærit: dicit ſtatutū Mediolani, ꝙ mulier nupta extrà territorium Mediolani, non ſuccedat in Mediolanenſi territorio: modo quædam mulier mortuo patre immiſcuit ſe hæreditati paternæ, deinde nupſit cuidam Mutinenſi, nunquid perdat hæreditatē paternam: & reſpōdet quod dictum ſtatutum intelligi debet in acquirendis, non in acquiſitis perdendis, prius quam nuberet, arg. l. ſi poſteà. ff. vnd. liber. igitur in caſu noſtro cum ſit ius acquiſitum, ſaltem in ſpe, iuxta. l. ſpem. C. de dona. non debet tolli per ſuperuenientem inhabilitatem: & illā deciſionem ſequuntur Cuma. & Roma. in l. hæres per ſeruum. ff. de acquir. hæredi. & Cuma. & do. Alexan. in l. 1. §. veteres. ff. de acqui. poſſeſ. & hoc multum facit: & hanc opinionem ſequitur Pet. de Anchar. in repet. c... de conſtit. uer. ſed pone per ſtatutum. Tertiò probatur iſta cōcluſio: nam ſtatutum prohibet in propoſito noſtro, relinquere in vltima voluntate perſonæ non ſubditæ &c. ſed tempote mortis, & aditionis, non erat non ſubdita: ſed erat habilis & ſubdita, igitur licèt poſtea non durauerit, non videtur eſſe in conſideratione, quia ſatis eſt fuiſſe habilē illis tēporibus, vt probat tex. in l. Mela. in princip. ff. de alimen. & ciba. leg. vbi. teſtator relinquit alimenta puero, vel puellę dicitur quod ſufficit quod tēpore teſtamenti eſſet puer
7 vel puella licèt poſtea nō durauerit: † quia ſufficit ꝙ qualitas requiſita adſit tempore verbi, à quo diſpoſitio ſumit effectum: & ita per illum textum. in l. Mela. dicit Bar. in l. ex facto. in princip. ff. de vulga. & pupil. & ſequuntur doct. & allegat plures leges hoc probantes. Vnde dicamus in caſu noſtro, quòd ſufficit quòd à principio fuerit habilis, licèt poſtea non durauerit. vt dixi. Quartò confirmatur: nam ſtatutum prædictum eſt exorbitans: cum in re ſua quilibet debeat eſſe moderator & arbiter. l. in re mandata. C. manda. l. nemo exterus C. de iude. & maximè in teſtando. l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verbo. obliga. l. 1. C. de ſacroſan. eccle. & in l. fin. C. de pact. igitur cum ſtatuto reſtringatur, debet ſtrictè intelligi. l. quod verò. ff. de legibus. c. cum dilectus. de conſuetu. ſtatutum ergo loquitur, quando res transfertur in non ſubditum aliquo titulo alienationis contra prohibitionem ſtatuti. Sed in caſu noſtro nullo titulo alienationis fit translatio: ſed tantum ex eo, quia ipſa non ſubdita, per contractum matrimonij effecta eſt ſubdita: & ſic nullus ſit actus prohibitus à ſtatuto, ex quo ſequitur alienatio: & conſequenter ſtatutum nō eſt hoc caſu intelligendum. l. hos accuſare. §. omnibus. ff. de accuſa. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. matri. cum ſimili. Nō obſtat ſi dicatur, quod imò ſi legatum adhuc durat hoc eſt virtute legati facti à teſtatore, quod eſt prohibitū quoniam hoc negatur: quia hoc non fit ſimpliciter virtute legati, ſed ſecundum quid, ſcilicet ſoluto matrimonio: ſtatutum autem debet intelligi ſimpliciter: & non ſecūdum quid. l. hoc legatum. ff. de lega. 3. traditur per Bald. in l. 1. ff. de ſucceſ. edict. & notatur in l. 2. in princip. ff. de verbor. obliga.

Quintò comprobo eandem opinionem: nam aut uolumus dicere, quod factum fuit contra prohibitionem per maritum teſtatorem: aut per vxorem nubentem: aut per vtrumque. Primum non poteſt dici quòd teſtator legauit perſonæ habili, cuius habilitas durauit eo viuēte, vnde nihil poteſt ei imputari, argu. l. 3. C. de offi. teſta. & l. tractabatur. in fi. cum ſequen. ff. de teſtamen. mili. Secundum non habet nocere duplici ratione. Prima ratio eſt, quia fecit actum licitum, contrà quem ſtatutum non poteſt diſponere, in c. ſtatutum. de hæret. in 6. Item, quia nō eſt cauſatum poſt contractum matrimonium, quo tempore ipſa non erat amplius ſubdita: de quo non loquitur ſtatutum. l. ſi ſeruum. ver. non dixit prætor. ff. de acquiren. hæred. nec legatur ſtatuto. l. cunctos papulos C. de ſumma Trini. & & fide catho Tertium etiam non obſtat per prædicta: i-
8 tem† quia diſpoſitio in caſu ſimplici in materia exorbitanti non extenditur ad caſum mixtum. l. ſi ita ſcriptum, ff. de libe. & poſthu. & ibi no. in l. 1. in princip. ff. de verbo. obli
9 gat. Sextò ad idem adducitur: †nam cum ſtatutum ſit exorbitans, debet ita intelligi, ut minus recedamus à diſpoſitione iuris cōmunis, iuxta no. in l. omnes populi. per Bar. in 6. q. prin. in materia interpretationis correctoriæ. ff. de iuſti. & iure. & in c. cum dilectus. de conſuetu. igitur intelligamus quando ex titulo alienationis res directò perueniret in forenſes, vt in caſu noſtro, res fuit directa in non forenſem: ſed res deuenit in forenſem neceſſariò in conſequētiam ſecundi matrimonij contracti, propter quod effecta eſt de domicilio viri: quod matrimonium erat ei permiſſum & licitum. Sed quando actus prohibitus non fit directò: ſed ſequitur in conſeqtentiam actus permiſſi, talis actus dicitur iuſtè fieri: & non contra prohibitionem. caſus
10 eſt & ibi Dy. & Bar. in l. 1. ff. de authori. tutorum.† Ad idē quando finis habet neceſſariam conſequentiam à principio, attenditur principium, non finis l. 3. §. Seio. ff. de mino. l. damni infecti. §. Sabini. ff. de damno. infec. igitur cum omnia habeant neceſſariam conſequentiam à legato quod iuſtè factum fuit, ſequela fuit iuſta. Item per talem inter-

interpretationem reducimur ad ius cõmune: ideo illa est amplectenda, vt est gl.no.cap.statutum. in verbo numerandum de præb.libro. 6. Facit.l.si vnus.§.pactus ne peteret.
11 versi.quod in specie dotis.ff.de pact.cum si.†Septimò si toto tempore acquisitionis persona est inhabilis ad acquirendum in loco:& tamen tempore acquisitionis sit habilis, satis est: quia attendi debent tempus acquisitionis, argu. eius quod not.Bar.in l.1.ff.de regu.Catoni.& per Bal. in l.seruus.ff.de leg.I.& Paul.Cast.in l.cætera.§.1.ff.de lega.1.dominus Alex.in consi.29.in 3.vol.igitur dicamus, etiam in casu nostro, quòd satis sit quod tempore acquisitionis legati fuerit habilis, licèt postea fuerit inhabilis: quia non videtur quod dari possit ratio differentiæ, igitur idem ius esse debet l.illud.ff.ad l. Aquil.c.translato.de constitutio. Imo plus videretur vitiare inhabilitàs tempore testamenti, & mortis, quam post acquisitionem, per id quod habetur in d.l.1.ff.de regu. Caton. & in l.si alienum.§.extraneis.ff.de hæredibus institu.& in d.l.cætera. in prin. vbi plenè notatur:sed illa non vitiat, igitur minus vitiare debet, quando post superuenit, authen.multo. magis.C. de sac. san. eccle. Octauo eadem conclusio probatur: Nam totum dictum statutum loquitur quando alienatio & translatio fit mediã te facto hominis, quo casu sub prohibitione non cadit alienatio, quæ fit immediatè à lege: ita voluit Bar.in l.si ita qs. §.ea lege.ff.de verb.oblig.& ideo dicit Bar.& sequuntur alij, quod licèt res sit prohibita alienari in certum genus personarum, puta in forenses, tamen forensis potest abintestato succedere ex legis dispositione.arg.l.cum pater.§.cum inter.ff.de lega.2.& in l.pater.§.Iulianus. Agrippa.ff.de lega. 2.& sequuntur Pau.Cast.& alij Moderni.ita & fortius dicẽdum est in casu nostro: quia alienatio non est facta in personam prohibitam à testatore, neque à legatario. sed quia legatario est de nouo nupta, lex afficit eam forensem, & sic sequitur quod ex dispositione legis res non dicitur alienari,
12 sed esse apud forensem. † Confirmatur ista opinio in simili: nam si prohibita est alienalio in ecclesijs generaliter, & quis efficiatur monachus, res in consequentiam efficiuntur monasterij ex dispositione legis, vt in authen. ingressi. C.de sac.san.eccle. quo casu non habet locum prohibitio secundum Bar.in dicta l.si ita quis.§.ea lege.ff. de verbor. obligationib.& ibi notatur. Postremò, vt dixi, illud statutum est exorbitãs & maximè, quia statuaum disponit quod res alienatæ in forensem intelligantur publicatæ: & imponit etiam pœnam, adeo quod Ioan. Andr.in cap.fina.de immuni.ecccle.in nouell. vult quòd non valeat nisi respectu
13 eorum qui fecerunt statutum, vel illi consenserunt: &†sic si statutum est factum à domino loci: cui ciues non consenserunt, nõ valet: & non possunt dicta bona per fiscum in foro conscientiæ retineri, vnde cum sit exorbitans, & pœnale est restringibile, vt in regula odia, & in regu.quæ à iure.vbi per Ioan.Andr.de reg.iur.in 6.igitur non intelligatur hoc casu, quo nulla fit alienatio & trãslatio, vt dixi, sed tantum mutatur qualitas personæ, & maximè ne mulier intimidetur transire ad secundas nuptias, propter dubium amissionis rei legatæ, per ea quæ nota.maximã per dominũ Abba.in capitu. primo.& secundo.extra de secund.nup.& pulchrè per dominum Anton.in statuto Mutinen. in suo
14 consi.mihi 36.incipien.uisa forma contractus.Et†in simili habemus, quod illa conditio, *sit sine liberis*, reijcitur quãdo grauatus vult transire ad religionem, ne intimidetur in gressus timore amissionis bonorum, vt tradatur in authen. nisi rogati.C.ad Trebellia.& in corpore vnde sumitur, & in capitu.in præsentia.de proba.igitur in casu nostro dicamus, quòd statutum non includit istum casum, ne mulier intimidetur matrimonium contrahere per prędicta. Ex quibus & alijs infra dicendis in responsionibus ad contraria, concludo quòd dicta domina Ludouica, non obstante dicto trãsitu ad secunda vota, dictum legatum retinere potest. Non obstant nunc in contrarium allegata: nam ad quodlibet patet multiplex responsio, ex fundamentis supra in contrarium adductis: attamen etiam ad vnumquodque argumentum dabo particulares responsiones. Et ad primum dico, quod etiam in materia priuilegij dicimus, quòd priuilegium, quòd semel competit, dicitur esse perpetuum ut in reg.decre.de regu.iur.in sexto.Et ad text. in dicto §. usuras. dicendum est quod ibi erat commensuratum tempus, igitur eo finito priuilegium finitur, secundum Bal-
15 dum & Imol.ibi. † sed in casu nostro sumus in alia materia, scilicet, quando in aliqua acquisitione requiritur habilitas personæ, quo casu satis est quod tempore acquisitionis sit habilis, licèt postea cesset habilitas, vt traditur per Barto.in dicta l.ex facto.ff.de vulgar.& pupillar. & sic non habet locum illa regula, quòd cesset effectus. Ad quam etiam dico, quod ex quo causa est momentanea & habet effectum acquisitionis legalis momentaneum, cessante causa, non cessat effectus in esse productus.dicta l.fina. ff.vnde liberi.ita per illam l.dicunt subtiliter Petr.& Bald.in l.generaliter.C.de episco.& cleric.vnde appellant causam momentaneam & effectum momentaneum, quando hæreditas defertur agnato, quæ postquam est quæsita, licèt desinat esse agnatus non cessat effectus per dicta.l.fina.& supra dictum est plene.ita in casu nostro legatum defertur non forensi, licèt post acquisitionem desinat esse non forensis, tamen non cessat acquisitio.Præterea & clarè respondeo, qđ causa finalis non fuit, quia Mantuana: sed quia vxor, liberalitas, & affectio, l.1.2.& 3.ff.de dona.inter virum & uxo. quæ non cessat: ideo non sumus in illa materia inhabilitatis personæ legatarij, quę adfuit vsque ad acquisitionem legati: licèt postea cesset, legatum non annullatur: Vnde dicit Bal.in consilio.358.in prima par.incipien.in Christi nomine.nulla mulier se nubat.quod stante statuto Mediolanensi, quod nulla mulier se nubat extra territorium &c. si prius nupsit, postea mutauit domicilium, non compeherẽditur in statuto: quia ad initium nuptiarum statutum se retulit.l.quid ergo.in principio.ff.de his qui notan.insa. Ad secundum argumentum respondetur dupliciter: & primo quando actus deuenit ad eum casum à quo in principio non potuisset celebrari, mixta consideratione rei & personę, tunc si erat perfectus & consummatus, non vitiatur, casus est in d.l.pluribus.§.si placet.in fi.& ibi no. Bar. ff. de verbo.obliga. vbi si fundo proprio fuit quæsita seruitus, vel in fundo ꝓprio imposita à donatio &c. licèt post impositam seruitutem pars fundi seruiẽtis fuerit alienata, tamen seruitus durat, quę a principio imponi non potuisset:
16 † vnde dicitur ibi actus perfectus & consummatus, etiam pro tempore futuro quo patientia præstari debet: ita in casu nostro, ex quo legatum recepit perfectionem a testamento, morte, & aditione. Item & ex quo incæptũ est executioni mandari etiam pro tempore futuro, dicitur esse consũmatum, & sic non vitiatur: vnde regula ibi posita in contrarium retorquetur. Secundò respondeo, ꝙ res non deuenit ad eum casum, à quo incipere non potuisset, igitur regula non procedit: sed potius oppositum à contrario sensu, l.& si contra.ff.de vulga.& pupil.l.si ut proponis. C.de nup.cum si.ꝙ autem potuisset incipere patet: quia statutũ prohibet alienationem & translationem titulo legati, licèt ergo à principio fuisset non Mantuana, potuisset in eam transferri ius, per ea quæ no. Bar.in d.l.1.ff. de reg. Caton. & suprà latius dictum fuit. igitur pari ratione in casu nostro debet vitiari, ex quo tempore acquisitionis fuit habilis. Præterea hoc etiam probatur: quia tunc statutum locum habet, quando directò sequitur alienatio ex dispositione hominis: secus si non sequitur directò ex ea, sed mediante legis dispositione, quia tunc statutum non habet locum, vt suprà probatum fuit, & tradit Bal.in c.primo.§.& quia vidimus, qui feu.dare pos. Vnde dicit no.d.Raph. Ful.in suo consi.102.incip.præsupposito statuto. vbi loquendo in simili statuto, sicut est hoc de quo agimus, vult ꝙ taliter ꝓhibitus, non dicatur prohibitus acquirere per ius accrescẽdi: quia dicitur fieri ex legis dispositione. vt habetur.in l.si Titio & Mæuio.in §.Iulianus.ff.de leg. 2. ita in casu nostro: quia mutatio domicilij fit mediante legis dispositione, ex qua sequitur retentio à persona, quę a principio fuisset inhabilis, ꝙ facilius fieri debet, quã si fieret noua acquisitio: si ergo ex legis dispositione potuisset de nouo fieri, fortius potest retineri: argu.l.patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alieni

alieni iur. Vnde uidemus ꝙ ſucceſſio ab inteſtato à principio non fuiſſet prohibita: quia fit ex legis diſpoſitione, vt dixi & conſuluit domi. Rapha. Cu. conſi. 83. incip. præſup poſito caſu. dicens quod tale ſtatutum eſt contra ius ciuile, & naturale: quod etiam voluit Bald. in l. ea lege. C. de conditio. ob cauſ. licèt aliud eſſet dicendum, quando perſona eſſet ſpecialiter prohibita: ſed non eſt materia noſtra. Non obſtat tertium arg. quia illud debet attendi penes tēpus alienationis & translationis: quia ſatis eſt quòd illo tempore non fuerit facta alienatio in perſonam prohibitam, neque propriè, neque æquipollenter, ſed in perſonam permiſſam, & licèt qualitas non durauerit, hoc non eſt in conſideratione, vt probat Bar. per vnam columnam in d. l. ex facto. in prin. ff. de vulga. & pupilla. Item non procedit quando alienatio ſequeretur facto legis, vt eſt. Ad quartum argumentum reſpondetur quod dictum argu. procedit, quando prohibitio eſt facta ratione alienationis in certas perſonas, & ita loquitur tex. in d. §. matre. & gl. in d. l. §. ea lege. & Bald. in l. ea lege. in 2. q. C. de condi. ob cauſ. ſecus ſi generaliter, puta in non ſubditos. ſecundum Bar. & Ang. & alios in d. §. ea lege. & Bar. & alios in d. l. peto. §. mater. ff. de lega. 2. & Bald. in d. l. ea lege. in 3. q. Reſpondeo etiam: quod tunc non habet locum argumentum, qñ ex actu in conſequentiam ſequitur alienatio legalis, prout eſt in terminis. d. §. ea lege. d. §. mater. & probatur in l. magis puto. §. ſi fundus. ff. de rebus eorum. & ex nota. per gl. ord. in l. Itē quia. ff. de pac. ſed in caſu noſtro ex actu legati facti uxori, non ſequebatur in conſequentiam alienatio legalis, igitur non habet locum ratio prædicta, vt eſt de mente Salyce. in l. hac edictali. in princip. C. de ſecun. nup. & declarat ſubtiliter Areti. præceptor meus in d. l. ſi quis. §. ea lege. reſpectu autem legatarij nec fit alienatio de nouo: nec includitur mutato domicilio: item fit in conſequentiam actus matrimonij: quod debet eſſe liberum, ut dictum eſt. Ad quintam rationem, quæ uidebatur magis urgere, reſpondeo in primis, quod imò lehatum fructuum, & redditus poſſeſſionem eſt unum, & non multiplex: † nam quando legantur fructus, vel uſusfructus fundi, non facta expreſſa dinumeratione annorum, legatum eſt unum, eſt probat tex. in l. defuncta. ad fin. ff. de uſufructu. quem ita intelligunt Pau. de Caſtr. & Moder. in l. ſi ſtichum. §. ſtipulatio. ff. de verborum obliga. & ita uoluit Bald. poſt Iaco. Butri. in l. prima. in fin. C. de ſenten. quæ ſine certa proferuntur. & Bald. in capitu. inter pares. in fin. de lege Corradi. & eſt caſus in l. 1. in princip. ff. quando dies legati uel vſusfructus cedit & ibi hoc determinat gloſſ. in verbo, aliter atque. ſed in caſu noſtro non eſt facta expreſſa dinumeratio annorum, igitur eſt unū legatum. Non obſtat, ſi dicatur quòd imò expreſsè eſt facta dinumeratio annorum, quia ſunt ſæpius repetita iſta verba, *quolibet anno*, quoniam ſunt primum appoſita illa verba, *legato facto ex dictis fructibus Iaco. Mantuano germano ipſius teſtatoris*, dum ſubditur, *reliquos vero fructus ſeu redditus & prouentus eorundem bonorum aſcendentes ad ſummam ducatorum ccl. quolibet anno reliquit, &c.* quæ verba, *quolibet anno*, veniunt ad declarationem pręcedentium. ſcilicet quod quolibet anno aſcendunt ad ſummam, & non ſequentium, quod quolibet anno leget vxori &c. Patet primò quia poſtquam *quolibet anno donec uixerit legauerat centum ex dictis redditibus Iacobo, &* ſubdit *reliquos vero fructus*. & ſic refert ſe ad fructus omnium annorum durante vita vxoris, unde patet quod ſub uno legato reliquit, ut in d. l. 1. ff. quando dies lega. uel uſufru. ced. ſi ergo uerba quolibet anno, haberent determinare ſequentia, contradicerent præcedentibus: quod non eſt dicendum. l. nam ad ea. ff. de condi. & demonſt. Secundò clarè oſtenditur: quia cum dicat, *reliquos uerò fructus aſcendentes ad quantitatem ducatorum, ccl.* & facta eſſet relatio ad omnes fructus annorum. quibus factum erat legatum Iacobo, uoluit declarare, quod non omnes fructus aſcendebant ad dictam quātitatem, ſed quolibet anno: & ſic magis conuenienter: & ſimiliter adaptantur ad ſuperiora: facit ad hoc regula, inſpicimus, cum materia. de regul. iur. in 6. Item dicta uerba, quolibet anno, bis repetit in legato facto Iacobo, & in principio, & poſt legatum factum uxori. ſi enim idem voluiſſet in legato facto uxori, idem expreſſiſſet, argument. l. vnicæ. §. ſinautem ad deficientis. C. de cad. tol. & in capitu. ad audientiam. extrà de decimis. Nec dici poteſt quod conditio adiecta in legato facto Iacobo, cenſeatur poſteà repetita in legato facto vxori in diuerſa oratione, ſecundum Barto. in l. in repetendis. ff. de lega. 3. & Barto. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. inſtru. & maximè iſta interpretatio, ſi qua eſſet ambiguitas, eſt facienda, ut quam tutiſſimo loco legatum ſit. l. ubi verborum, cum materia. ff. de reb. dubiis. Præterea iſta eſt rea, & poſſidet, qui autem agit debet clarè probare ad fundandam intentionem, quod plura ſint legata, l. non hoc. C. unde cognati. uulga. capitul. in præſentiat de proba. ſed adhuc videtur quod dictum legatum dicatur annuum propter illa verba, *durante uita, &c.* argum. l. legatum. cum gloſſ. ff. de ann. leg. hoc parum obſtat: quia lex, legatum. loquitur per dictiones, donec, vel quandiu, quæ ſunt repetitiuæ: & faciunt legatum eſſe annuum, l. qui concubinam. §. uxori. ff. de lega. 3. & in l. ſi quis ita. cum gloſſ. ff. de condi. & demonſt. & ita declarat illam. l. Ludo. Roma. in l. ſtichum. §. ſtipulatio. ff. de verbo. obliga. Confirmatur hoc idem quia tale legatum non durabat niſi durante vita vxoris. d. l. defuncta. in fin. & ibi not. Alber. de Roſa. & in l. fundi Trebatiani. ff. de vſufruc. lega. per illa verba ergo, durante vita, ſine aliqua dictione repetitiua, exprimitur, quod tacitè inerat ex diſpoſitione legis, igitur expreſſio nihil debet operari, l. non rectè. C. de fideiuſ. & in l. 3. cum ibi plenè nota. ff. de lega. 1. cum ſimi. unde ſi eſt vnum, ſatis fuit quod tempore legati acquiſiti & translationis perſonæ fuerit habilis: licèt poſteà ceſſauerit, ut dictū eſt. Et pro his etiam facit quod dicit Bald. in l. fin. C. de indic. uidui. ubi dicit, quòd ſi pater legat filiæ alimenta ſub conditione, ſi aduerſa fortuna uidua erit, non poteſt petere legatum antequàm ſit uidua: ſed ſtatim quod eſt uidua, aperitur uia ad legatum, nubat poſteà, vel non nubat. & ſequuntur ibi Moder. & conſuluit Paul. de Caſtr. in conſil. 147. incip. illud pro eodem etiam in legato annuo. Qua ergo ratione in ultima uoluntate ſufficit, quod qualitas requiſita à teſtatore adſit in perſona legatarij, tempore quo acquiritur legatum, idem dicamus in ſtatutis quæ interpretantur ſecundum iura loquentia in vltimis uoluntatibus, ſecundum Barto. in l. ſuus quoque. ff. de hæred. inſtitu. & in l. 1. C. de his qui. ut indig. cum concordantiis, de quibus ibi per dominum Alexand. & ſic eſt clarè ſublatum fundamentum. Vel etiam poſſumus reſpondere, quòd iſta noua acquiſitio in perſonam prohibitam non cauſatur ſimpliciter ex facto teſtatoris: Sed etiam ex diſpoſitione legis, unde ad talem cauſam mixtam ſtatutum ita odioſum trahi non debet, ut in l. uim paſſam. §. præſcriptione. ff. de adul. & in l. ſi ita ſcriptum. ff. de lib. & poſthu. no. do. Ant. in proœ. decretalium. Et Bar. & alii in l. 2. in princip. ff. de uerb. ob. Ad ultimum reſpondetur, quòd non eſt verum, quod videatur dediſſe omnia bona ſua in dotem, ſecundū Bart. in ſua diſpoſi. quæ inci. mulier habens amplium patrimonium, & eſt tex. & ibi Barto. de Saly. in l. fina. C. de pact. & Ioan. de Imo. & aliis. ff. ſol. ma. uidetur enim potius nupta cum prima dote, argu. authen. ſed quamuis. cum ibi nota. C. de rei uxoriæ actione. Præterea ſi omnia bona cenſe-
18 rētur † generaliter in dotem dediſſe, omnia uenirent præter prohibita alienari, arg. eius quod no. Bar. in l. codicillis. §. inſtitutio. ff. de leg. 2. & Bal. in l. uoluntas. C. de fideicom. & quòd notat Bald. in capitul. imperialem. in prima col. de prohi. feu. aliena. per Fed. cum concordan. de quibus ibi in dicto §. inſtituto.

Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

S V M M Æ.

Inſtrumentum con feſſionis dotis, licèt confectum conſtante matrimonio, eſt ualidum, & præiudicat marito. Idem inſtrumentum fortius præiudicat alteri idem confitēti: &

& hæredibus. Pacto executiuo licet vti contra successorem singularem eo non citato, quando est constitutum, vel precarium in instrumento. Et pleraque alia in materia aditionis hæreditatis.

1 *Tempora lapsa sunt ad opponendum exceptionem non numeratæ dotis.*
2 *Iuramentum assertiuum veritatis probat contra iurantes, qui confessi fuerunt se dotem recepisse.*
3 *Instrumentum confessionis probat, quando apparent indicia numeratæ dotis.*
4 *Probationes receptæ cõtra authorem nocent singulari successori, si prius fuerunt receptæ, quam res, de qua agitur, in aliũ transferretur.*
5 *Maritus & hæredes non solum sunt astricti virtute instrumẽti dotalis, sed etiam tertius qui simul confessus est, & insolidum se obligauit.*
6 *Vxor virtute pacti executiui non põt propria authoritate ingredi: nisi liquidato instrumento de morte mariti.*
7 *Pacta quæ apponuntur in pignoribus valent; nisi reperiantur prohibita.*
8 *Cõstitutum vel precarium, quando est in instrumento pactum executiuum, potest exerceri cõtra tertium possessorem non citatum, & negotio non liquidato.*
9 *Pater quando non vult præstare cõsensum, quod pupillus adeat hæreditatem, potest solus adire.*
10 *Acceptio tenutæ est quid indiuiduum.*

CONSILIVM. LXXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVper quæstionibus propositis substantialiter procedam: prima cõclusio ste: instrumentũ cõfessionis dotis, licèt confectum constante matrimonio, est validum, & probat, & confessio, & alia in eo contenta sunt valida, & probant. Nam licèt confessio dotis constante matrimonio facta, in dubio præsumatur facta animo donandi, & nõ probet, nec marito præiudicet, l. quod de suo. C. de dote cauta non numerata. tradit latè Ioan. An. in addi. Spe. in tit. de do. inter vir. & vxo. in rub. & Bar. in l. si diuortio. ff. de verb. obliga. cum concordan. ibi alleg. per do. Alex. tamen in casu nostro dico quod valet & tenet, & hoc triplici ratione ostendo.
1 † Prima ratio est quod lapsa sunt tempora ad opponendum exceptionem non numeratæ dotis, iuxta no. per glo. in l. 1. C. de dote cauta non numerata, secundum Iaco. But. Ray. & Ang. ac Bar. in l. assiduis. C. qui potio. in pig. habe. & Spe. in tit. de confessis. §. sequitur. ver. 16. Bald. in rubri. C. de priuile. dotis dom. Anto. & Io. de Imo. in c. ex literis. de pigno. cum similibus. & ista videtur communis opinio.
2 † Secunda ratio est: quia in instrumento, qui confessi fuerũt se dotem recepisse, iurant omnia, & singula vera esse: quod iuramentum assertiuum veritatis probat contra iurantes, secundum Bald. & Saly. post Bar. in l. si. C. de non numerata pecu. Vnde non potest dici contractus simulatus in fraudẽ donationis, secundum domi. Anto. Ioan. de Imo. & domin. Abb. in sua solenni disputatione, quæ incipit. Stante statuto ciuitatis Senarum. Idem Ioan. de Imol. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. & in l. Sæius & Augerius. ff. ad leg. Falcid. in hoc etiam ista est communis opinio. Tertia ratio est: nam non solum vir, sed alius cum eo simul confitentur se dictam dotem habuisse: quo casu probatur quod ad vnumquenque dimidia peruenit, l. vir vxori. ff. ad Velleia. per quã ita concludit Bald. & sequũtur Moder. in l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. sol. matri. cum concordan. de quibus ibi latè per dom. Alexan. sed respectu alterius confessio probat. l. vnica. C. de confessis. & l. generaliter. C. de non numerata pecunia. quia non militat contra eum præsumptio donationis: & exceptio non numeratæ dotis non potest amplius opponi, qua ergo ratione pro illa parte confessio præsumitur vera, & non simulata, pari ratione in totum præsumitur vera, vt fiat æqualis interpretatio. argumen. l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupil. Confirmo, quia sicut confessio, quæ aliàs vera præsumeretur, si pro aliqua parte ostenditur falsa: in totum præsumitur falsa. iuxta no. per gloss. & docto. in l. 2. C. de non numerata pecunia. Ita contrà, licèt confessio dotis constante matrimonio præsumeretur simulata: tamen ex quo in casu nostro apparet vera pro parte, præsumi debet vera in totum, vt contrariorum eadem sit regula. l. & si contra. ff. de vulg. & pup. l. inter stipulantem.
3 §. sacram. ff. de verbo. obliga. & ibi per Bar. † Pro quibus facit: nam dicit Bald. in rubr. C. de priuileg. dot. quod instrumentum confessionis probat, quando apparent indicia numeratæ dotis, vnde dicit ibi Bald. quod si per vim posteà exhibuit alimenta vxori tanquam dotatæ: & dote soluta, probatur numeratio ex tali confessione. argumen. l. cum vltra. C. de nõ numerata pecunia, & ita aliàs vidi consultum per doctissimos viros. & licèt aliàs disputatiuè institerim contra talia fundamenta. in l. prima. ff. soluto matrimo. tamen iudicando non est recedendum à communibus opinionibus doctissimorum virorum. Secunda conclusio, quod sicut talis confessio præiudicat marito, vt probatum est, & fortius alteri, qui simul cum marito confessus est: ita præiudicat cuilibet successori etiam singulari: quoniam vt inquit Ioan. Andr. in addi. Spec. in tit. de teste. §. nunc tracte-
4 mus. in addit. magna. † sicut probationes receptæ contra authorem nocent singulari successori, si prius fuerunt receptæ, quàm res de qua agitur in alium transferretur: vt no. Bar. in l. si mater. §. fina ff. de excep. rei iud. & Bar. in l. si superatus. in princip. ff. de pigno. ita & confessio. & ita consuluit Aretin. præceptor meus in suo consi. 36. incipit. casus talis est, præsupponitur in facto quod quidam Cardinalis. & tenet Pet. de Ancha. in consi. 41. incip. primò de uiribus. tenet Iacob. Butr. in l. scripturas. C. qui potio. in pig. habeantur. & idem notanter consuluit Bald. in consi. 466. in quinto volumine. incipit. ad intelligentiam huius mate-
5 riæ. Tertia conclusio: † non solum maritus & hæredes erũt astricti virtute dicti instrumenti dotalis: sed etiam tertius qui simul confessus est, & insolidum se obligauit, nam licet etiam pro dote restituenda non possint constitui fideiussores: vt in l. 1. & 2. C. ne fideiuss. do. den. & ibi Bartol. in l. si constante. ff. soluto matrimon. & ita etiam non videantur posse constitui duo rei, qui videntur inuicem fideiubere: vt in l. vir vxori. §. fina. ff. ad Velleia. & tenet Bartol. in d. §. quoties. cum concordantijs, de quibus ibi, nec satisdatio videatur iuramento firmari, secundum Barto. in l. 2. C. ne fideiuss. do. den. & in l. si quis pro eo. ff. de fideius. & dominus Anto. in capi. cum contingat. extra de iureiuran. tamen in casu nostro concludendum est contrarium, quod imo fuerunt insolidum obligati. Primò tenendo communem, quæ videtur magis communis, quicquid sit in datione fideiussoris, quod duo rei constitui possunt, prout tenent glo. & Cy. in l. prima. C. ne fideiuss. do. den. & Dyn. in dict. §. quoties. quem sequuntur Angel. & Ioan. de Imol. idem tenet Specu. in titu. de dona. inter virum & vxorem, versicul. illud. & Bartol. in l. fina. C. de dote cau. non nume. & Roman. in d. l. si constante. in princip. & Paul. Castr. in consilio 168. Et licèt dicta promissio posset multipliciter saluari, vt patet ex his quæ latè ponit dominus Alexand. in dict. §. quoties. tamen illud est solidum fundamentum, quia interuenit iuramentum, quòd sine interitu salutis æternæ seruari potest, vt in capitu. cum contingat. de iureiurand. secundum dominum Abb. ibi, & Imol. ibi in decimo membro. & consulit Pau. Castr. in dict. l. si quis pro eo. & in dicto. §. quoties. & ibi latius dominus Alexand. dicens quòd fundamentum Bartol. vbique reprobatur: & quod eius opinio sustineri non potest. Quarta conclusio est, quòd licèt pactum tale executiuum non possit regulariter exerceri negotio non liquidato, secundum Bartol. in repetitione leg. creditores. C. de pignor. versiculo tertiò principaliter quæro. argumen. l. primæ. C. de executio. rei iudica. & liquidatio fit dato libello, & citata parte: vt ibi dicit Bartol. &
6 ideo per prædicta consuluit Aretin. consilio 32. † quòd

vxor virtute pacti executiui non poteſt propria authoritate ingredi: niſi liquidato inſtrumento, ſcilicet de morte mariti: & quòd euenit caſus dotis reſtituendæ, allegat, etiam ad hoc Bal. in l. ſi cauſam iudicati. in fi. C. de execu. rei iud. vt ibi latius per eum. Tamen in caſu noſtro dico, quòd potuit vti dicto pacto executiuo etiam negotio non liquidato: hoc probo ratione concludenti: nam quærit Bart. in d. ver. tertio ponitur quæſtio. an poſſit dari remedium, quòd creditor poſſit ingredi negotio nõ liquidato, & reſpondet, quòd ſic, vt dicatur expreſſe in conuentione, quòd liceat ingredi poſſeſſionem: & eam retinere ante liquidationẽ pro ea quantitate: & ſecundum hoc poterit ante liquidationẽ
7 ingredi, † quoniam omnia pacta, quæ in pignoribus apponuntur, valent, niſi reperiantur prohibita. vt in d. l. fi. §. 1. C. de iu. do. impetrando. Sed in caſu noſtro dictum fuit, ꝙ poſſit ingredi abſque alicuius iudicis licentia vel requiſitione: item abſque requiſitione dictorum debitorum ſuorum hæredum, vel alterius, ſi ergo poteſt pactum exerceri ante aditionem iudicis, & citationem, igitur ante liquidationem, ex quo in liquidatione debet iudex adiri, & pars citari: vnde ex quo conceditur hoc conſequens, quòd ſine iudicis requiſitione, & ſic ſine aliqua requiſitione, videtur cõcedi antecedens, quod ante liquidationem. l. 2. ff. de iuriſd. omn. iudi. & in l. ad rem mobilem. & in l. ad legatum. ff. de procura. & iſta concluſio probatur clarè ex dicendis in ſequenti concluſione.
8 † Quinta concluſio fit: licèt quando in inſtrumento non eſt conſtitutum, vel precarium, nõ liceat vti pacto executiuo contra ſingularem ſucceſſorem, ſeu tertium poſſeſſorem, eo nõ citato, vt concludit Bar. in d. l. creditores. in ver. & aduerte tamen, in quarta princ. q. & idem voluit Innoc. quem ſequitur do. Anton. in c. quia Guil. extrà de iud. cum ſimi. tamen quando in inſtrumento eſt conſtitutum, vel precarium, prout eſt in caſu noſtro: tunc pactum executiuum poteſt exerceri contrà tertium poſſeſſorem non citatum, & negocio non liquidato, quia ex quo ciuiliter poſſidet, poteſt ingredi, & inſiſtere in ſua poſſeſſione: & turbare poſſeſſorem natnraliter, iuxta no. in l. clã poſſidere. §. qui ad nundinas. ff. de acquirend. poſſeſſ. Si verò creditores ſunt in poſſeſſione ciuili & naturali, vt non eſt in caſu noſtro: tunc ſi debitor tradit alteri, priuat eum poſſeſſione. Vnde creditor poteſt propria authoritate ingredi etiam per vim contrà reſiſtentem non citatum: quia dicitur potius defenſio, quam occupatio, l. cum fundum. cum ibi no. ff. de vi & vi arma. ita concludit Bart. in d. 4. q. prin. in fi. Ex quibus infertur, quod iſta contra quẽcunque poſſeſſorem, & hominem mundi exerceri poſſunt, vt probatur in d. l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. & in d. l. fi. C. de acq. poſ. & per Bar. in l. 1. C. vnde vi. Igitur non eſt curandum hoc caſu, an poſſeſſor habuerit cauſam à debitore, prout eſt de mente Bar. in dicto loco. Infertur etiam ꝙ poteſt exerceri dictum pactum, antequam conſtet habere ius inſiſtendi vel recuperandi: & ſic ante liquidatum negocium, per ea quæ ponit Bal. in l. 1. circa fi. C. ſi mancipium ita fuerit alienatum ne vene. & Bar. in l. 2. C. de iure emphyteuti. Bal. nota. in l. 2. C. de ſerui. & aqua. per ea quæ ita in terminis conſuluit inſignis præceptor meus dom. Franciſ. Areti. in ſuo no. conſi. 22. incip. ſi diligenter & maturè conſideretur inſtrumentum. in tertio dubio. & ſic potuit exerceri contra tertium poſſeſſorem eo non citato & negocio non liquidato. Ex quibus infertur, quòd non obſtat ſtatutum poſitum ſub rubrica, quæ dicit, deciſio ſuper pacto de ingrediendo quod determinat tale pactum non poſſe exerceri contra tertium eo non citato: quoniam loquitur de pacto de ingrediendo ſimpliciter, non quãdo eſt adiecta clauſula cõſtituti vel precarij, inter quæ eſt magna differentia, vt clarè patet ex no. per Bar. in dict. l. creditores. in dicta 4. quæſtione principali. iuxtà finem. vnde ex diuerſis non eſt bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. & l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. poſſ. Sexta concluſio ſit, quod licèt ſit aditus iudex, qui non debet ad executionem procedere parte non citata: vt determinat, Bar. in dicta l. creditores in 5. quæſtione principali, tamen vt ibi dicit Bar. perinde eſt, ac ſi ſua authoritate intraſſet poſſeſſionem, quando iudex conceſſit parte non citata, & ideo infert Bar. quòd poſtea per iudicem citata parte confirmandus eſt in poſſeſſione, l. 3. §. miſſum. & ibi Bar. ff. de Carbo. edicto. & quando potuiſſet propria authoritate, vt in caſu noſtro. & ibi latius per Bar. vnde rectè petitum fuit eum confirmari, & confirmari debet, vt dicit Bar. & ita quando ingreſſus fuit contra tertium poſſeſſorem non citatum: & negocio non liquidato conſuluit præfatus Are. in dicto cõ ſi. 22. in fin. quibus non obſtat ſtatutum ſub rubr. de pœna officialium: quia loquitur quo ad aſportationem fructuũ de quibus in præſentiarum non agitur. Septima concluſio eſt, quod aditio hæreditatis facta per Aeneam pupillum valuit, & tenuit duplici ratione: 9
† Prima quia quando pater nõ vult præſtare conſenſum, quod adeat hæreditatem, iuxta. l. ſi infanti. in fin. C. de iure deliberan. poteſt ſolus pupillus hæreditatem adire, caſus eſt clarus in l. fina. §. ſin autem in ſecunda ætate. C. de bonis quæ liber. per quem vt dicunt ibi do. limitatur tex. in §. neque, inſti. de autho. tuto. & hoc ratione neceſſitatis: quia tutorem habere non poteſt. l. 1. ff. de tutel. quia eſt in poteſtate patris, nec ſufficit curatoris authoritas ad ad eundum hæreditatem. l. cum in vna. §. 1. ff. de appell. Ideo ſine alicuius conſenſu adire poteſt: & quia competit reſtitutio in integrum, ſi læditur, agitur de modico præiudicio, ideo hoc conceditur ſecundum Fulgo. ibi. Nam ratio eſt: quia ex quo pater conſenſit vt daretur curator etiam ad hunc effectum, vt pupillus poſſet eo authore hæreditatem adire, cenſetur aditioni hæreditatis conſenſiſſe, argumen. eorum quæ dicit notanter Bal. & ſequuntur moderni in dict. §. ſin autem. in ſecunda colum. vbi voluit, quod ſi pater conſenſit dationi curatoris: ꝙ ſic officio cenſetur executioni conſenſiſſe, argumen. gloſſ. ſingul. in l. Lucius Titius Caium. in ſecunda gloſſ. ff. de admin. tutor. Vnde fortius in caſu noſtro, in quo conſenſit ad hoc vt hæreditatem adiret: & ſic videtur adita de patris conſenſu: licèt curator non fuerit neceſſarius. Nam licèt per ſe curator non poſſit aditionem nullam validare, tamen in caſu noſtro ſolus pupillus potuiſſet patre nolente conſentire: vnde fuit vtile, vt curatore authore adiret, vnde uidetur de conſenſu patris adita. Et ſuſtinetur dicta aditio omni meliori modo, quo poteſt ſuſtineri, ex quo in aditione eſt adiecta clauſula, omni meliori modo, quæ facit actum valere eo modo, quo poteſt. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de lega. ſecundo. & per Innocen. & do. in cap. ſecundo. de ordi. cogni. & per Bald. in l. quoties. C. de hære. inſti. & Imol. in l. ſi cum nulla. ff. de re iud. Octaua concluſio, ex quo pater protestatus eſt quod nolebat ſe intromittere iuridicè: & legitimè datus fuit curator bonis: & adminiſtrationi dico Aeneæ qui poteſt agere & conueniri: vt eſt caſus in dicto. §. ſin autem. in ſecunda ætate. Et quia pater conſenſit dationi curatoris, vt dixi, cenſetur executioni officij conſenſiſſe. argu. gloſſ. in d. Lucius Titius. ſecundùm Bald. in dict. §. ſin autem. Vnde curator agendo, dicitur agere de conſenſu patris, prout videtur requiri ſecundum Bald. et ibi. & Specula. in ti. de actore. §. primo. verſicul. ſed ſi filius. Sed etiam cum pater renunciauerit vſufructui & hæreditati, etiam ſine conſenſu videtur quòd poſſet agere, attenta opinione gloſſ. & Bar. in dicta. l. fina. in §. neceſſitatem. C. de bonis quæ libe. Quibus non obſtat quod dicitur, quod non conſtat quòd legitimè ſit citatus curator, cum non conſtet de morte Petri Antonij: quoniam cum in tali datione curatoris interpoſitum fuit decretum iudicis, præſumuntur omnia ſolenniter acta: & curatorem ritè & iuſtè datum, ſecundum Specu. ſingulariter in ti. de emptio. & venditio. §. nunc dicendum. el primo. verſicul. breuiter. Vnde volens dicere contrarium habet hoc probare, allegat. c. in præſentia. de renuncia. cum ſimilibus. Idem voluit Bal. in l. quæcunque. §. fina. ff. de public. & idem voluit Ang. in l. ſciendum. ff. de verbo. obli. vbi latè examinando, & plura adducendo, hanc opinionem ſequitur dominus Alexan. ex quibus paret, quòd non obſtante dicta exceptione iuſtè pronunciatum fuit mandata eſſe legitima. Nona concluſio ſit, quod licèt cauſa pertineat ad maiorem, & ad pupillum: tamen talis cauſa poteſt agitari coram iudice pupillorum:

10 lorum: Ista conclusio probatur: † nam acceptio tenutæ est quid indiuiduum. l. si non sortem. §. si centum. ff. de condic. indebi. & ibi Pau. Ca. & ponit Bal. in l. certi conditio. §. quoniam igitur. ff. si cer. pet. Item quia est concessa ratione obligationis bonorum, quæ est indiuidua: vt in l. quam diu. C. de distra. pigno. Igitur cum prædicta in hac causa vertantur, faciunt causam indiuiduam, & per consequens potest tota causa agitari coram iudice pupillorum, casus est & ibi hoc determinat Bald. in l. præcipimus. §. eadẽ obseruãdo. C. de appel. probatur etiam in l. si communem. ff. quemadmodũ ser. amit. & probatur ex his quæ ponit Bar. in l. solent. in vlt. col. ver. Sed ponamus. ff. de alimen. & ciba. lega. & Bar. in l. fi. ver. sed coram quib. ff. de colleg. illic. & tenet genitor meus in c. 2. ver. octauò fallit. de mutuis pet. Decima & vltima conclusio sit, quod licet stare in domo cuius est accepta tenuta, dicatur idẽ quod fructus percipere: tamen illi qui sunt in tenuta, percipere possunt, nõ obstante statuto posito sub ti. de pęna officialium. quoniã statutum prædictum prohibet asportationem fructuũ: sed in casu nostro habitando domum non cadit asportatio fructuum, igitur nõ habet locum statutum: Hoc decidit quasi in terminis gl. singularis. in l. mancipia. in verbo aduocandum. C. de ser. fugi. per quam dicunt Iac. But. Fulg. & Pau. Cast. quod si statutum dicit: quod si aliquis inquietauerit aliquem in possessione puniatur in centum: & restitutione possessionis: licèt statutum loquatur, per verbum, inquietauerit, non habent locum iu vi inquietatiua & turbatiua, quia in ea non cadit restitutio possessionis: sed in vi expulsiua, in qua hoc cadit: ita dicamus in casu nostro quod statutum habet locũ, quãdo cadit asportatio fructuum, puta in prædio rustico, in quo cadit talis asportatio, vltrà retentionem possessionis, vel etiam in prædio vrbano, quando præstaretur pensio, & illa caperetur. Confirmatur ista opinio: nam ex quo conceditur quod possit possessionem accipere & retinere, conceditur quod possit recipere fructus habitando, ex quo sine hoc quod sequitur, concessio non potest habere effectũ, l. 2. & ibi no. ff. de iuris. om. iud. & per Bar. in l. ambitiosa. in 3. reg. permiss. ff. de decre. ab ordin. facien. cum simul. Comprobo, nam licet acceptio fructum & exportatio sit prohibita, tamen ex quo in casu nostro venit in necessariam consequentiam actus permissi, igitur habitare potest, l. 1. & ibi Dyn. & Bar. ff. de autho. tuto. secus quando perceptio fructuum separari potest ab ipsa restitutione possessionis, quo casu cadit asportatio: qa iure locum habet statutum prædictum, & ita concludo, Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Senensis Iuris Vtriusque Doct.

SVMMAE.

De contrarietate. l. nec interest, cum. l. fi. ad Velleia. Item pleraque de materia simulati contractus. Et an non obstante iuramento possit eius simulatio allegari.

1 *Mulier non iuuatur Velleiano, si rem suam insolutum pro marito debitore dederit creditori.*
2 *Color quæsitus nihil aliud est dicere, quàm quod sub velato contractu venditionis, fuit contractus intercessorius.*
3 *Simulatio probanda est per allegantem, ex coniecturis verisimilibus.*
4 *Contractus simulatus non dicitur firmari iuramento.*
5 *Modus implendus dicitur continere causam finalem, & respicit commodum alterius.*

CONSILIVM LXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRo certo tex. in l. fi. §. item si mulier. ff. ad Vellei. in quo habetur, quòd si mulier creditori mariti vendit fundum hac lege, vt maritũ à debito liberaret, iuuatur Velleiano, multum
1 contradicit tex. in l. nec interest. eo. ti. † vbi habetur, ꝙ si mulier creditori mariti rem suam insolutum pro marito debitore dederit, non iuuatur Velleiano, & tamen datio insolutum, non est aliud quàm venditio l. litis æstimatio. ff. pro empto. Iac. Butriga. Bar. & com
* muniter alij dicunt, ꝙ in dicto. §. item si mulier. fuit color quæsitus, non tamen declarant qualiter magis ne ibi dicatur color quæsitus, quam in l. nec interest. Bartho. de Saly. in l. senatus. C. ad Velleianum. videtur intelligere, ꝙ videatur color quæsitus, quando mulier primo obligauerit rem suam pro illo debito, sicut dicitur in l. si prædicta. §. 1. ꝙ si verum esset in casu nostro non fuerat pssessio primo obligata, igitur non habet locum tex. in d. §. si mulier. sed tex. in d. l. nec interest. Vel dicendum ꝙ ex quo color quæsitus dicitur, nec dicitur quomodo intelligi debet, ꝙ ex
2 quo simulatio allegatur, debet illa probari: † nihil enim aliud est dicere, ꝙ fuit color quæsitus, nisi ꝙ sub velato cõtractu venditionis fuit contractus intercessorius: & sic simulatus. regulariter autem actus non debet censeri simulatus, sed qualis ex facie instrumenti apparet, cui in dubio standum est, l. cum precibus. C. de proba. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de suppell. lega. & no. Bal. in l. rogasti. §. si tibi. ff.
3 si cer. pe. & Bal. in c. 1. §. si instrumentum. de not. feu. † igitur probata est simulatio per allegantem ex coniecturis verisimilibus, iuxta ea quæ ponit Bar. in simili, in l. post contractum. ff. de don. & in suo consi. 63. incip. Petrus Nicolæ, & Pe. de Ancha. in consi. 228. incipiente. ex ista causa præexistẽti. Et quia ista materia pẽdet ex coniecturis: quia non põt simulatio cõiter probari per veras probationes, vnde sufficit probatio per coniecturas, secundum Bal. & Saly. in l. emptor. C. plus valere ꝙ agitur. & in c. ad nostram. & in c. illo vos. de pign. multum pẽdet ab arbitrio iudicis, si iudici videretur color quæsitus, videbatur iuramentum
4 non iuuare de seruando contractum: † quoniam contractus simulatus non vr̃ firmari iuramento, vt voluit gl. quã
* ibi probant Bal. & Saly. & cõiter doct. in l. emptor. C. plus valere ꝙ agitur, & domi. Ant. in c. cum contingat. de iure iuran. vnde licèt quando verè intercessisset pro marito, & iurasset & renunciasset Velleiano. & authen. si qua mulier.
* procederent, quæ habentur in d. authen. si qua mulier. per Alber. Bal. & sequẽtes, gl. & doc. cõiter in c. ex rescripto. de iuseiur. tamen quia fuit simulata intercessio sub velato contractu venditionis, non vr̃ iuramentum releuare per il
* lam glo. in d. l. emptor. cõiter approbatam. Sed ad hanc obiectionem respõdeo dupliciter: primo ꝙ talis obiectio posset procedere quando tantum seruare cõtractum iurasset: quo casu loquuntur authoritates supra allegatæ, sed in casu nostro præstitit aliud iuramentum: quia iurauit omnia & singula vera esse, propter quod iuramentũ repellitur ab allegando contractum simulatum, secundum. do. Ant. in d. c. cum contingat. in 8. casu. & Imo. in 6. membro prin. & domi. Abb. in ver. decimus casus. & dominus Abb. in dispositione quę incipit statuto ciuitatis Senarum. ver. decimus casus. & Saly. in l. fi. C. de non nume. pecu. & Ioan. de Imo. in l. nemo põt. ff. de leg. 1. Secundò respondeo, quod obiectio procederet, quando renunciatum non fuisset expresse Velleiano. & d. authen. si qua mulier: sed in casu nostro pp dictas renunciationes specificè factas cum iuramẽto, constat, quod non ad alium effectum fuerunt positæ, & iuratum, nisi quando mulier vellet iuuari Velleiano: quoniam respectu veræ venditionis non erat talis renunciatio necessaria. Vnde dicta verba censentur apposita, vt operentur. iuxta plenè notata per Bal. in rubrica. C. de contrahen. emptio. quæst. 11. & sic ad effectum excludendi eam à dictis beneficiis, quæ cum fuerint iurata, seruari debent vt in d. c. ex rescripto per gloss. & doctores. Ex quibus etiam in proposito dico, quod non potest dici color quæsitus: & nõ militat tex. in dict. §. si mulier. Cum iurauerit, etiam, singula vera esse, ut probatur ex nota. per Bald. Salyc. & alios, in d. l. final. C. de non numer. pecu. & aliis in locis supra proximè allegatis. Sed alia fit difficultas: quia videtur, quod domina Ioanna mota fuerit ad vendendum, vt conseruaret domum: & illam haberet in locum possessionis, aliàs non venditura: nam ista causa est expressa, &

sic est finalis, iuxta no. in l. fi. ff. de hære. institu. cum ibi no. quæ causa cum non videatur sequuta, videtur condictio ob causam ad repetendum possessionem ex capite non sequutæ causæ, l. cum te. C. de pact. inter empt. & ven. & no. per Bar. & clarius Pau. Cast. in fin. ff. de condict. causa data. Sed ad hanc obiectionem multipliciter & subtiliter respondet eximius consultor dominus Ioan. Maria. Ruminaldus.
5 † & vltra eum dico, quod ex quo modus implendus respicit commodum alterius, l. Titius. in prin. ff. de cōdi. & demonst. & no. secundò Bar. in l. si fundum per fidei commissum. §. Iulianus. ff. de lega. 2. tamen licèt talis causa finalis deficiat per annum, non resoluitur. casus est, in d. l. si fundum per fideicōmissum. §. Iulianus. aliàs incipit, si Titio. & est communis conclusio glos. & doct. in l. 1. C. de insti. & substitu. sub condi. fac. & Bar. in l. quibus. §. Termilius. ff. de condi. & demonst. igitur in casu nostro causa finalis non deficit facto creditorum, sed causa euictionis superuenientis: igitur venditio non debet resolui. Nam si hoc non nocet illi qui prætendit causam lucratiuam, qui habebat modum implere, quo casu defectus conditionis per casum per eum implendæ vitiat: vt l. legatum. C. de condi. inser. quanto magis defectus huiusmodi causæ finalis non debet nocere istis creditoribus habentibus causam onerosam qui etiam non tenebatur aliquid implere, sed causa finalis deficit per casum euictionis sperue nientem. Confirmatur ex his quæ dicit dominus Rapha. Cuma. in d. §. si Iulianus. aliàs incipit, si Titio. referendo Dy. vbi non facit differentiam inter contractus, & vltimas voluntates, & allegat quæ habentur in l. si pecuniam. in fi. ff. de condict. ob caus. & in l. damus. ff. de condi. indebi. dicit tamen, ꝙ aliquando modus est in totum causa finalis: & tunc soluitur contractus, & vltima voluntas, & datur repetitio: & ita loquuntur iura præallegata. Aliquando non est in totum causa finalis: sed est alia etiam causa, & tunc non datur repetitio, & non resoluitur, & ita probat esse in casu. d. §. Iulianus. & ita est in casu nostro, quia si est causa liberandi maritum, ne caperetur vltra causam conseruando domum, imo illa magis principaliter in contractu videtur considerata: igitur conseruatio domus non fuit in totum causa finalis, & per consequens non debet contractus resolui, per dictum tex. iunctis no. per Dyn. & Cuma. per quem probatur vna responsio data per præfatum insignē doc. Io. Mariam Ruminaldum, & maximè quia, vt dixi, vrꝙ mota fuerit amore viri. arg. l. 1. 2. & 3. ff. de dona. inter virum & vxo. & ꝙ potius vellet personā conseruare, quam bona. facit. l. quamuis. cum seq. ff. sol. mat. ideò cum non fuerit illa sola finalis, non datur resolutio contractus, secūdum Cy. in d. l. cum te. & Bar. & Saly. in l. 2. C. de condit. causa data. Quinimò dicit Paul. Cast. quod qui dicit causam fuisse finalē, debet hoc probare, ita dicit in l. fi. ff. de cō dic. causa data. sed in casu nostro non videtur alienare, ex quo deficit causa per casum superuenientem euictionis sine culpa emptioris, per ea quæ suprà dixi. Ex quibus & alijs plenissimè & eleganter adductis per præfatum insignē doc. do. Io. Mar. Rumin. & posteà confirmatis per præstantissimum doctorem & patrem do. Vincentium Paleotum in eandem sententiam concurro de subscriptione requisitus. Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

S V M M AE.

Priuilegium concessum alicui principaliter sua ob merita, an transeat ad alios hæredes.

1 *Priuilegium quando inest vni tantum tanquam principali, & ex inde deriuatur ad alios, illo mortuo finitur priuilegium.*
2 *Pater gaudet priuilegio propter filios, non contra.*
3 *Testator si legat alicui, & si cum alijs habitauerit, legatum nō debetur, si casu habitare non potest.*
4 *Priuilegium perpetuum immunitatis non dicitur esse perpetuum, quando extinguitur cum persona, & non transit in successores.*
5 *Perpetuum non dicitur esse, quod cum vita finitur, sed quod continuò durat sine præfinitione temporis.*
6 *Papa si concedit gratiam duraturam ad beneplacitum sui, expirat per mortem ipsius.*
7 *Appellatione familiæ, veniunt omnes qui ex eodem sanguine proditi sunt.*
8 *Liberi admittuntur, ad hæredes in re non transitoria, muliere mortua.*
9 *Priuilegium cessare non debet, quando causa finalis priuilegij non cessat in totum, sed aliquæ reliquiæ remanserunt.*
10 *Gesta non solum dicuntur acta iudicialia, sed etiam ea quæ extra iudicium fiunt.*
11 *Remuneratio debet esse condigna, & æquiuallens meritis præcedentibus.*
12 *Priuilegium concessum ob beneficia & merita præcedentia, nō dicitur contra ius, sed secundùm iuris dispositionem.*
13 *Donatio remuneratoria inter virum & vxorem contra prohibitionem valet.*
14 *Concessio ob benemerita & seruitia dicitur beneficium reale, & non personale.*
15 *Verba prolata ad demonstrationem personarum, non astringunt dispositionem personarum.*

CONSILIVM LXXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

ACcuratissimè & elegāter absoluta fuit præsens consultatio per insignem iureconsultum & patrem domi. Vincentium Paleotum: ego verò de subscriptione requisitus procedam, sicut ille qui vadit post terga optimi agri messoris, colligendo spicas aliquas.
1 † Difficultatem non modicam faciebant ea quæ dicit Bald. in l. 2. C. de episco. & cler. dum dicit, quòd quando priuilegium inest vni tantum tanquam principali, & exinde deriuatur ad alios, illo mortuo finitur priuilegium. per illum tex. cum ibi no. ita videbatur in casu nostro: nam priuilegium inerat tantum in persona Dionysij propter merita sua tantum: & exinde deriuatum fuit in fratrem, & in eorum familias, vt patet ex assertione concedentium, quibus standum est, vt declarat in casu nostro no. Barto. in l. ambitiosa. ff. de decre. ab ordi. fa. Nec ratio meritorum videbatur huic conclusioni obstare: quia ex quo erant merita Dionysij tantum, potius arguitur priuilegium non transitorium eo mortuo. l. 1. in fin. ff. de consti. princ. & maximè, quia exprimitur in priuilegio, *quod propter necessitatem familiæ*, quo casu non videtur transire secundum Cy. & mod. in d. l. 2. vt dicit dominus consulens. Et vltra eum duo alia concurrunt propter quæ non videatur concessum eis mortuis: primum, quia dicitur, quòd *habeant priuilegium sicut haberent, quando haberent* 12. *filios*, iuxta. l. si quis decurio. C. de decurio. lib. 10. quo casu non durat priuilegium mortuo patre:
2 † nam pater propter filios gaudet priuilegio, non contrà. l. fin. C. qui num. liber. lib. 10. Secundum, quia dicitur in priuilegio, *cum vniuersis familijs vestris, in domo, seu domibus vestris vobiscum habitantibus*, sed ista verba non possunt verificari mortuis parentibus, igitur non debet verificari priuilegium. l. si verò. §. de viro. ff. sol. matr. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæredi. cap. porro. de
3 priuileg. † Videmus, enim quòd si testator legat alicui, & si cum aliis habitauerit, non debetur legatum, si casu habitare non potest, casus est, & ibi Bartol. in l. qui concubinam. §. vxori. ff. de lega. 3. sed illa verba, *in domibus vestris vobiscum habitantibus*: important conditionem. l. à testatore. ff. de conditio. & demonstra. igitur cum possit conditio per casum verificari, videtur vt post mortem filij dicto priuilegio gaudere non possint, propter quæ consultatio prædicta admodum difficilis visa fuit. Quibus tamen non obstantibus conclusioni firmatæ per præfatum præstantissimum iureconsultum inhæreo per rationes per eum eleganter in medium adductas: & vltrà allegata per

eum

eum multum me mouent illa verba priuilegij, dum dicitur, *vos cum familijs vestris de cætero & in perpetuum.* Vnde noto verbum in perpetuum, quod licèt possit exponi vsq; ad mortem: vt per glos. in l. 1. ff. pro soc. & in c. 1. §. 1. & ibi
4 Domin. de cleri. ægrot. libro 6. † tamen in materia nostra perpetuum priuilegium immunitatis non dicitur esse quando extinguitur cum persona: & non transit in successores, casus est in l. sordidorum. C. de excusa. mun. libr. 10. vbi dr ꝙ priuilegium quod conceditur ratione personæ non potest esse perpetuum: & sic patet ꝙ tunc dr esse perpetuum, quando non est personale. vnde dicit ibi elegás
5 doct. dom. Ioan. de Plat. † nota quod illud non dicitur esse perpetuum, ꝙ cum vita finitur: sed quod continuè duret sine præfinitione temporis: & ad hæredes transit: & ita dicit ibi esse tex. Et subdit, ꝙ licèt dicatur perpetuum ad vitam hominis: vt in d. l. 1. ff. pro socio. vt ibi gl. illud dicitur impropriè, igitur non recedēdo à proprietate verborum propriè in materia, ex quo est in perpetuum concessum, debet ad successores transire, l. non aliter. ff. de leg. 3. l. j. §. si is qui nauem. ff. de exerci. Vnde dicit Bal. nota. in l. fin. de consti. prin. ꝙ si priuilegium conceditur personæ quæ non moritur, est reale, quia personale esse non potest, cum sit perpetuum, l. forma. §. quamquam. ff. de cens. & sic Bal. in ratione decidendi decidit casum nostrum, ex quo vult ꝙ illud quod est perpetuum, non possit esse personale, pro quo est casus quem non allegat in d. l. sordidorum. hoc idem pro-
6 bat tex. in c. si gratiosè. de rescr. in 6. † vbi si papa concedit gratiam duraturam ad sui beneplacitum, expirat per mortem ipsius: sed si ad beneplacitum sedis Apostolicæ, tunc quia illa non moritur, durat perpetuò & transit ad successores. Ex quibus concluditur, quod cum in casu nostro dictum fuerit in perpetuū, debet ad successores eorum, quibus concessum est priuilegium, transire. Confirmantur præmissa vrgenti ratione: nam ponderando diligenter verba priuilegij, iuxta. c. porro. ext. de priui. dicitur quod conceditur eis priuilegium exemptionis, ità ꝙ intelligantur exempti eo modo, quo eximuntur habentes. 12. filios: per quæ verba dicebantur esse exempti quousque viuerent, vt latè disputando determinat Io. An. in regula, decet priuilegium. de reg. iur. in 6. in mercuria. & ideo ne ad mortem ipsorum restringeret. Idcirco concedens addit, *quorum exemptionis priuilegio*, referendo se ad proxima. *s. habentium. 12. filios decernimus vos cum familijs vestris de cætero & in perpetuum gaudere. & sic* voluit quod duraret vsque ad vitam, sicut durare solet priuilegium habentium. 12. filios. Sed voluit præterea quòd transiret ad successores: nam etiam sine illis verbis, & in perpetuum, durasset eis viuentibus, igitur illa verba essent apposita sine effectu aliquid operandi: ꝙ nullo modo est dicendum, vt est tex. optimus in c. si papa. de priuile. lib. 6. & probatur in l. si quando. ff. de lega. 1. traditur in l. si quando. C. de inoff. test. cum simi. Item restringeretur verbum (in perpetuum) contrà propriam significationem, vt in l. sordidorum. & maximè adiecta copula, &, de cuius natura est augere dispositionem, vt in l. ea tamen adiectio, & ibi plenè Bar. ff. de leg. 3. cum simil. Et per ista patet responsio ad id quod in contrariū allegabatur: quod videbatur quod tale priuilegium haberet eandem naturā, quam habet illud quod leges habentibus. 12. filios concedunt, quia concedens voluit æquiparare quo ad naturam priuilegij: non autem quo ad tempus durationis: quia quo ad hoc, seipsum per verba sequentia declarauit, per quæ declarantur præcedentia. l. si seruus plurium. in fi. & l. qui filiabus. in princip. ff. de leg. 1. & ista ratio ita confirmata, est multum ponderanda: quia est vrgens, & per eam patet clara responsio ad omnia quæ in contrarium obijciuntur. Secundò considero in hac consultatione, quòd concedentes priuilegium moti fuerunt tantum propter benemerita Dionysij: ita probatur in proœmio priuilegij: ex quo et ostenditur causa finalis motiua concessionis: & assertioni concedentis statur, primum probatur in l. fina. & ibi Bart. & alij. ff. de hæred. instituen. & in l. regula. versicul. initium constitutionis demonstrat. ff. de iure & facti ignor. quem pro singulari allegat d. Anto. in Clemen. prima. de electio.

Secundum probat Bar. in l. ambitiosa. ff. de decre. ab ord. faci. in pen. col. vbi dicit, quod quando tales concessione fiunt à præpositis alicui officio, cui non sunt præpositi. nisi personæ elegantes, & ex proœmijs fiunt narrationes, ex quibus inferunt concessiones, statur eorum assertioni. arg. l. 1. ff. de officio præfecti prætorio: per quem dicit patere responsionem ad obiecta: cuius doctrina de plano verificatur in casu nostro: cum concessio fuerit facta à Reuerendissi. domi. Card. qui æquiparatur præfecto prætorio. vt dicit gloss. in l. 1. ff. de offi. præfecti præt. & Bal. in l. ad similitudinem. C. de episco. & cleri. & præsertim cum esset legatus de latere, cui plures prouinciæ commissæ erant, qui æquiparatur proconsuli, vt in c. 2. de off. dele. libr. 6. & maximè quia concessio dicitur facta de voluntate magnificorū dominorum Sexdecim: quibus summa totius reipublicæ Bononiensis commissa est. Ex quibus in proposito dico & cō cludo, ꝙ dictum priuilegium fuit tantum concessum propter benemerita solius Dionysij, prout ī dicto proœmio narratur: & tamen conceditur priuilegium non solum Dionysio, sed etiam Catelano eius fratri cum eorum familijs:
7 † Appellatione autem familiæ eorum, veniunt omnes qui ex eorum sanguine proditi sunt, vt dicit text. in l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de verbor. sign. de quibus agimus. vnde notandum est ꝙ si propter merita Dionysij iudicauerunt Catelanum dignum tali priuilegio, quo etiam uti poterat mortuo Dionysio, cum æquè principaliter eis concessum esset: fortius ergo iudicauerunt filios Dionysij dignos esse tali priuilegio post mortem Dionysij. Nam non reperio ꝙ priuilegium vni concessum ita transeat in fratres, sicut in filios, vt habetur in l. etiam ff. so. ma. & in l. assiduis. §. exceptis. C. qui potio. in pig. habe. magis enim & iuri & naturæ consonum est, quod priuilegium deriuetur in filios, quam in fratres: cum per liberos memoria patris in eū relinquatur, vt dicit tex. in terminis in l. liberorum. in fi. ff. de verb. sig. & censeatur vna persona. l. fi. C. de impub. & alijs subst. & pater plus diligat filium, quam seipsum. l. isti quidem. ff. ꝙ met. cau. & merita patris etiam debent transire in filios, vt inquit Bal. in consi. alleg. per præcedentem consultorem habetur hodie in vltima stampa in consi. 350. in 1. parte, in cip. Præmittendum est pulchrum consilium in materia. igitur non est censendum, ꝙ magis voluerint priuilegiare fratrem Dionysij, quam filios, sed fortius filios. authen. multo magis. C. de sac. san. eccl. videmus enim quòd æstimum patris prodest filio. vt per gl. in l. 1. C. qui ætate. libr. 10. & per Bal. in d. l. fin. C. de impub. & tamen fratri non prodesset, & per hoc quòd statim dicetur in alia ratione. si ergo censebatur concessum Catelano eius fratri, & post mortem Dionysij, fortius & filijs Dionysij. Item & filijs Camilli, quoniam licèt dixerit cum familijs, tamen æquè principaliter dicitur familijs relictum, inst. de legatis. §. si quis ancillas. & in l. mulier cum liberis. & ibi Bal. ff. de vsufru. accre. quini-
8 mo etiam ibi probatur quòd † mortua muliere in re non transitoria ad hæredes admittuntur liberi, ex quo dictum fuit mulieri cum liberis. Confirmatur hoc, quia sub vna oratione & determinatione conceditur priuilegium Dionysio, & Catelano, cum eorum familijs: qua ergo ratione vni fratrum clarè censetur concessum priuilegium post mortē alterius fratris: pari ratione & præmortui, vt æqualis sit omnium determinatio. l. iam hoc iure, ff. de vulga. & pupil. & in l. si legatarius. §. 1. & ibi Bar. ff. de lega. 3. Confirmatur ratio præmissa: quia etiam de iure non habeo pro inconuenienti dicere, quòd tale priuilegium transiret in filios: nam vt inquit notanter Ioannes And. in d. regula. decet priuilegium. in mercurialibus, in pulchra quæstion. disputata in
9 proposita materia immunitatis, † quando causa finalis priuilegij non cessat in totum, sed aliquæ reliquiæ remanserunt, non debet priuilegium cessare secundum Dy. argu. l. sed si vnus. §. seruus. ff. de quæst. l. fi. ff. de decu. l. 2. & 3. ff. rerum amota. cum sim. sed in casu nostro, non dicitur cessasse causa finalis in totum, igitur non debet cessare priuilegium per mortem parentum. Sed vt inquit Ioann. Andr. paternitas & filiatio durabilis est & perpetua, in c. 1. de tēpo. ordin. libro 6. l. pen. ff. de senato. l. assumptio. ff. ad muni

nici. cum simi. vnde si remanet paternitas, ita & fama cõseruatur in liberis: vt dicit tex. in d. l. liberorum. in fi. item dicuntur eadem caro. in §. in hac authoritate. 35. q. 4. & pars corporis patris, filius: vt in c. studeat. 50. distinct. igitur non dicitur omninò cessare causa finalis patris: sed in filijs conseruari: vel ad minus dicere debemus per prædicta, quòd post mortem Dionysij dictum priuilegium non minus debet filijs suis potuisse prodesse quam fratri: & si fratri & filijs Dionysij, pariter prodest filijs fratris, vt omnium sit æqualis determinatio, d. l. iam hoc iure. Postremò adhuc triplici ratione ostendi potest, quod dictum priuilegium transit ad liberos Dionysij & Catelani. Prima ratio est quia priuilegium est concessum Dionysio, & Catelano cum familij suis: quod idem est ac si dictum fuisset: & familijs suis, vt in d. l. mulieri cum liberis. ff. de vsufruc. accrescendi. sed quando priuilegium conceditur personis, & generi transit ad liberos masculos: vt not. gloss. in dicta l. sordidorum. & ibi Ioannes de Plate. & Dynus. & Ioan. Andræ. in reg. priuilegium. de regu. iuris. lib. 6. Illi autem dicuntur esse de genere, qui descendunt, glossa in l. 1. ff. de proba. & Bal. in repeti. capi. si pater. de testa. in 6. & idem quando dictum est tali & posteris. l. 2. ff. de iure immu. Bar. & docto. in l. quia personale. ff. sol. mat. igitur idem est in casu nostro, ex quo dictum priuilegium concessum est personis & eorum familijs; quia includuntur omnes ab eis descendentes per masculinum sexum, in hac materia. arg. in d. §. familiæ. iuncta l. 1. in fin. ff. de iure immu. vnde idem est ac si dixisset, vobis cum posteris vestris: quo casu transiret ad liberos descendentes per lineam masculinam, d. l. 1. in fi. & no. gloss. in dict. l. sordidorum. & Angel. in dict. l. fina. ff. de constit. princip. & nullus extat. Secunda ratio est: nam in dicto priuilegio dicitur, *necnon præsens decretum poni & registrari faciant in libro campionis datiorum prædictorum ad plenam omnium intelligentiam & notitiam*. Gesta autem translata in publica monumenta, perpetuam habent firmitatem, ita dicit tex. in l. gesta. ff. de re iudica. Gesta † autem non solum
10 dicuntur acta iudicialia, sed etiam ea quæ extra iudicium fiunt: vt in cap. quamuis. de elect. in fi. & per Imo. & in cap. quoniam contrà falsam. extrà de prob. secundum Odofre. & Albericum. in d. l. gesta. nam gesta dicuntur quæ authoritate iudicis fiunt, vt in authen. vt preponatur nomen imper. in fin. est nomen generale, vnde Io. And. in reg. decet. de re. iur. in 6. allegauit illum tex. in materia nostra priuilegij concessi: dicens gesta translata in publica monumenta, perpetua sunt, l. gesta. C. de re iudic. ex quo ergo Reuerendiss. d. meus Legatus voluit ꝙ tale priuilegium registraretur in authenticas scripturas, & libros communis, vt perpetuò ibi appareret, apparet suæ intẽtionis fuisse, quod perpetuã firmitatem haberet. Tertia ratio multum naturalis est: nã reuerendissi. d. Legatus narrat multa merita Dionysij, erga rempublicam Bononiensem: & verisimiliter tempore priuilegij erat iam senex, & considerari potest & debet, quòd poterat illo anno mori: & minima aut nulla censeretur facta remuneratio, prout in simili considerat tex. in l. sancimus. §. pe. C. de dona. vbi in donatione annua alicuius quãtitatis, licèt cumulata plurium annorum excederet summam: & sic deberet insinuari: tamen quia non fit cumulatio: ex quo in primo anno mori potuisset, eandem considerationem habere debebat d. Legatus: & maximè attentis communiter accidentibus: quia homines senes, vt plurimũ communiter moriuntur, & citò, & sunt cõtinuo in periculo mortis, arg. l. neque natales. C. de proba. Si ergo, vt dixi, priuilegium concessum fuit tantum ad vitam, modica tũc, vel quasi nulla fuisset censenda remuneratio attenta qualitate meritorum, & possibilitate mortis Dionysij: quæ poterat esse multum vicina. † Quare cum remuneratio me-
11 ritis præcedentibus debeat esse condigna, & æquiualens: iuxta no. in l. Aquilius Regulus. ff. de don. & per Bald. in l. illud. C. de sac. sanc. eccl. & in l. fi. cum gl. & ibi Ange. C. de iure do. præsumi debet, quòd pro maxima remuneratione, quam tunc in vna summa & vno tempore merebatur: voluerit quòd *essent ipsi perpetuo, & eorum descendentes per lineam masculinam immunes a dictis oneribus*; ad hoc bona gl. in l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. & ꝙ no. gloss. in l. 1. ff. de superfici. & Bar. in l. cotem ferro. §. maximos. ff. de publi. bene facit tex. in l. quoties. ff. ad Trebelli. & tex. in l. vtrum. §. quæsitum. & ibi in proposito ponderat Cuma. ff. de reb. deb. facit tex. cum ibi no. in l. si verò non remunerandi. §. idem Papinianus ff. manda. cum simil. quæ conclusio etiam optimè infrà probabitur, ex responsionibus ad contraria: & ex his quæ infrà dicentur. Superest ergo vt respondeamus ad contraria allegata, & ad primam rationem respondeo, quòd ideò in d. l. 2. filijs conceditur priuilegium quando sunt in seruitio, vt facilius & liberius seruiant: prout est de mente glo. & hoc declarat ibi Alberi. de Rosa. & Bartho. de Salyc. sed ob merita Dionysij fuit concessum priuilegium sibi, & fratri cum familijs eorum, quæ merita adhuc durant: vel dicendum, prout dicunt Cy. in additio. & Pau. Cast. in d. l. 2. quòd ibi conceditur ratione officij publici ideo tandiu durat officium: quæ ratio non militat in casu nostro. Præterea ibi conceditur priuilegium ob causam successiuam in futurum, ideo ea cessante cessat effectus, facit l. adigere. §. quamuis. ff. de iurepa. l. Titia. §. vsuras. ff. de leg. 2. In casu autem nostro conceditur priuilegium ob causam de præterito propter multa beneficia collata in præteritum: & sic causa priuilegij non habet causam successiuam in futurum, igitur non potest dici, quòd cessante causa cesset effectus, imò durat, vt probatur per ea quæ subtiliter ponit Bald. post Petr. in l. generaliter. C. de episco. & cle. vbi videndum. Et ad illud quod dicitur, merita non debent facere, quòd priuilegium transeat in filios. arg. l. 1. in fi. ff. de constit. princip. Respõdeo imò hoc possunt operari, & operãtur in casu nostro, nam, vt inquit no. Bald. post Nicola. de Matarel. si princeps à suscipiente priuilegium est aliquid lucratus, puta aliquam dationem, vel factum quæ habent perpetuam commensurationem cum re concessa: tunc non potest reuocare: quia committeret dolum. argu. l. si cum mihi. ff. de dolo. & sequitur etiam Pau. Cast. in l. si mihi & tibi. ff. de lega. 1. in lectura Bononi. si ergo irreuocabile, igitur transit in naturam cõtractus, aliàs si esset simplex priuilegium, etiam sine causa posset princeps reuocare, l. qui fundos. C. de omni agro deserto. lib. 11. & tradit Bald. in d. l. qui se patris. de natura autem contractus est ꝙ transeat ad hæredes. l. si
12 pactum. ff. de prob. Confirmantur prædicta: † nam ex quo dicitur priuilegium cõcessum ob beneficia & munera præcedentia: non dicitur contractus, sed potius beneficium secundum iuris dispositionem: nam licèt priuilegium immunitatis à munerib. dicatur ꝯ ius, vt no. Bar. in l. si quis. ff. de iure immuni. & patet in l. 1. eo. ti. ubi non trãsit ad posteros: quia est cõtrà ius, tamen quando conceditur ob satisfactionem beneficiorum & meritorũ præcedentiũ non dicitur contrà ius. Quinimò quando fiunt tales concessiones remuneratoriæ relaxatur ius prohibitionis: nam contrà prohibitionem valet donatio remuneratoria inter virum & vxorem, & l. quod autem. §. si vir. ff. de donat. int. vir. & vx. & licèt generaliter prohibeat, potest prælatus ex dicta causa donare, l. iubemus nulli: & ibi Bar. Bald. Paul. Cast. C. de sacrosanc. eccle. c. relatum. & capit. cum in officijs. de testamen. Item donatio remuneratoria non potest ob ingratitudinem reuocari, vt voluit glossa no. in l. si pater. §. fina. ff. de donationi. & Bald. in l. si cum mihi. ff. de dolo. Videmus etiam quòd licèt feudum ecclesiæ non esset solitum concedi nisi masculis: & vsque ad certum tempus, potest ob remunerationem etiam concedi, vt transeat ad fœminas, & perpetuo secundũ Nicolaum de Neapoli, Iaco. de Bel. & Aluar. in c. 1. in prin. qui feu. dare pos. domin. Cardina. in c. ex parte in 3. q. extrà de feud. Ex quibus dico, ꝙ tale priuilegium non est in præiudicium tertij, neque est contrà ius cõmune: igitur est beneficium & latissimè interpretandum, & per consequens non censetur esse personale, sed reale: ita concludit Bar. in l. pen. ff. serui. lega. & sequuntur Imo. & domi. Alexan. in l. quia tale. ff. solut. matri. ar. l. fi. ff. de consti. princ. & c. cum dilecti. de donat. & ita tenuit Specu. in titu. de instru. edi. §. nunc verò. ver. quid si fuit. Et si dicas hoc est contrà casum in l. 1. in fi. ff. de const. prin.

dico

dico, ꝙ ille textus non loquitur in proposito: loquitur.n. in remissione pęnæ ob aliquod meritum, quæ remissio nō debet in exemplum trahi, & ita exponit gl. instit. de iure na tu. gen. & ciui. §. sed quod principi. sed posito quod loqueretur in priuilegio principis ob aliquod meritum, intelligi debet, quando merè priuilegium respicit qualitatem personæ, non autem conceditur in satisfactionem, & remunerationem seruitiorum, & beneficiorum: quia tunc est secundum ius, & non est personale, sed reale & transitorium, vt probatum est: & probatur etiam euidenti ratione. Nam textus in d. l. 1. dicit quod non egreditur personā, & quod non debet trahi in exemplum, sed remuneratio, & præmia fiūt & fieri debent vt homines præmiorum exhortatione boni efficiantur, qui est principalis finis & intentus legalis sapientiæ: vt est casus in l. 1. & ibi doctores. ff. de iust. & iure. & sic præmia bonis & bene agentibus dari debent, & in exemplum trahi: ut homines ad bene operandum inuitentur: & est pulcher tex. in l. & virtutum. ff. de statuis & imagi. & in l. antepe. in fi. ff. ad Sill. & in authen. de non alienā.

14 §. fi. † Concluditur igitur indubitanter, quòd concessio ob benemerita & seruitia non est contra ius, & sic est beneficium, & per consequens reale, & non personale, & est ita etiam concludens ratio per quam patet responsio ad obiecta. Sed respondendo etiam particulariter dico ad aliud, quòd necessitas occasione magnæ familiæ non fuit causa motiua principalis priuilegij, sed benemerita Dionysij, quæ sola allegantur in principio: verum cum reuerendissimus dominus Legatus vellet remunerare Dionysium, & fratrem, videns graues familias vtriusque, hanc speciem remunerationis elegit: & sic considerando tenorem priuilegij iuxta capitul. porro. de priuile. merita Dionysij fuerunt sola causa, & principalis, quæ induxerunt ad remunerandum: sed grauitas familiarum fuit causa electionis & remunerationis. Primum patet, quia postquam narrauit merita Dionysij æquū ait censuimus vt vos aliquo modo pro tot laboribus remunerare debeamus: & sic declaratur clarè quā ob causam faciat, ad hoc quod no. Bar. in d. l. ambitiosa. ad fin. & cum verba sint clara nō est opus alia interpretatione. l. non aliter. ff. de lega. 3. Secundum patet, quia postea concedens, dum dicit, *cum igitur animaduerterimus uos & Catelanum fratrem uestrum maxima & pene inutili familia &c.* ex quibus patet, ꝙ ex præcedētibus infert, pro ut est natura dictionis, igitur. vt in c. quām sit. de elec. in 6. & per Io. And. in c. qualiter & quando. el. 2. in §. debet. extra de accus. & sic quod causa fuit prius narrata, ex qua infert ad remunerationis speciem propter grauem familiam: quæ fuit causa electionis, & non remunerationis: ad hoc quod habetur in l. rogasti. in prin. ff. si cer. peta. cum simil. Ad illam rationem quæ æquiparat eos habentibus 12. liberos, fuit supra responsum: quia fit ad augendum priuilegium circa qualitates priuilegij, non circa tempus: vt patet ex sequentibus verbis, *de cætere & in perpetuum*: vt suprà declaratum fuit. Confirmantur prædicta: nam dicta verba prolata fuerunt ad augendum priuilegium: vnde non debent operari diminutionem, l. legata inutiliter. & quod ibi dicunt Dy. & Bar. in pulchra quæstione. ff. de adimen. lega. Postremò non obstant illa verba, vobis cum hæredibus. quoniam illa verba fuerunt adiecta ad demonstrandum, de qua familia loquebatur. Nam cum appellatione familiæ, multi alij de agnatione venissent, iuxta no. in dicta l. pronūciatio. §. familiæ. & l. finali. cum ibi no. C. de verborum sig. dixit vestris uobiscum habitantibus: vt ostenderet, quod non intelligebat de alijs de familia, & agnatione de Castello: sed de eorum descendentibus qui cum eis habitabant:

15 † Verba autem prolata ad demonstrationem personarum dispositionem personarum non astringunt, casus est in l. Mela. in principio. & ibi colligit Bartol. ff. de alimen. & ciba. leg. alias posset absurdum resultare concedentis: quia si aliter intelligeretur, altero tantum eorum mortuo expirasset priuilegium: ex quo dicit vobiscum habitantibus: quod non est dicendum, l. nam absurdum. ff. de operis libertorum. cum similibus. Item, dicta verba fuerunt prolata ad augmentū, ideo nō debent operari diminutionem. l. legata inutiliter. & maximè, quia, ut dixi, dictum priuilegium est beneficium transitorium, & latissimè interpretandum: vt suprà probatum fuit. Postremò si qua dubitatio fuisset in hoc priuilegio, an eis mortuis transiret in liberos descendentes, talis dubitatio est totum sublata, & eneruata, quia ex quo post mortē eorū, liberi & descendētes steterunt circà ann. 30. quibus non soluerunt, obseruatum fuit dictum priuilegium, & hoc duplici ratione. Prima oratio est, quia talis consuetudo non soluendi est priuilegium interpretata, quæ est optima legum enterpres, l. minimè. ff. de legib. etiam si verba tali interpretationi contra dicerent, casus est multum no. in capitu. cum dilectus. & ibi domi. Ant. & do. Abb. extrà de consuetudin. tradit do. Abba. in c. fin. in 10. charta. eo. ti. & & pulchrè Aret. in suo cons. 11. incip. procedendū est breuiter. Secunda est, quia superiores cōcedentes scienter passi sunt & consenserunt, ꝙ liberi eorū post mortē eorum gauderent dicto priuilegio: & sic illud interpretati sunt, ꝙ transeant ad eorum hæredes eis mortuis, ar. l. de quib. & l. si publicanus. §. in vectigalibus. per Bar. ff. de publica. & l. Paulus. ff. rem ratem haberi, & quæ notat Bar. in l. quæ dotis. cum materia. ff. solu. matrimonio. Laus Deo. Bartho. Soci. &c.

SVMMAE.

Donatio facta de rebus immobilibus vsque ad certam æstimationem, dicitur donatio rerum immobilium simpliciter, quo ad dispositionem statutorum.

1 *Res communi æstimatione tantum dicitur valere, quantum communiter venderetur & emeretur.*

CONSILIVM LXXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IVxta morem bene consulentium breuiter, & bene absoluta est præsens consultatio per insignem iuriscōsultum d. Alexand. de Paltroni.

1 mihi fratrem honor, † nam non potest negari, quin dicta donatio facta de tot bonis immobilibus quæ æquiualent communi æstimationi valoris ac quantitatis librarum mille quingentarum Bono. dicitur dispositio & donatio super rebus immobilibus: quia est donatio rerum immobilium usque ad certam æstimationem, & sic facta, de rebus immobilibus, per ea quæ ponit Baldus in l. liberti libertæque. C. de ope. libert. & in l. quoniam nouella. C. de inoffi. test. & Ang. in l. si quando. §. fin. C. eod. ti. quando tractat si testator prohibet, quod plus petere non possit super bonis suis: nam & contractus pignoris dicitur super bonis fieri, secundum Bartol. in l. codicillis. §. instituto. per illum tex. ff. de legat. 2. ergo sequitur clarra decisio statuti in versic. & saluo præterquam in uenditionib. volentis, *quòd quando contrahitur, vel geritur actus super rebus immobilibus, & fit mentio de libris bononenorum, intelligi debet de bononenis argenteis. & non quatrinorum.* cuius verba sunt clara. vnde in hoc non est opus alia interpretatione, l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. & l. si alij. ff. de vsufruc. legato. Nec obstat statutum in alia parte dum dicit. *ac solui & satisfieri.* Et dum dicit. *quando de solutione facienda tractaretur.* quoniam ad hoc bene respondet præfatus eximius consultor, quia verbum soluit, intelligi debet quando pecunia esset soluenda: verbum autem satisfieri, quando alio modo esset satisfaciendum aliter quàm solutionæ renumeratæ, vt verbum quolibet aliquid operetur. arg. eorum quæ pulchrè ponit Baldus in rub. C. de contrahend. empt. q. 9. & no. in capit. si Papa. de priuileg. in 6. verbum enim satisfieri, est magis generale, quam solui, vt habetur. in l. 4. §. ait prætor. & in §. soluisse. ff. de re iudica. vnde non tractat tantum statutum, quando venit pecunia soluenda. Confirmo ex

duobus alijs: primò ex verbis ſtatuti dum dicit, *Intelligi & interpretari ac ſolui & ſatisfieri*, ex quibus verbis colli-
gitur quòd cum iſta verba ſint copulata principaliter, &
propter ſe, quomodolibet per ſe verificantur. l. 1. ff. de his
qui notan. infa. & no. Bar. in l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff.
de rebus dub. & ſic vult ſiue tractetur de interpretatione,
ſiue de ſolutione, vel ſatisfactione, ꝙ intelligatur de bono-
nenis argenteis expendibilibus &c. Secundò hoc etiam
clarius demonſtratur, quia ſtatutum vult, quod intelliga-
tur de bononenis argenteis expendibilibus, quando, ſigni-
ficat tempus & conditionem. vt declarat Bar. in l. 1. ff. de
condi. & demonſt. vnde illa verba ſunt adiecta ad quali-
ficandum verbum ſolui: & diſponunt duo. Primum quòd
quando tractatur de ſolutione: tunc de bononenis argen-
teis expendibilibus fieri debet. Secundum quod in tali ſo-
lutione bonorum fienda de bononenis argenteis, attenda-
tur tempus ſolutionis, & non aliud tempus: quia includē
do tempus ſolutionis, omne aliud tempus videtur exclu-
dere. l. ſtatuliberum. §. Stichum. ff. de leg. 2. cum vulga. Præ
tereà dico quòd in caſu noſtro æſtimari debent bona dona
ta bononenis argenteis: hoc clarè probatur ex verbis cō-
tractus, dum dicit in duobus locis, de *bonis immobilibus, quæ æquiualeant communi æſtimotione quantitati librarum mille quingentarum bononenorum*, quæ verba ſignificant, ꝙ
dicta bona valeant communi æſtimatione libras. 1500.
2 bononenorum, † res autem communi æſtimatione tan-
tum dicitur valere, quantum communiter venderetur, &
emeretur. vt concludunt gloſſ. & Bar. in l. 2. C. de reſcind.
vend. & Bar. in l. pretia rerum. ff. ad l. Fal. Igitur debent eſ-
ſe tot bona, quæ ſi uenderentur communiter, vendere-
tor pro libris. 1500. bononenorum, & per conſequens re-
ferendo ſe ad communem æſtimationem, quæ fit prout cō-
muniter venderetur, intelligi debet de bononenis, ſicut
intelligeretur in contractu venditionis & ſic de argenteis,
relatio enim ad communem æſtimationem & quod de-
beant æquiualere, cenſetur facta cum qualitatibus ſuis. l. ſi
prior. & ibi Bald. ff. ſolut. matri. & in l. à filio. §. pater. ff. de
alimen. & ciba. leg. & ſic quòd æſtimatio fiat de libris bo-
nonenorum argenteorum: prout fieret in contractu em-
ptionis & venditionis. Ex quibus & alijs plenè adductis
per primum conſulentem, concurro in eandem ſententiā,
quòd æſtimatio bonrum donatorum, de quibus in dona-
tione relata pet primum conſulentem, fieri debet de libris.
1500. bononenorum & argenteorum: quare de ſubſcri-
ptione requiſitus ita concludo.

Laus honor & gloria Deo. Barth. Socinus. &c.

SVMMAE.

An ex iſtis verbis, uolo eligere, inducatur electio legitima, ſi non appareat voluntatem mutatam.

1 *Electio vt valeat, debet eſſe pura, & non conditionalis.*
2 *Voluntas quando eſt libera & non impedita, actus aditionis & electionis conſiſtunt in mera voluntate.*
3 *Verbum, volo, iunctū cum infinito, importat actum, de cuius natura eſt pendere in futurum: & tunc inducit diſpoſitionem.*
4 *Verba iſta, volo eligere, inducunt electionem, ſi poteſt conſtare, quod deliberatè fuerunt prolata.*
5 *Deliberatio & acceptatio requiruntur in eligente, & non ſolum explicatio voluntatis.*
6 *Verbū, volo, iunctum cum infinitiuo, quādo reſpicit actum explicandum ab alio, & in proferendo non requiritur niſi explicatio voluntatis, & inducit diſpoſitionem.*
7 *Iudex, ſi dicit volumus te ire in poſſeſſionem, inducit diſpoſitionem, & data eſt licentia ingrediendi.*
8 *Plures aliquando vocantur ſub nomine collectiuo, qui ſunt æqualiter coniuncti, & inter quos non cadit ordo charitatis & affectionis.*
9 *Quando omnes de familia, vel agnatione vocantur ſub virtute alicuius ſubſtitutionis vulgaris, tunc cenſentur vocati illi qui ſunt proximiores teſtatori.*
10 *Voluntas & intentio patris ſubſtituentis attenditur, & non pupilli, cui fit ſubſtitutio.*
11 *Perſona pupilli eſt in conſideratione reſpectu proximitatis & affectionis præſumptæ in pupillo.*
12 *Alienatione prohibita, vt ad filios perpetuò bona deuenirent, extenditur in infinitum.*
13 *Conditio: ſi ſine liberis: appoſita ad excluſionem ſubſtituti, attenta qualitate perſonæ teſtatoris, & dignitate, non verificatur in naturalibus.*
14 *Quando à recipiente proceſſerunt plures lineæ mortuo feudatario, ille qui eſt proximior decedenti admittitur ad feudum.*

CONSILIVM LXXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

VIſis teſtamento magnifici domini Saluatoris
Sureda: prohibitionibus alienationis, & ſub
ſtitutionibus in eo contentis, ac contingentia
facti rectè penſata: quoniam in ordine præ-
cedere debet: an Paulus venire poſſit ex fi-
deicommiſſo virtute electionis, quæ dicitur de eo ab hæ-
rede inſtituto facta: quia ſi diceretur legitimè electus, o-
mnes aliæ difficultates ceſſarent, idcirco capio ſecundam
difficultatem qua quæritur: nunquid ex eo quod hæres in
ſtitutus, coram fide dignis, dixit ſe velle eligere dictum
dominum Paulū ad dictum fideicommiſſum, ſi ſine filiis
decederet, non obſtante quod voluntatem mutauerit di-
catur electio legitimè facta, vel non. Circa quam difficul-
tatem primò videbatur dicendum, quod electio non dice-
retur legitimè facta: quia ex quo non conſtat quòd hære-
di grauato ſtatutus eſſet terminus ad deliberandum, vel
quòd eſſet interrogatus ab eo cuius intereſſet: uel quòd
conuocatis amicis talia verba protulit, cenſetur non deli-
beratè protuliſſe: ſed primum animi motum expreſſiſ-
ſe: quia volebat eligere, vnde non inducitur electio: quia
differunt iſta, eligo, & volo eligere: iſta colliguntur ex no
tabili doctrina Bartoli, in l. ſerui electione. in princio. ff. de
legatis primo. quam ibi omnes ferè doctores approbant.
iura & rationes omitto, quæ ibi videri poſſunt. Poſito e-
tiam quod per dicta verba induceretur electio, tamen non
videtur valere: quia fuit non purè facta, ſed ſub conditio-
ne dixit ſe velle eligere dictum Pau. ſi ſine liberis decede-
1 ret: † electio autem vt valeat debet eſſe pura, & non con-
ditionalis. l. actus legitimi. & ibi gloſſ. ff. de regu. iur. & no.
Bar. in l. ſerui electione. in princ. cum ſimi. In contrarium
autem quòd dicta electio valuerit, adducitur Are. ſubti-
lis doct. & præceptor meus, qui dicit quòd de iure fortè
2 opinio Bar. nō eſt vera: † nā ſicut actus aditionis, ita & ele-
ctionis conſiſtunt in mera uoluntate, quando voluntas eſt
libera & non impedita, vt declarat Barto. in d. l. ſerui e-
lectione. in princi. vnde ſicut per iſta verba, *volo eſſe hæres*,
inducitur aditio, ita per iſta verba, *volo eligere*, inducitur
electio. quòd autem per iſta verba (volo eſſe hæres) induca
tur aditio, probatur in l. iam dubitari. ff. de hæredi. in-
ſtit. nec videtur quòd ratio differentiæ dari poſſit inter i-
ſta. ſ. volo adire, & volo eligere, & volo eſſe hæres: cum
omni caſu verbum volo, ſit adiectum cum infinito. igitur
eandem eſſe debet iuris diſpoſitio, l. quod dictum. ff. de
pac. c. tranſlato. de conſti. cum ſi. & pro hoc facit quod vo-
luit Bal. in l. verbum volo. C. de fideic. vbi dicit, ꝙ quando
electio fieri poterat nuda voluntate, ſine alia ſolennitate,
inducit electionē, ſed quia iſta dicta non ſunt cōmunia, eſ-
3 ſent periculoſa. † Secundò facit pro iſta parte: nam Bar. in
d. l. ſerui electione. dicit, ꝙ qñ verbum, volo, iūctum, cum
infinito importat actum, de cuius natura eſt pendere in fu
rū: tūc inducit diſpoſitionē: patet quia ſi teſtator dicit, vo-
lo

lo relinquere,inducitur fideiom nissum,ut in l. Pamphi-
lo.§.propositum.ff.de leg.3.quia de natura ultimæ uolun
tatis est pendere in futurum: sed in casu nostro hæres insti
tutus si decederet cum liberis,tenebatur relinquere uni ex
filijs liberis masculis:si autem sine liberis masculis,tene-
batur relinquere alijs de cognatione de Suredi:cum ergo
dixerit,*volo eligere Paulum qui est de cognatione,si sine libe
ris decederet*,patet quòd talis electio habebat dependẽtiã
in futurum usq; ad mortem,*si sine liberis decederet*, etiam
de natura potestatis datæ relinquendi,& sic eligendi tem
pore mortis,& non ante,iux. no. in l.unum ex familia. in
prin.ff.de leg.2.& in l.cum pater.§.à filio.e.ti.igit debet di
spositionem inducere.Et prædictam opi.sequuntur Cy.&
Bal.in di.l.serui electioue.& Bar.in l.cunctos populos.C.
sum.Tri.& fide catho.& do. Cardi. in c.ex literis. el 1. de
sponsa.& Ludo.Ro.in l.1.§.si quis ita.ff.de uer.obliga. &
licèt Ange.Imo.Pau.Castr.& plerique Moderni teneant ꝯ
Bar.in d.l.serui electioue.tamen non esset hæreticum secũ
dum opi.tantorum uirorum iudicare.Non discutio aliter
articulum quia statim hæc cõclusio clarius probabitur ꝙ
4 sit inducta electio.†Tertiò ista conclusio probatur, nam
ut concludunt Bar.& omnes in d.l.serui.electione.ista uer
ba volo eligere,si potest constare quòd deliberatè fuerunt
prolata,inducunt electionem,prout etiam cõcludunt Bar
tol.& alij in d.l.cunctos populos.& dom. Ant.in d.c.ex li
teris.el 1.sed in casu nostro prudens iudex arbitrari potest,
quod ista verba deliberatè fuerunt prolata,igitur est indu-
cta electio.quòd autem possit hoc arbitrari patet:quia licet
non simus in casu,in quo datus fuerit terminus ad delibe-
randum,tamen,prout verum est,cùm habuerit post mor-
tem testatoris plurimum tempus ad deliberandum, ante-
quã dicta verba proferret, verisimile est quòd super hoc
cogitauerit, arguendo a communiter accidentibus,iuxtà.l.
neque natales,cum ibi no.C.de proba.Secundò quia dicta
verba protulit coràm fidedignis:ex quo datur intelligi qđ
licèt non constet, quòd illis accersis protulerit:prout in si-
mili dicit tex.no.in l.Pamphilo.§.propositum. ff. de leg.3.
tamen apparet quòd occasionem cœpit faciendi dictam
electionem,quando erat coram fide dignis hominibus,co-
ram quibus non est verisimile,quod uerba iactantia profer
re uoluerit,sed dispositoria.Vnde dicit in simili do.Anto.
in d.cap.ex literis,quod si aliquis protulerit similia uerba,
puta,uolo capere talem in uxorem in apparatu matrimo-
nii,præsumptio est quòd deliberatè proferat, & disponunt
in casu nostro ex quo fuerunt prolata in apparatu fidedi-
gnorum uirorum.

Tertiò hoc ẽt constat,quia dixit se uelle eligere Paulum
si decederet sine liberis,quæ conditio erat necessaria ſm vo-
luntatem testatoris:quia non poterat Pau.eligere, nisi sine
liberis decederet:unde ex quo confirmauit se cũ uoluntate
testatoris sibi cõmittentis electionem:item quia noluit li-
beris suis transuersales præferre,iuxtà.l.cum acutissimi. C.
de fideicom.apparet multum clarè ꝙ non inde liberatè,sed
multum deliberatè protulit dicta verba,considerando po-
testatem sibi datam à testatore:si enim non animo eligendi
tunc protulisset,simpliciter dixisset,se uelle eligere Paulũ,
nec aduertisset ad uoluntatẽ testatoris,& potestatẽ sibi da-
tam. Quartò,idem colligitur ex qualitate personæ electæ:
nam cessantibus liberis, elegit Paulum de agnatione testa-
toris proximiorem sibi:& sic in dubio magis prædilectum,
ar.l.si quis cum nullum.& l.cõficiuntur.ff.de iure codicil.
Quintò & ultimò;quia non constat quòd unq̃ uoluntatem
mutauerit:nec præsumit mutatio.l.3.& l.cũ qui.ff.de pro-
bat.ex quo datur intelligi,quod de liberalitate dixit,ꝙ uo-
lebat eligere:aliàs uerisimiliter electionẽ fecisset,ꝑ quã po-
terat se gratificari,& uti liberalitate in dando.Vnde censen
dũ est ꝙ non fecerit,ex eo quia iam electionem fecerat,non
enim tm̃ uerbis,sed etiam facto datur uoluntas intelligi,l.
Paulus non tm̃ verbis.ff.rem ratam habe.& in l.reprehen-
denda.C.de insti.& substi.sub cond.facti.Ex quibus oĩbus
ad minus simul iunctis,quia quæ non prosunt singula,mul
ta iuuant.l.spadonem.§.qui iura multa.ff. de excusa. tuto.
uidetur omnino dicendum, etiam ꝙ de liberalitate pro-
tulerit illa verba,& per consequens,ꝙ inducta fuerit ele-
5 ctio.Quartò ista conclusio probatur.†nam aliquando in
eligente non solum requiritur explicatio voluntatis, sed
deliberatio & acceptatio:tunc ista verba,volo eligere,non
inducunt electionem,quando quis habet eligere vnam rẽ
ex plurib.relictis,& ita loquuntur Bar.& doc.in d.l.serui
electio.aliquando non requiritur nisi explicatio volunta-
tis:& tunc verbum volo cũ infinito inducit dispositionẽ,
secundùm Bar.& ibi ẽt doc.& Bar.& doc.in d.l.cunctos
populos.& statim dicã. Sed in casu nostro,qñ ex potesta-
te data è testatore,quis habet eligere personam, cui debet
legatum,vel fideicommissum:non requiritur nisi explica
tio voluntatis,non autem acceptatio,igitur inducitur ele
ctio:quod patet, quia prima potestas eligendi alteram ex
reb.legatis non competeret deportato, l.1.C.de hære.in-
sti.secunda autem potestas eligendi personam cui debere
tur fideicommissum competit ẽt deportato: vt in l.cum
pater.§.hæreditatem,el 1.ff.de le.2.& in l.ex facto.§.si qs
rogatus.el 2.ff.ad Tre.& sic patet ꝙ sola explicatio volun
tatis requiritur in tali electione,igitur per dicta verba est
6 inducta electio.†Quintò & vltimò,eadem conclusio pro-
batur fundamento clarissimo:qm̃ qñ verbum,volo,iunctũ
cum infinito respicit actum explicandum ab alio:& in ꝓ-
ferendo non requiritur nisi explicatio voluntatis,inducit
dispositionem.vnde si testator dicat,volo hæredem meum
dare Titio centum:quia datio est ab hærede.explicanda,in
ducitur fideicommissum,l.quoniam indignũ.C.de testa.
Item si aliquis dixerit,volo Titium gerere negotia mea:qꝛ
à mandatario sunt negocia explicanda,inducitur mãdatũ.
l.1.ff.mandati.ista est do.Bar.ab omnib.approbata in d.l.
serui electione.in princi.& in d.l.cunctos populos.sed ita
est in casu nostro,nam explicata voluntate nihil aliud req
ritur,immediatè enim illi qui eligitur debetur fideicõmis
sum ex primo testamento,l.unum ex familia. §.si de Falci-
dia.ff.de leg.2.Item restitutio fideicommissi fieri debet ab
hærede eligentis:& acceptatio & petitio ab electo, igitur
cum sola explicatio voluntatis requiratur ab hærede, per
ista verba,volo eligere,inducta est electio. Confirmantur
prædicta per ea quæ notanter ponit Bal.in authen. ei qui
7 in 8.col.vers.quæro vlterius,an per hæc verba &c.† vbi q̃
rit si iudex dicit,volumus te ire in possessionem,an videat
data licentia ingrediendi & primo arguit, quod non:per
no.in prædicta l.serui electione.& in ꝯrium allegatur tex.
in dicta l.Pamphilo.§.propositum.ff.de leg. 3. & conclu-
dit ꝙ inducit dispositionem:quia est iunctũ cũ infinito:&
& respicit actum per alium explicandum cum ergo in ca-
su nostro requiratur sola explicatio uolũtatis,ut dixi,indu
cunt dispositionem:ex quibus patet multiplex solutio ad
no.per Bar.in d.l.serui electione.Non obst.secunda rõ in ꝯ
rium allegata:nam respondetur dupliciter, primò ꝙ di-
cta conditio erat necessaria iux.potestatem sibi datam à te
statore,quia non poterat aliter eligere Paulum transuersa-
lem,nisi sine liberis decederet:unde sicut expressio condi
tionis necessariæ ex dispositione legis non reddit actum
conditionalem,ut in l.fi.§.si Titius.ff.de uulg. & pupi. &
in l.qui liberis.in prin.eo.ti.& in l.2.ff.de lega.1.ita expres
sio conditionis quæ inerat de necessitate dispositionẽ testa
toris,non debet reddere actum conditionalem,cum uolũ-
tas testatoris sit pro lege seruanda.in auth.de nup.§.dispo
nat.Secundò respondeo,quia ex quo testator perseuerauit
in eadem uoluntate usq;ad mortem quo tempore uerifi
cata est conditio:electio dr̃ confirmata ex perseuerãtia uo
luntatis:ut uoluit no.Ang.in l.ex facto.§.si quis rogatus
el 2.ff.ad Trebe.& probatur ex his quæ statim dicam.Ex
quibus patet solutio ad unum aliud,quod poterat in ꝯriũ
allegari,ex quo hæres fuit grauatus, ꝙ relinqueret uni ex
cognatione,si,decederet sine liberis,censetur grauatus eli-
gere tempore mortis.l.uerbum relinquendi.ff.de uerb.sig
& no.Bar.in l.unum ex familia.in princ.ff.de leg.1.& sic
uidebatur ꝙ ante mortem non poterat fieri electio.l.sed si
alio.& l.sed si ante.ff.ad Treb.& l.cum pater.§.si à filia. &
ibi no.ff.de leg.2.quoniam prædicta procedunt,quòd non
ualet si reuocetur,uel electus ꝑdecedat ante mortẽ, sed si

perseuerrat

perſeuerat in eadem voluntate, & electus tempore mortis ſuperest, electio habet effectum, vt no. Bar. & Imo. in d. l. cũ pater. §. à filia. vbi tex. cum glo. & Bar. & Imo. in d. l. vnum ex familia. in princ. & Imo. & do. Alexan. in d. l. ſed ſi alio. & habetur in l. filiusfami. §. diui. ff. de lega. 1. & traditur in l. post mortem. C. de fideicommiſsis. In caſu autem noſtro electio collata fuit in caſum promiſsum, & in tẽpus, ſi decederet ſine liberis: & ſic in tempus mortis, vnde valuit. l. in tempus. ff. de hæred. institu. in l. quòd ſponſæ. C. de donatio. ante nup. & ita ſentio in hac prima difficultate. Capio nũc primam difficultatem in ordine, quæ eſt ſubtilis & non vulgaris, pro cuius intelligentia & deciſione pmitto,

8 † ꝙ aliquando vocantur plures ſub nomine collectiuo, qui ſunt æqualiter coniuncti & inter quos non cadit ordo charitatis & affectionis: & tunc ſimul omnes vocãtur, vt probatur in l. ſi quis Titio. §. fi. ff. de leg. 2. vt quã do vocatur familia libertorum, qui ſunt æqualiter coniũcti. ut l. cum quidam. eo. ti. & in l. cum pater. §. libertis. eo. ti. & eſt caſus in l. is qui cum plures. & ibi glo. Bar. & Ray. ff. de leg. 3. & ita dicit Bar. quando quis relinquit familiæ alicuius extranei. in l. ſi cognatis. in fi. ff. de rebus dub. Aliquando vocant plures ſub nomine collectiuo, inter quos cadit ordo charitatis & affectionis gratia exempli, quando quis reliquit familiæ, vel cognationi ſuæ: & tunc vocantur illi de familia ordine ſucceſsiuo, quia inter illos cadit ordo charitatis, & affectionis, vt eſt tex. in l. peto. ff. fratre. & ibi no. ff. de leg. 2. & in l. cum ita. §. in fideicommiſso. & ibi no. ff. de leg. 2. §. & p dicta iura, ita in indiuiduo in terminis noſtris, quando grauatus eligere, unum de familia, elegit, quo caſu omnes vocantur, quòd intelligantur vocati ordine ſucceſſiuo, tenet gloſ. quam ibi approbant Ray. & Bar. in d. l. is qui cum plures. ff. de lega. 3. Et iſta eſt

* communis concluſio Bar. & docto. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liberis & poſth. Et ideo dicunt ibi Cum. & Are. quando uocantur liberi, quia appellatione liberorum ue niunt omnes deſcendentes, l. liberorum. ff. de uerbo. ſigni. cenſentur vocati ordine ſucceſsiuo, & idem uoluit Ange. in ſuo conſi. 37. cum ſequen. & ita ſequutus ſum in di. §. quidam rectè. Secundò pro vera intelligentia præſentis difficultatis, quàm non reperio in ſpecie bene conſideratam, & deciſam, animaduertendum puto, quòd aliquando, & primò uocant omnes de familia uel agnatione, inter quos cadit ordo charitatis, & affectionis, qui cẽſentur vocati ordine ſucceſſiuo, & primò proximiores, vt dictum

9 eſt: † ſed ſi vocatur ſub virtute alicuius ſubſtitutionis vulgaris, & tunc cenſentur uocati illi qui ſunt proximiores teſtatori, non illi qui ſunt proximiores illi, cui facta eſt ſubſtitutio: quia per illam ſucceditur directo teſtatori, & ſubſtitutus accipit immediatè hæreditatem de manu teſtatoris, non de perſona illius, cui facta eſt ſubſtitutio, qui non uult, uel non poteſt eſſe hæres, iux. l. cum proponas. C. de hær. inſt. & non eſt in conſideratione. Iſta concluſio probatur ex his quæ ponit Bar. in l. Lucius. in pe. ff. de uul. & pupil. ubi uult quòd ſi fratres ſunt adinuicem ſubſtituti uulgariter admituntur pariter fratres utrinque coniuncti, & conſanguinei tm̃: & rõnem aſsignat, quia pater maiorẽ habet affectionem ad filios primæ uxoris, quam ad filios ſecundę uxoris, igr̃ attendi debet proximitas, & affectio teſtatoris, & opi. Bar. eſt magis communis in l. cohæredi. §. qui diſcretas. eo. ti. & in l. in teſtamento. C. de teſta. mili. Confirmatur iſta concluſio per tex. cum glo. in l. fi. C. de inſti. & ſubſti. ſub cond. facta. ubi concluditur quòd licèt tacita pupillaris non admittatur ꝯ matrem, quia agitur de ſuccedendo filio: tamẽ tacita uulgaris admittitur: quia agitur de ſucceſsione teſtatoris, & ſic attenditur affectio teſtatoris, & hic non eſt caſus noſter: quia non ſumus in ſubſtitutione uulgari: ſed fideicommiſſaria. Ex quib. etiam dico, iſtam eſſe quando tales eſsent admittendi per ius accreſcẽdi, quod dr̃ tacita ſubſtitutio uulgaris, l. ſi Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. nam ſiue admittantur per ius accreſcendi: ſiue ex tacita ſubſtitutione uulgari, directo ſuccedit teſtatori in hæreditate, & illam de manu teſtatoris accipiunt: quæ nunquàm alteri fuit quæſita. Ideo etiam attenditur affectio & proximitas teſtatoris: non autem cohęredis, per cuius non aditionem admittitur. ita decidit Bar. in l. re coniuncti. in pen. col. verſic. tertiò quæro circa hoc. ff. de leg. 3. vbi concludit, ꝙ quando agitur de hęreditate patris teſtatoris, non attenditur maior coniunctio inter fratres, & ideò vno mortuo non adita hæreditate, ita admittitur conſanguineus, tantum, ſicut vtrinque coniunctus. & ſic videtur quod perſona primi teſtatoris attendi debeat. Infertur etiam ex præmiſſis idem eſſe eadem ratione in legatis, & alijs relictis, ad quę aliqui vocantur ordine ſucceſſiuo, & illam capiunt de manu teſtatoris, antequã alij acquiratur: & non per obliquum de manu alterius, quo caſu loquitur Bar. in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. vbi vult, quod in legato facto cognatis, prius admittuntur primò vocati, & in eis deficientibus proximiores teſtatoris, & intelligitur deficientibus nominatis. i. non exiſtentibus, tempore quo cedit dies legati: nam eis exiſtentibus, & admiſſis expirat legatum: ſicut ſubſtitutio vulgaris primo adeunte, vt declarant Bar. & doctor. in d. l. Gallus. §. quidam recte. & ibi latiſſimè dixi. ff. de libe. & poſth. & iſta etiam non tangunt caſũ noſtrum, in quo agitur ex his qui admittuntur ordine ſucceſſiuo: & capiunt bona relicta iam quęſita grauato manu ipſius grauati, ut infra declarabitur. Aliquãdo & ſecundò agitur de pluribus admittendis ex pupillari ſubſtitutione: in qua reperio Bar. & doct. aliqñ conſideraſſe perſonam patris teſtantis, aliquando perſonam pupilli, cui per pupillarem ſubſtitutionem ſucceditur: & quanquam in hoc etiam non verſetur difficultas præſentis conſultationis, tñ non omitto referre, quòd aliàs viſum fuit pro concordia opinionum: quia etiam ad deciſionem rei, de qua agimus, conferunt. Et cõſidero ꝙ pater poteſt per ſubſtitutionem pupillarem, quoſcunque venientes ab inteſtato ipſi pupillo, priuare eius hæreditate, & fratres ipſius pupilli. l. Papinianus. §. ſed nec impuberis. ff. de inoffi. teſta. & in c. ſi pater. de teſta. in 6. & conſequenter vocare quos vult. vnde cum in vlti. voluntate in primis inſpiciatˀ voluntas defuncti, l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon.

10 † conſiderauit etiam ꝙ aliqñ & primò agimus de excludendo dictas perſonas per tacitam pupillarem, & tunc ſi poteſt apparere de mente teſtatoris ſubſtituentis, ꝙ voluit mediante illa ſubſtitutione matrem, fratrem pupilli, vel aliam perſonam excludere, attenditur voluntas & intentio patris ſubſtituẽtis, & nõ pupilli cui fit ſubſtitutio, & hoc caſu procedit doctrina Bar. in l. 2. in princ. in verſi. tertio probari poteſt, quã do ortæ ſunt inimicitiæ inter vxorem & teſtatorem. ff. de vulg. & pupill. & procedit etiam quod dicit Guil. de Cun. in l. precib. C. de impub. & alijs ſubſtitu. dum vult quòd illa opinio ꝙ tacita pupillaris ſubſtitutio facta ab auo nepoti, non excludit patrem pupilli, eſt vera: niſi pater pupilli fuiſſet a patre ſuo reclamante exhæredatus. Aliquando & ſecundò agimus de dictis & ſimilib. perſonis non excludendis: quia iſtæ coniecturæ noo extant, per quas veriſimiliter pater pupilli voluit patrem vel matrem excludere, tunc ſuccedit ꝙ ẽt in dubio, ex tacita pupillari nõ cẽſetur excluſa illa perſona quam teſtator non excluſiſſet, attenta rõne. l. cũ acutiſſimi. C. de fidei. prout uoluit Bar. in d. l. 2. ff. de vul. & pup. in prin. ver. vlterius quæro an tacita pupullaris excludat fatrem. & ſic ad conſiderandum an per tacitam pupillarem excluſa fuerit mater, uel ẽt frater, cõſideratur mẽs ſubſtituentis. Aliqñ & tertiò agimus de perſonis ſubſtituendis vocandis ex pupillari ſubſtitutione: & tunc conſideratur proximitas, & affectio reſpectu perſonæ pupilli, cui fit ſubſtitutio: & an acquiratur hæreditas, & de eius manu capiatˀ: unde ſicutꝗ mater non excluditur, quia pupillo ſuccedit: ita & auia matre non exiſtente vt no. Bar. in d. l. 2. ver. vlterius q̃ro, an tacita pupillaris exclvdat auiam. Idem etiam patet ex his quæ ponit Bar. in d. l. 2. uerſi. ſed matre defuncti. & iſta non tangunt caſum noſtrum: conferunt tamen aliquid ex quo hæreditas quæritur pupillo, & de manu pupilli accipi-

11 tur ſicut ſtatim dicemus in fi. de fideicommiſ. † Vnde perſona pupilli eſt in conſideratione reſpectu proximitatis, & affectionis præumptæ in pupillo, vt dictum eſt: & probatur multum clarè ex dictis Bartol. in l. re coniuncti. ff. de lega. 3.

lega.3. vêr. tertiò quæro iuxta hoc. in pen. col. dum defendit Dy. in l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulga. & pupil. & vult ꝙ si est pupillaris, fratres vtrinque coniuncti præferatur coniunctis ex vno latere tantum: quia agitur de successione pupilli accipienda de manu pupilli, licèt ex dispositione patris: quod multum in proposito facit. Aliquando & quartò vltimò sumus in substitutione fideicōmissaria, de qua quærimus in casu nostro, & tunc in ea si plures sub nomine collectiuo admittuntur, & ordine successiuo, dico ꝙ gradatim proximiores debent admitti. s. proximiores ipsi grauato, cui iam bona subiecta per fideicommissum sunt quæsita: & de cuius manu bona sunt accipienda. Ista conclusio multipliciter ostēditur, in primis ex dictis Bar. in d. l. re coniuncti. dum defendit Dyn. ut modo dixi. & pro ea videtur casus. in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. vbi in fideicommisso ad quod admittuntur illi de familia ordine successiuo, si aliqui sunt specialiter nominati: primo nominati admittuntur, demum alij de familia, intelligo proximiores, iuxta. l. fi. C. de verb. signi. cum simi. Et subdit tex. in proposito, & qui ex his primo gradu procreati sunt: & sic patet, ꝙ attendi debet proximitas respectu eorum, qui primo vocati sunt, seu nominati: & sic non consideratur proximitas respectu testatoris, & hoc voluit ibi gl. in secunda expositione quæ dicit: & qui ex his. s. proximis tempore mortis. Vnde consideratur quòd sint proximi admissorum, & non testatoris, hoc etiam magis probat glo. in verbo, gradum. quæ vult quòd existentes in pari gradu proximis iam ad fideicommissum admissis, admittātur: & subdit ꝙ aliquando existentes in gradu dispari pariter admittuntur, vt fratres, & filij alterius fratris, & sic glos. relata ad tex. & ad glo. præcedentem vult, quòd filij fratris proximi primo vocato admittātur cum fratre, & hoc ex eo, quia succedūt in locum fratris: ꝙ non esset considerata persona primi testatoris, quæ non ponitur ꝙ esset frater seu ascendēs, argu. eius quod habetur in authen. post fratres. C. de legi. hęredi. Et licèt illam gl. Bal. reprobet, tamen Ioan. de Imol. & Moder. sequuntur, hanc etiam opin. tenet in proposito nostro Bal. in d. §. in fideicommisso. dum vult quòd nominati non admittuntur omnes simpliciter, sed quodam ordine, vt qui ex his sunt proximiores illi præferantur: & qui ex his proximioribus descendunt: quibus extinctis recurritur ad alios, qui reperiuntur in ordine proximitatis, ita dicitur in secundo no. & sic attenditur proximitas personarum admissarum, & grauatarum, & non primi testatoris: cum ista sint diuersa, hoc clarè ibi voluit dom. Pau. Cast. qui vult ꝙ ibi fideicommissum transeat de persona ad personam de familia, secundum proximitatem gradus, respectu personæ proximæ admissæ, ꝙ patet. nam quando inducit ad quæstionem, si aliquis recipit emphyteusim pro se, & alijs de familia: dicit ꝙ ipse primò, & posteà descendentes ex eo: & sic uult ꝙ admittantur proximiores primi admissi. Confirmatur ista opinio ex his quæ ponit Ioan. de Imol. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. Circa illam doctrinam, ꝙ excluditur substitutus, quando superest persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludit substitutum, nam vult quòd tunc dicantur superesse: quando grauato ab intestato succederet excluso substituto: nec attendi debet, quòd attineat testatori, adeò quòd si testator instituit uirum & vxorem, & si decesserint sine filijs moritur excluditur substitutus, si alter succedat sibi ab intestato, licèt testatori non succederet: & hoc quod no. Pau. Cast. post Guil. de Cu. in l. hæredibus. §. Caio. ff. ad Trebel. Comprobatur ista conclusio in proposito: nam ex quo testator prohibuit dicta bona perpetuò alienari: & voluit ꝙ semper per masculos de Subreda possiderentur, apparet quòd testator voluit, quòd admitterentur de familia illi, qui diu etiam post mortem suam essent concepti & nati. ut probat tex. cum gloss. in d. §. fideicommisso. & est casus in l. peto. §. fratre. ff. de lega. secundo. quem ad hoc allegat Pa. Cast. in consil. 13. incipit. in causa quæ uertitur coram me.† Ad idem facit quòd
12 voluit Iaco. de Bel. in authen. de resti. & ea quæ parit. vbi vult quòd prohibita alienatione vt ad filios perpetuo deueniret, extenditur in infinitum, & sic cum possent succedere qui non concepti essent tempore mortis, argumen. l. lege. 12. tabu. C. de legi. hær. & in §. item vetustas. institutio. de hæred. quæ ab intesta. non possumus enim dicere quòd fuerit considerata prioritas gradus in succedendo testatori, sed quòd fuerit habitus respectꝰ prioritatis successionis respectu personarum grauatarum: & sic quòd fideicommissum transiret de persona in personam, sicut transiret hæreditas abintestato: & ad hoc optimè facit consiliū Pe. de Ancha. in suo consi. 25. incipit. non seruato ordine dubiorum. vbi voluit quòd fideicommissum transeat de ꝑsona in personam. & de successione in successionem, sicut transiret hæreditas ab intestato: ex quo dicuntur successores, & sic hæredes. l. nihil aliud. ff. de verbor. signifi. l. si filius. ff. quod cum eo. Confirmantur prædicta ratione fortissima: nam ille admittitur ad fideicōmissum, qui est potior in gradu respectu successionis: vt est glos. communiter approbata in d. §. fideicommiss. & sic fideicommissum regulatur secundum naturam successionis ab intestato. vt ad quem transiret hæreditas, transeat fideicommissum: sed hæreditas transit de persona in personam proximiorē defunctæ personæ, ita & fideicommissum transire debet, ad hoc quod notat Bar. in l. fin. ff. ad Tertul. & Bal. & alij in l. 2. C. de libe. præteri. Sed ad hoc pro maiori declaratione est aduertendum, ꝙ si quærimus an aliquæ personæ vel tanquam positæ in conditione ad exclusionem substituti, qui habet expressam voluntatem testatoris: uel tanquam ex tacita mente prædilectæ excludant substitutum, & tūc cōsideranda est mens testatoris, qui substitutum vocauit, an aliqua ex illis personis illum excludat: & isto casu procedunt quæ dicunt Ang. & Ioan. de Imo. in l. ex facto. §. si
13 quis rogatus. ff. ad Trebell.† vbi volunt, quòd conditio, si sine liberis, apposita ad exclusionem substituti attēta qualitate personæ testatoris, & dignitate, nō verificatur in naturalibus licèt esset apposita filiæfamiliàs, ne cui naturales succederent: quia non vr̄ testator sensisse de sobole, quæ denigraret famam testatoris, tradit dominus Abb. in c. in præsentia. de probat. & Bar. de Salyce. in l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. & substi. sub condi. fact. Eodem modo quia volumus in substitutione facta pluribus sub nomine collectiuo, ꝙ persona tacitè prædilecta excludat substitutum ex tacita mente testatoris: quia tunc attendi debet mens testatoris, & per consequens an sit proximior in gradu successionis ipsi testatori, & ita procedit quod no. voluit Bar. in d. l. hæredes mei. §. cum ita. vbi vult quòd licet ibi nepos existens in pari gradu cum nepote, non excludat dictam neptem substitutam: tamen illam excludit, si ex forma statuti excludit dictam neptem à successione ab intestato, ex forma statuti. Et ita etiam procedunt dicta Modernorum Perusinorum. in d. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. & substi. sub condi. fac. & ista materia multum differt à materia nostra, in qua non tractamus de exclusione substituti à testatore ex tacita mente: sed de intellectu substituti, quando vocatur familia, vel agnatio perpetuò, quo ordine admittereusur: quo casu probatum est quòd sicut hæreditas testatoris transiret de persona in personam, ita debet transire fideicommissum, vt probatum est: & sic quòd attendi debet proximitas admissi & grauati, & non testatoris. Et pro ista conclusione etiam adduco tex. in quo est casus in c. 1. de natu. succes. feu. vbi si feudū paternum deuoluatur ad descendentes masculos, iux. c. 1. de natu. succes. feu. & in diuisione deuenit ad vnum ex dictis fratribus, donec superesset aliquis ex linea sua, exclusis alijs de alia linea, licèt proximioribus primo qui accepit: & sic consideratur proximitas respectu vltimi admissi, licèt feudum deferat ex prouisione primi cui facta fuit concessio: ita in casu nostro debet attendi persona admissa & grauata, vt proximiores eius admittantur: vt in capi. 1. de natura succes. in feudum. Comprobo quia hoc decidit in terminis domi. Andr. de Iser. in d. capi. 1. in fin. de
14 natura successionis feudi. † vbi vult quòd quando à recipiente processerunt plures lineæ mortuo feudatario, & agitur an quis admittatur ad feudum mortuo feudatario, ille admittitur, qui est proximior decedenti, & in simili alle-

allegat tex. in d. §. in fideicommisso. & in l. fi. C, de verbo. sig. & sic vult clarè ꝙ in terminis illorum iurium semper admittuntur illi, qui sunt proximiores in gradu decedenti, & non primo testatori. Prætereà aliàs vidi cons. Pau. Cast. quod non reperitur in volumine, & erat decisiuum in ciuitate Camerini, vbi volebat, ꝙ si quis stipulatus est pro se, & descendentib. suis vsq; in tertiam generationem, ꝙ succedere semper debet proximior vltimò decedenti, ad quem tota emphyteusis erat deuoluta licèt non esset proximior stipulatori. per tex. in d. c. 1. de natura succ. feu. Et ꝓ ista ē conclusione est bonus tex. in l. cum auus. ff. de condi. & demonst. vbi sicut grauatus fuit prædilectus, ita eius descendentes in hæreditate grauati dicuntur prædilecti etiā proximioribus testatori. Pro hoc etiam tex. in l. generaliter. in prin. C. de insti. & substi. sub condi. fact. & optimè conferunt no. per Bal. in l. Gallus. §. etiā. ff. de lib. & posth. accedat etiam tex. in l. si. ff. ad Treb. à contrario sensu. vbi ex coniectuтata mente testatoris admittuntur omnes pariter sibi coniuncti, qua cessante admitti debent proximiores grauato, & hanc partem sentit manifestè Bald. in l. 3 §. si duo. ff. de legi. tu. Ex quibus omnibus concludo quòd posito in casu nostro, quod electio non censeretur facta de dicto Paulo de Subreda, quod tamen est falsum. tamen dictus Paulus Subreda, tanquàm proximior hæredi, licet non proximior testatori, debet ad dictum fideicommissum præferri, & cum aliàs essem valdè iuuenis ita consului existens in ciuitate Senensi, & ita consuluit insignis præceptor meus d. Alex. de Imo. demum cum essem in studio Pisano in principio ita consului, & subscripserunt se insignes doctor. Perusini dom. Barto. de Barthol. & do. Pe. Philipp. de Cor. Vidi etiam causam post agitari in ciuitate Florentiæ, & doctissimum aduocatū, cui causa iudicanda fuit commissa, ita iudicasse: demum cum quædam magna causa in curia Romana verteretur, ita cōsului. & consuluerunt insignis præceptor meus, & tunc primarius aduocatus d. Io. Bap. de Sancto Seuerino, & præfatus domi. Pe. Philipp. propter quæ in præsentiarum, non dubitaui hanc partem sequi, & amplecti tot iuribus, rationibus, & authoritatibus roboratam. Ex quibus patet quòd superflua est 3. q. si proximiores testatori admitterrentur de noīe de Subreda, quomodo possent diuidere dicta bona ne deuenirent ꝯ mentem testatoris: inbreui respondetur, quòd diuisio in casu isto non reperitur prohibita sed tantum alienatio extra familiam: vnde omnis diuisio, & alienatio in familia est permissa. l. uoluntas. & ibi omnes. C. de fideicom. si tamen uellent dicta bona indiuisa reseruare, assignent uni, qui alijs in pecunia de portione, prout esset æstimanda, satisfaciat, iux. no. in l. si familiæ. C. famil herci s. Super primo non scribo, quia non est necessarium. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senensis Vtr. Iuris doctor.

S V M M Æ.

Subtilissimè hic tractatur materia feudi, & inuestituræ, & priuationis.

1 *Cognitio, & iurisdictio de causis respicientibus res feudales habitas ab imperatore, ad solum imperatorem spectat.*
2 *Vasalli habentes feudum ab eodem, in quæstionibus vertentib. inter eos de rebus feudalibus, non possunt in alium iudicem ignorante domino prorogare.*
3 *Papa vel Imperator, quando sibi iurisdictionem reseruat, non potest aliquo modo declinari, & in alium prorogari.*
4 *Potestas arbitrorum semper pendet à compromisso.*
5 *Dictio solius, est taxatiua, & dictio aliorum exclusiua.*
6 *Lauda lata per arbitros, seu arbitratores, per quæ ostenderetur, bona feudalia esse communia, non obstant tamquam inualida & nulla.*
7 *Actus quando annullatur ex clausula decreti, consensus partiū nihil operatur.*
8 *Laudum nullum in vim laudi, vel sententiæ, non potest ratificari à partibus, quando arbitramentum non valet.*
9 *Error iuris probatur ex qualitate personarum & facti.*
10 *Transactio permittitur, quando vasallus retinet feudum, & aliquid dat.*
11 *Imperator sine causa non potest vasallum feudo priuare.*
12 *Item non potest auferre feudum per priuilegium.*
13 *Priuilegium, & gratia concessa a principe possunt ab eo reuocari, etiam sine causa.*
14 *Feudum concessum ex mera libertate per viam priuilegij, non potest reuocari sine causa de potentia ordinaria.*
15 *Dominus potest vasallum feudo priuare, quando contracta est amicitia cum suo inimico.*
16 *Ciuilis possessio est apud dominum, & apud vasallum est naturalis.*
17 *Sententia principis ex qualibet causa expressa & non expressa sustinetur.*
18 *Imperator quando aliquid affirmat, standum est suę assertioni: cum habeat omnia iura in scrinio pectoris sui, & probatio non admittitur in contrarium.*
19 *Pro assertione principis prræsumitur esse super facto alieno, nisi contrarium probetur.*
20 *Princeps de plenitudine potestatis, potest vbicunque alteri est ius quæsitum tantum in spe, & non in re, illi iuri præiudicare, illo non citato.*
21 *Papa in beneficialib. habet plenam, & liberam potestatem: & priuat siue cau a.*
22 *Quando parti competit defensio, quam tollere potest, tunc valet processus etiam parte non citata.*
23 *Tela iudicij inuenta est ad subleuamen bonorum, non ad tutelam malorum.*
24 *Exceptio dominij obstat quando agitur recuperandæ, respectu fortilitij, vel castri propter dubium recuperationis.*
25 *Verbum intronizamus, significat translationem possessionis.*

C O N S I L I V M. LXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Visis inuestitura feudi de Castro Carpi, cum pertinētijs, facta Illustrib. domino Marco, & Leonello, ab Imperatore: & renouationib. inuestituræ factæ in personam Illustrium virorum do. Giberti, & Alberti de dicto feudo: & illis in partib. suis consideratis: itē visis laudo dato per Illustrissimum Ducem Ferrariæ, Mutinæ, & instrumento pacis initæ inter præfatos do. Giber. & Albertum, & considerata bene contingentia facti, circa ea quæ narrantur fuisse gesta in Castro Carpi: item viso rescripto Maximil. Regis. Rom. in quo di. do. Alber. priuatur feudo dicti Castri, & de nouo inuestitur præfatus do. Gibertus, & omnib. rectè pensatis ac consideratis quæ in facti cognitione versantur, ex pluribus redditur materia valdè lata, subtilis, & disputabilis, in qua si quis vellet fimbrias dilatare, sicut faciunt multi, ne parū multa scire uideātur, implere posset multas chartas, tn̄ qa moris mei est subtiliter loqui omissis philaterijs, & quia coram prudentiss. & iustiss. principe de his amicabiliter agendum est, breuib. quam res tanta dici possit, & maximè quia de suprema Cæsaris potestate agēdum sit, rem ipsam absoluam. Quare omnib. consideratis septem sunt discutiēda, Primum in ordine præcedere debet, ad quem spectet, vel spectare possit cognitio controuersiarum, quæ nunc uertūtur inter præfatos dn̄os. Secundum ad quem ex eis, virtute inuestiturarum dictum feudum pertineat, non obstantib. sn̄ijs laudi, & alijs posteà gestis. Tertium necessarium est discutere, & non extra rem; nunquid Imperator de plenitune potestatis, possit sine causa uasallum feudo à se concesso priuare. Quartum, nunquid posito ꝙ feudum pro parte pertinuisset ad d. Albertū, an Maximilianus ex causis expressis potuerit eum dicto feudo legitimè priuare. Quintum, posito ꝙ sic, supposita veritate causarum, an si allegatur falsitas causarum, admittatur probatio in contrarium, & posi-

tó ꝙ fuerit iustè priuatus, an fuerit ritè & solenniter priuatus, ex quo dominus Albertus à Rege Romanorũ nõ fuit citatus. Septimum versabitur circa spolium, & iniurias vltimo loco vtrinq; illatas, & ꝯ factiones pacis vltimo loco factæ, propterea quæ dicuntur vltimo loco gesta in castro
1 Carpi.† Capio primum consultationis articulum, concludẽdo in primis, ꝙ cognitio & iurisdictionis de causis respicientibus res feudales habitas ab Imperatore, ad solum Imperatorem spectat: & hæc duplici rõne. Prima rõ est, quod isti domini non recognoscunt in dictis locis habitis in feudum ab Imperatore alium in dominum, quàm Imperatorem, igitur cognitio & iurisdictio est Imperatoris: quia est dominus ordinarius omnium locorum, & dominiorũ sibi subiectorũ. vt in d.l. deprecatio. ff. ad l. Rhodiá de iactu. & in l. bene à Zenone. C. d quadri. præscri. Nã ẽt videmus, quod quando domino est concessa iurisdictio in feudum, dominus inter vasallos in loco de quibuscunque causis cognoscit, vt uoluit Inno. & sequuntur domini Canonistæ, in c. cæterum. de iud. pro quo dominus Ab. allegat tex. cũ glo. in c. Romana. in §. debet. extra de app. lib. 6. igitur fortius Imperator, qui habet directam iurisdictionem, & plenam inter dictos dominos sibi subditos in dicto loco. Secunda rõ est: quæstiones vertentes inter dictos dominos, sunt de rebus feudalibus concessis ab Imperatore, vnde ipse solus tanquam dominus feudi cognoscere potest: vt est casus, in c. Imperialem. §. propterea. de prohi. feud. alie. per Fede. & in c. cæterum. extrà de foro compe. vbi fortius probatur, quòd etiam si vasalli essent clerici, quæstio de rebus feudalibus agitari debet coram domino feudi, licèt laico. Et clarius ista conclusio patebit ex infrà dicendis. Secundò concludo, ꝙ de quæstionibus vertentibus in locis prædictis habitis in feudum ab imperatore, non potest alius, quàm solus Imperator se intromittere, & iudicare, etiam consentientibus dictis dominis: quia non possunt ignorante, seu inuito imperatore iurisdictionem in alium
2 prorogare. Ista conclusio probatur duplici ratione † Prima rõ est, quia vasalli habentes feudum ab eodem, in quæstionibus vertentibus inter eos de rebus feudalibus, non possunt in alium iudicem ignorante domino prorogare, vt voluit gloss. in vna opinione in c. imperialem. §. pen. & sequuntur And. de Iser. & communiter docto. & tenent do. An. & do. Ab. in c. cæterum. de iudi. & Bar. in l. 1. §. & post operis. ff. de noui ope. nun. cum multis concordantijs ibi allegatis per do. Alexan. Secunda rõ est, quia, vt dicit do. Paul. Cast. in d. §. post operis. ꝙ licèt regulariter laici possent iurisdictionem sui iudicis sine eius licentia, vel scientia in alium prorogare: hoc procedit in iudicibus tẽporalibus, prout sunt potestates terrarum: secus si sunt perpetui, vt communitates, reges, & principes, quia tunc eorum subditi non possunt prorogare iurisdictionem alterius, sine eorum consensu: dicit etiam tex. quem doc. non allegant, in c. per venerabilem. §. insuper. extrà qui filij sint legitimi. Et licet do. Alex. ibi dicat, quod eius opinio iure non probatur: & cõtrarium esse de mente Bar. & Imo. ibi. Et ad tex. in d. §. insuper, respondet ꝙ in reseruatis principi procedit, in quib. subditi imperatoris non possunt prorogare iurisdictionem Papæ, & ꝯ secundum Hostien. Io. And. & do. An. ibi. & Io. de Imo. in c. p. & g. extrà de offic. deleg. tamen in casu nostro sumus in terminis dicti. §. insuper. quia Imperator concedendo in feudum dicta loca, reseruat sibi iurisdictionem: & non vult ꝙ alius domi. se intromittat, vt patet ex tenore priuilegiorum inuestiturarum. igitur cum dicta iurisdictio sint principi reseruata expresse, nõ possunt dicti domini, vt subditi iurisdictionem alterius prorogare. Est etiam similis cõclusio clara ꝙ quã
3 do† Papa vel Imperator sibi iurisdictionem reseruat prout in casu nostro, nõ potest aliquo modo declinari: & in aliũ prorogari: vt no. Innoc. in c. cum M. Ferrariensi. extrà de consti. & Archi. in c. tibi. de rescri. in 6. & traditur, in c. inter dilectos. de exces. prælato. & Bald. & Moder. in d. c. imperialem. §. pen. & sic clarè concluditur, quòd etiam volentes non possunt sub alio litigare. Tertiò concludo quòd etiam per viam compromissi nõ possunt coram alio litigare, siue fiat cõpromissum in arbitratorem, siue in arbitrum. Primum probatur: nam in materia feudali statutæ sunt curiæ, iudicia, & personæ quæ possunt de feudo determinare, & de arbitratore nullibi habetur, vnde vasallus non debet vti posse determinatione, vel iudicio alterius personæ, quam illarum quæ traditæ sunt à iure consuetudinario feudorum ar. l. 1. cum si. ff. ad muni. & ita cõcludũt And. de Iser. Ia. Alua. & Mode. & in c. 1. §. sed inter pares, de lege Corradi. quinimò dicunt ꝙ quãdo ex tali cõpromisso sequuto laudo sequeretur alienatio rei feudalis, vasallus feudum amitteret, per id quod habetur in c. si vasallus. si de feudo fuerit controuersia. Secũdum probatur: nam hodie est sublata omnis via & machinatio, ex quibus posset per vasallos ad alienationem deueniri, vt in c. imperialem. in prin. & in §. callidis. de prohi. feu. alie. per Federi. sed per compromissum posset aperiri via fraudandi, & circumueniendi dictas constitutiones: quod esse non debet. l. scire oportet. ff. de excu. tu. igitur &c. Et per hanc rationem, hanc partem quòd etiam in arbitrum non possit fieri compromissum, tenet solennis doct. & optimus Auriga in materia feudorum And. de Iser. in d. §. sed inter pares. cuius opi. probatur etiam alia ratione, quia vasallus iurat non alienare, vt patet ex iuramento, quòd præstatur in ca. vni. de noua forma fidelitatis, quæ iura optimè ad hoc inducit Are. præceptor meus in suo con. 12. in. 11. col. sed quando quis non potest alienare etiam iuramento astrictus sine licentia superioris, non potest compromittere vt dicunt do. An. & alij in c. cum tempore. de arbi. igitur &c. Et istam opi. videtur approbare dom. An. post Ho. in d. c. cum tempore. & posset optimè defendi, sed non insisto. tũ quia opinio contraria videtur esse magis communis, vt latè tradit Iaco. Aluaro. in dicto. §. sed inter pares. tum quia alijs rationibus probatur euidenter, quod de his quæstionib. vertentib. super rebus concessis in feudum, nec in arbitratorem, nec in arbitrum possunt compromissum facere. Prima ratio est, quia princeps in priuilegio inuestiturarum concessarũ de dictis locis, reseruat sibi cognitionem & iurisdictionem dicti Castri, & eius membrorũ, & uult quòd sint immediate subiecta Romano imperio. cum ergo iurisdictio & cognitio pertineat ad principem, & sic ad maiores iudices, non potest super his compromissum fieri, casus est in l. non distinguemus. in §. de liberali. ff. de arb. & ibi Bar. & alij. & in l. causa restitutio. in fi. ff. de in int. res. Confirmatur clarè ista conclusio: nam dictum Castrũ & eius membra sunt immediatè Imperatori subiecta, igitur sine licentia non potest de his fieri compromissum. ita dicunt per illum tex. Pe. Abb. & Hosti. ac Ioan. And. in c. cum tempore. de arbi. quos sequitur ibi insignis Doct. Henr. Bohic. & do. An. & Ioan. de Imo. Secunda ratio: nam etiam dominus inferior prohibere potest, ne vasalli super rebus feudalibus faciant compromissum, ut dicit Specu. in ti. de arbi. §. restat. versic. sed nunquid vasallus, argu. l. 1. ff. si quis ius dicen. non obtemp. tenent Iacob. Aluaro. & & Moder. in d. c. imperialem. §. penul. de prohi. feud. aliena. per Fed. sed in casu nostro prohibitum est, ne de dicto castro, uel eius membris cognoscatur ab alijs: etiam ꝑ uiã compromissi, igitur &c. Quod autem hoc sit prohibitum ostenditur: quia Imperator prohibet, ne aliquis respectu dicti Castri, uel membrorum possit aliquam potestatem, uel iurisdictionem exercere: arbitri autem licet non dicãtur iurisdictionem exercere, ut in l. ait prætor. in prin. ff. de re iud. tamen dicuntur potestatem sibi datam à partibus exercere, est enim verbum potestatis latum: ut in l. potestatis uerbo. ff. de uerb. signifi. & per gloss. in §. rursus. Inst. de actio. & quod no. Azo. in summa de patria potestate. &
4 Ioan. And. & Doct. in rub. extra de offic. delega. ubi† uolũt quòd sint synonyma potestas & officium. & clarum est, quòd arbitri officium exercent. l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbi. unde cùm potestas dicatur etiam sine iurisdictione: vt in dictis iuribus, igitur arbitri dicũtur exercere potestatem. Vnde Doctores semper dicunt, quòd potestas arbitrorum pendet à compromisso, & sic dicta ueba includunt exercentes potestatem per uim arbitrij concessi

cessi à partibus, quod etiam ex eo maximè apparet: quia in inuestitura dr̃, quòd non possit aliquam potestatem vel iurisdictionem exercere, quæ verba sunt notanda: primò dũ dicit potestatem, vel iurisdictionem: nam dictio, vel, ponitur inter diuersa, vt in rub.ff.de iuris & fac.igno. per gl. igitur loquitur de potestate, quæ exercetur sine iurisdictione, qualis est arbitrorum. Secundò quia cùm dicit aliquam iurisdictionem propter vniuersalem aliquam: vt per gl. in Clem. 1. de foro compe. igitur dum loquitur de potestate, intelligi debet etiam sine iurisdictione: ne aliàs verbum potestatem, dicatur appositum sine effectu aliquid operãdi, contrà c. si Papa. de priuileg. in 6. Tertiò, quia dicit aliquã potestatem, & sic concludit quamlibet minimam potestatem: iux. d. gl. in d. Cle. 1. igitur arbitri sunt etiam prohibiti cognoscere: & sic de his non potest fieri compromissum tãquam prohibitum, ex quo arbitrium est prohibitũ. l. oratio. ff. de sponsa. & probatur in d. l. nõ distinguemus. §. de liberali. Ex quibus concludo, quòd non potest magnifi. domi. Giber. compromissum facere, sine periculo pęnarum oppositarum in dictis instrumentis inuestiturarum: ex eo quia veniret ꝯ indultum, & incurreret indignationem Imperatori: quod nihil aliud significat, nisi feudi priuationem, secundum Bal. & Iaco. Aluaro. in c. 1. §. sed & delator. quę fuerit prima causa beneficij amittendi. Circa secundum dico, quòd uirtute inuestiturarum, præfatus Magnific. dominus Gibertus solus est dominus Castri Carpi: & aliorũ locorum in feudo concessorum ab Imperatore: ista conclusio clarè probatur ex tenore inuestituræ concessæ illustribus dominis Leonello, & Marco de pijs, ubi apertè dr̃ quòd post mortem ne propter plurimorũ seu cuiuslibet hæredum diminui, seu in suis iuribus & libertatibus dedecus distrahi, seu destitui contingat, quòd primogenitus alterutrius vestrum, solus, qui sit maior natu, & ætate. post sui patris obitum, etiam si à principio nõ sit primo natus, in huiusmodi feudo succedere debeat: & nullus alius non obstantibus &c. Ex quibus verbis clarè colligitur quòd Magnificus dominus Gibertus solus succedit dicto feudo: quia est primogenitus & maior ætate: patet ex dictione, alterutrius vestrum, quæ dictio idem significat, ꝙ primogenitus alterius ex eis, qui erit maior natu & ætate: prout est magnificus domi. Gibertus: prout de dicta dictione probatur in l. si ex toto. §. 1. & ibi Bar. ff. de leg. 3. & ibi clarè Ang. & Pau. Cast. summando illum tex. & est casus clarus Inst. de rer. diuisi. §. sed si ab alterutro vestrum. & clarior est tex. in c. cùm contingat. extrà de rescri. & ita dicunt periti in lingua Latina: vt patet in Cornucopiæ, epigrammate. 28. vbi dicitur quòd alteruter est alter ex duobus. Confirmatur quia sub hac significatione in eodem loco paulò ante ponitur, dum dicit, *post vestrum seu alterutrius vestrum discessum*, in eadem significatione censetur illud verbum positum paulo post. l. utrum. & ibi Bar. & Angel. ff. de pe. hære. l. qui filiabus. in prin. ff. de lega. 1. Præterea post illa uerba, *alterutrius vestrum, solus qui sit maior natu & ætate*. ex quibus patet, quòd loquitur de uno

5 tantum ex filijs eorum. † dictio enim solus taxatiua est & aliorum exclusiua. l. aduersus. C. si aduer. rem iudi. & l. his solis. C. de reuo. dona. & cap. omni negotio. extrà de testibus. & in capit. quæsiuit. extrà de verbo. significa. & etiam ostendunt illa verba, *qui sit maior natu & ætate*, quæ uerba non possunt duobus conuenire, quamuis quilibet dicatur maior: sed uni tantùm. facit quod habetur in l. qui duos. in prin. ff. de reb. dub. & ibi quando ambo essent eodem tempore nati: quo casu est dubitatio quis debeat succedere: quod non est nostræ cõsiderationis: ꝙ etiam patet ex ratione assignata per principem concedentem, ne contingat iura feudi per diuisiones diminui. Vnde uoluit huic feudo attribuere naturam feudi Comitatus, Marchionatus, & Ducatus: quæ non diuiduntur: ut in c. imperialem. §. præterea ducatus. de prohi. feudi. alie. per Fede. quia huiusmodi dignitates, unitæ stare debent, non diuisæ: ne per diuisionem diminuantur, & deducantur ad destructionem: ut no. gloss. in cap. licèt, extrà de uoto. & no. in c. si hæredes. extrà de testa. unde inquit Cicero, regnũ non capit duos. Entia enim nolũt male disponi: pluralitas mala, unus ergo princeps. ut habetur 1. Metaphy. cæ. & 7. q. 1. in apibus. & in l. fi. ff. de rer. diui. & hanc rationem considerauit Imperator, qui rem diuisibilem, seu feudum diuisibile, potest indiuiduũ facere. & contra: ut per Doct. in d. §. præterea ducatus. & per lo. And. in rubr. de feudis. Ex quibus concluditur, quòd uirtute inuestiturarum Magnificus dominus Gibertus, qui est maior natu, & ætate, est solus dominus Castri Carpi, cum alijs cohærentijs in dicta inuestitura concessis, & caret hæc conclusio probabili disputatione, Quib. præmissis concludo primò, quod præmissæ conclusioni non obstat, quòd dominus Albertus etiã fuerit inuestitus ab Imperatore, de dicto Castro Carpi: quoniam talis inuestitura cẽsetur cõcessa, & facta sine præiudicio iuris tertij: cui princeps censetur non uoluisse præiudicare, ut dicit no. Bal. in l. 1. ff. de const. princ. ubi ponit uerba notanda ad hoc. & in l. 2. §. si quis à principe. ff. ne quid in lo. publ. not. gl. in l. ratas. C. de rescin. uendi. & not. glo. in c. ad aures. extrà de rescrip. & in c. dudum. ad fi. de decimis. etiam quando concessio fit à principe motu proprio. ut dicit Hostien. in c. causam. de testib. Ioan. Cal. in c. mandatum. de rescrip. & do. Abb. in ca. 1. in 13. col. extrà de iud. Vnde concluditur, quòd inuestitura concessa Magnifico domino Alberto non præiudicat iuribus Magnifici domini Giberti. Secundo non præiudicat, quia princeps non põt uasallum sine causa feudo priuare, nisi de plenitudine potestatis, ut dicit Aluarotus in ti. de his qui feu. da. pos. in fine, sed princeps in dubio non censetur uelle uti plenitudine potestatis, ut no. Inn. in c. innotuit. extrà de elect. & Bal. in l. si testm̃. C. de testa. & in c. 1. §. sacramenta. de pace iura. fir. & est casus in l. quãquam. C. de testa. mili. & ibi no. Moder. & est casus & ibi ẽt ponderat Raph. Cuma. in l. ex facto. in princ. ff. de uulg. & pup. cum multis similibus. Ex quibus infertur, ꝙ non obstat ꝙ in rescripto in quo priuat dom. Albertum feudo, narrat se illud sibi pro parte concessisse, quia per hoc non intelligitur derogare uoluisse iuribus Domini Giberti, ut dictum est: nec in hoc statur suæ assertioni, quia non fundat se in ea, ut cõcludũt Doct. in d. Cle. 1. de proba. unde poterat sibi dici, uos fallit opinio. ut in c. præterea. 23. dist. Item sicut non præiudicauit inuestitura facta domino Alberto. ita minus præiudicat assertio principis referentis se ad illam inuestituram, in qua nihil intendit disponere, ex quo errore ductus fuit ad inuestiendum, eodem ita ad narrandum, l. doli clausula. §. diuersum. ff. de noua. facit quia non ualet secundum priuilegium contra primum in præiudicium iuris iã quæsiti, ut traditur in c. i. de rescrip. Secundo concludo, ꝙ sententiæ à quocunque iudice latæ, per quas ostenderetur dictum feudum concessum ab Imperatore de Castro Carpi, cum alijs expressis in eo esse commune, sunt nullæ: quia ut supra ostensum est, cognitio immediatè pertinet ad Imperatorem, & nullus alius potest se intromittere, etiã per uiam prorogationis, ut suprà probatum fuit. Vnde tãquã latæ ab omnino iudicibus competentibus, & carentibus iurisdictione sunt nullæ, ut per totum. C. si à non compe. iudice. De qua nullitate ex defectu iurisdictionis, potest quandocunque opponi, ẽt si aliàs contrà tales sñias non posset opponi de nullitate, quia talis nullitas ex defectu iurisdictionis non censetur exclusa, ut uoluit glo. reputata singularis quam approbant communiter Doct. in Cle. 1. de sequestra. pos. & fruct. & illã gl. sequuntur do. An. & Io. de Imo. in c. item cum quis. extra de resti. spolia. & in c. ex parte, el. 2. extrà de offi. deleg. & Bal. in l. exceptionem. C. de proba. & consuluit Ang. in suo consil. 203. incipit do. Gulielmina. tenet Ang. & Imo. in l. de pupillo. in §. qui opus. ff. de noui ope. nun. & communiter Doc. in cle. 1. in

6 terminis illius literæ. extrà de re iud. Tertio concludo, ꝙ lauda lata per † arbitros seu arbitratores, per quæ etiam ostenderetur dicta bona feudalia esse communia, non obstant tanquã inualida, & nulla: quoniam, ut in prima difficultate probatum est, dictus dominus Gibertus non poterat facere compromissum super dictis bonis feudum con

concessis,& sic ex compromisso nullo facto, nulla fuit concessa potestas laudādi, quoniam quod nullum est, nullum producit effectum.l.3.§.condemnatum.ff.de re iudi. cum ibi no.l.non putauit.§.non quæuis.& ibi Bar.ff.de bono. pos.contra tab.ad idem tex.& ibi Bal.in l.1.ff.de feri.& gl. in l.si pater.C.ne de statu defun. cum multis uulga. si ergo nulla fuit attributa potestas, laudum inde latum fuit nullum,& de eius nullitate ex defectu potestatis arbitrorum dici potest,ut uoluit Ang.in l.non erit.§.dato.ff.de iureiur.& Ang.in consi.284.incipit Philippus.in fine.idem Bal. in l. sententiam iudicati.C.de execu.rei iudi. & tenet Bar. in l. 2.§.prætor.ff.qui satisd.cog.& Bar.& Bald.in l. diuus.ff.de testa.mili.& Ang.in consi.184.incipit.visa facti narratione.Confirmantur præmissa,& etiam quæ dicta sunt in p̄cedenti conclusione: nam Imperator reseruat omnem potestatem & iurisdictionem sibi : & iubet ne aliqui principes vel alii se intromittant exercendo aliquam potestatem,uel iurisdictionem:sic quod non possint se intromittere tanquam arbitri & arbitratores,ut probatum est:demum apponit clausulam decreti,quæ annullat quicquid à quocunque in contrarium attentatur:quo casu ad validitatē actus consensus partium nihil potest operari:ut no.gl. in ca.statutum.in verbo,committatur.de rescri.in 6.& no. in c.1. & in c.dispendia.in processus.eo.tit.& glo.in l. à diuo Pio. in verbo actione,ff.de ritu nup.quam ad hoc allegat Bald. in cap.lator.de re iudic.& Bal.in l.non dubium.in 12. col. C.de legi.& Bal.in l.iobemus.C.de sacrosa.eccle. cum multis similibus.ex quibus concluditur quòd pars consentiendo per uiam compromissi,nun potuit facere iudicium validum contra clausulam decreti, ut dictum est. Quartò concludo quòd dicta lauda & sententia partium ratifica-
7 tione,& approbatione, validari non potuerunt. † Primò quia,ut dixi,cum actus annullatur ex clausula decreti, consensus partium nihil operatur, quæ clausula decreti ligat etiam ignorantes:ut no.glo.& Doct.in c.si eo tempore. de rescrip.in 6.& in cap.dudum.& in cap. penul. de præben. in 6.& no. gloss.in uerbo attentari.in Cle.1.de conces.præben.facit glo.in nerbo ex nunc. in Cle. volentes de hæreti.
8 †Secundò,quia licèt laudum nullum defectu potestatis ratificetur,tamen in uim laudi,uel sententiæ non potest ratificari à partibus,quando tale arbitramentum non ualet.vt est casus:& ibi Docto.maximè dom. Abb.in cap.examinata.de confirma.uti.uel inuitili.& traditur in l.2 C.communia utriusque iudi.& in capit.nisi essent.de præben. & per Bal.in extrauaganti.de pace Constantiæ.iu verbo sentētiæ. Et si coutra hoc dicatur quòd sententia,& laudum ratificata,licèt non ualeant ut sententia , & vt laudum : tamen ualeant ut transactio,iuxtà not. per gloss. & Docto. in d. l. 2. & per Docto.in d.cap. examinata.in primis dico,quòd propter clausulam decreti , non possunt per consensum partium aliquo modo validari, ut suprà dictum est. Præterea dico,quòd mihi non est exhibita ratificatio : nam si tantum tacitè sunt ratificata, vel expressè simpliciter citra stipulationem, ex quo nudo consensu est facta ratificatioo,talis nuda conuentio non obligat ad actionem dandā: sed tantùm ad exceptionem prodesset : quando essemus in eo qui consentire posset.l.iurisgentium.§.igitur nuda.ff.de pact.secundùm Paul.de Castr.in d.l.2.& tenet Bald. in ca. cum causam.de testi.in ultim.colum.& Pet. de Ancha. in consil.26. incipit.prima facie.& dominus Abb.in ca.dilecti.circa finem.de arbit. sentit dominus Abba. in consilio. 93.incip.contra sententiam.& Ioan.de Imo.in l.quòd iussit.ff.de re iudic.& Petr.de Ancha.in consilio. 66. incipit. querela exposita,sed in casu nostro dico,quòd non ualeret ut pactum , vel ut transactio ex alio fundamento. Vnde quinto & ultimo loco in hac difficultate concludo,quòd si quæ transactiones, concordiæ, uel contractus facti sint, per quos uideatus dominus Gibertus feudi communionem confessus, uel diuisibile,seu alio modo super his contraxisse,seu super eorum administratione, vel fructibus,ita quòd sequatur alienatio uel diuisio: dico tales conuentiones non ualuisse : sed fuisse nullas : quia si in dictis conuentionibus agitur de feudo dicti Castri, tanquam de re communi,& cōsentiant esse commune , uel diuidunt seu eius administrationem,vel fructus,poteft dicere M. dominus Gibertus quòd ignorabat feudum insolidum ad eum pertinere: quæ ignorantia uidetur probabilis : quia in ius alterius successit:ut in regula,qui in alterius.ff.de reg. iur. & ibi Bartol.& tenet Iacob. Aluaro.in capitul.si uasallus.si de feu.fuer.contro.Et si dicatur , quòd in inuestitura præfati domini Giberti,inseritur tenor innestituræ magnificorum domini Marci , & Leonelli : qua patet quòd feudum pertinet ad eum solum: Respondeo quòd inuestitura fuit per procuratorem impetrata,unde dominus potest prætēdere ignorantiam eorum quæ è procuratoribus geruntur, ut per Barto.in l.non fatetur.ff.de confessis.& hoc maximè in istis dominis,qui gerunt eorum negocia per procuratores.in quibus confidunt communitur accidentia,à quibus ualidum est argum.l.neq, natales.cum gloss. C. de prob.& de feudo antiquo ꝙ uasallus præsumatur ignorasse qualitatem sui feudi,est gl.& ibi Doct.in c.1.§.1.de feudo guardiæ.Et si dubium esset de errore facti,debemus præsumere quod ductus fuerit errore iuris,credens feudum esse commune,sicut erat parentum suorum,cum feuda soleant ad fi-
9 lios transire: vt c.1 .de succes.feud. † unde fuit iusta cā hoc credendi : & probatur error iuris ex qualitate personarum, & facti,vt habetur in l. si adulterium cum incœstu. §.1.ff.de adult.& per Bart.ibi in ult.col.In casu autem nostro utrunque verificatur ad probandum iuris errorē: primum apparet ex qualitate personæ, qa qui est dominus,intendit militiæ,ut est casus in l.fi.in prin.C.de iure delib. & no.in l.1.C.de iur.& fac.ignoran. Secundum ex qualitate facti probatur:quia in dubio non est censendum,quòd donare voluerit.l.cum de indebito.ff.de prob.& maximè qa semper fuerunt in contentione,in rixis, & inimicitiis,arg. l.3.§.fi.cum ibi no.ff.de adi.lega.& maximè dimidiam tāti feudi,arg.gl.& quod ibi per Bar. & Docto. no. in l. cum quid.ff.si cer.pe.& no. per Bar.in l.quæ dotis.ff.solu.mat. unde potius error præsumitur,quàm donatio & perditio. Vnde si diuisio vel alius contractus fuerunt facti de feudo proprio,ut de feudo communi,siue facti fuerint ex errore iuris,siue facti,nō nocent,casus est in l.si post diuisionem. C.de iuris.& fac.igno.quia est error, qui in damnis uitandis non nocet,l.iuris ignorantia.la 2.& l.error. cum no.C. de iur.& fac.igno.& pro his est etiam text.cum gloss. & ibi Doct.in l.cum putarem.in fi.ff.fam.hercis.nisi diuisio suisset facta virtute seutentiæ diffinitiuæ validæ,vt ibi est casus in prin.ubi loquitur ēt quando sententia erat valida. ut ibi dicunt Doct.in l,si Titius.ff.de verb.ob. Secùs autem in casu nostro,in quo sententia erat nulla,si qua lata erat,& sic non habet effectum sententię.l.3.§.condemnatum.ff.de re iudi.cum ibi notatis.Diuisio,seu gesta tanquā super re communi non valent,quia ex quo erat prohibitū diuidi & alienari de iure communi:vt c.imperialem.in prin.de prohib. feud.ali. per Fede. item ex tenore inuestituræ : prohibitus autem alienare & diuidere non potuit super his aliquā cōuentionem facere:ut in l.1.cū ibi notatis. C.si aduersus rē iudi.& in l.præses.C.de transactio.& in c.cùm uenisset. &
10 in c.de cętero.de transactio. † Nec obstat tex. in c.si vasallus.l'vltimo.si de feudo fuerit corrouersia. vbi videtur permitti transactio,quia procedit qn̄ vasallus retinet feudū,& aliquid dat,secundùm Iac. Ard. And.de Iser.& Ia. Aluar.in d.c.si vasallus.Et Bald.in c. 1.in prin.de prohi.feu.alie.per Fede. Vel dicendum ꝙ ille tex.procedit quando denunciauit domino,uel non stetit per eum secundùm Bal. Vel quādo lis esset dubia , quæ de facili liquidari non posset, aliàs non valet:secundùm Bal.in d.c.1.& licèt Ant.de Iser.dicat ꝙ tenet in præiudicium vasalli,sed non domini:tamen ille intellectus non est communis.Item non procederet in casu nostro propter ignorantiam iuris vel facti.arg.l. error. & l.iuris.ff.de iur.& fac.igno.ex quibus omnibus concluditur ꝙ dictum feudum Castri Carpi , pleno iure pertinet ad præfatum dominum Gibertum , tanquam maiorem natu & ætate. Capio tertium articulum, in quo primo aspectu videbatur dicendum,quod Imperator etiam de plenitudine potestatis sine causa,non posit auferre feudum a

ſe conceſſum.& hoc primò per regulam generalem,quę ha
bet,quòd princeps ſine cauſa non poteſt priuare aliquem
dominio ſuo ſibi quæſito:vt no.Cy.& alij in l.fin.C.ſi con
tra ius vel vti.publi.Innoc.& Canoniſtæ in c. quæ in eccle
ſiarum.de conſti.& hoc procedit non ſolùm in dominio di
recto,ſed in vtili, vt voluit Bar.in l.2.per illum tex. C. de-
ſun.patri. lib.11. Secundò hoc in ſpecie videtur decidere
11 glo.in v.de his qui feu.da.poſ.in fi.†vbi vult ꝙ etiam Im-
perator ſine cauſa non poteſt vaſallum feudo priuare. quā
gl.communiter ſequitur ibi Bal.& ſequuntur alij.& tradi-
tur in c.pen. quæ fuerit prima cauſa benefic. amittendi. &
no.in c.1.in fi.qui ſucceſ.tenean.& dominus Abb.in c.quę
in eccleſiarum.de conſti.per text.in ca. 1. quæ fuerit prima
cauſa benefi.admittendi. Tertiò etiamhoc in terminis
decidere videtur do.Paul.de Caſt.in conſi.156.incip. uiſo
& examinato.ubi dicit,quod Papa non poteſt vaſallo aufer
re feudum ſine cauſa.per no.per Bar.in l.2.C.de feudis.pa-
tri.&.per Bal.in c.1.de noua forma fideli.& quia licèt uti-
le dominium ſit de iure ciuili:& ſic videatur poſſe tolli ſine
cauſa:vt traditur in d.l.fi.& in d.c.quæ in eccleſiarum.ta-
men effectus vtilis dominij eſt de iuregentium:& ſine cau-
ſa tolli non poteſt.arg.tex.Inſt.de vſu & habi.§.fi.& eorum
quæ no.Bar. in extravaganti.quoniam nuper. in verbo re-
bellando.in 4.col.ver.item quæro.& iſta videbantur in cō
trariū multum vrgere. Sed præmiſſis non obſtantibus cō-
trariam ſententiam veriorem eſſe exiſtimo:quoniā imo feu
dum à ſe conceſſum,ex mera liberalitate princeps poteſt de
plenitudine poteſtatis ſine cauſa à vaſallo auferre iſta con-
12 cluſio probatur ex pluribus. † Primo fundamēto ſatis cla
ro.per ea quæ inquit Bald.ſingul.in l.qui ſe patris. C. vnde
liberi.vbi vult ꝙ Imperator poſt auferre cōceſſū per priui-
legium:quia ſpeciale eſt in principe,quod poſſit ius & do-
minium translatum per ſuum priuilegium,etiam ſine cau-
ſa auferre.arg.tex.not.in l.qui fundo.C.de omni agro deſer
to.lib.11. ſi autem non per uiam priuilegij,ſed contractus
& conuentionis, & tunc non poteſt. argumen. l. fundi. C.
de fun. patrimo. libr. 11. & ideo dicit quod ſi concedit re-
cepto pretio, erit contractus & irreuocabilis, & idem vo-
luit Bal.in l.nupta.C.de ſenato.allegando d.l.qui fundos.
ſed in caſu noſtro,vt clarè patet ex tenore priuilegij, fuit
feudum conceſſum ex mera liberalitate,& per viam priui-
legii,& non per viam contractus, igitur poterat ſine cauſa
ab Imperatore auferri,intelligendo de plenitudine poteſta-
tis, vt ſtatim dicetur. Secundo confirmatur per ea quæ
dicit Pau.de Caſt.in l.ſi mihi & tibi. §. in legatis. in lectura
Bonon.ff.de leg.1.nam Nicolaus de Mata. ut refert Bald.
in d.l.qui ſe patris.dicebat,quod priuilegium reuocari pote
rat,ſicut lex:niſi princeps aliquid conceſſiſſet, quod habe-
ret perpetuam commenſurationē cū re conceſſa:quia reuo
cando dolum committeret.argu.l.ſi cum mihi. C. de dolo.
Sed contra Nicolaum de Mata.& Bal. inſurgit do. Pau.di-
cens quod contra Nicolaum & Bal.facit l. Titius puerum.
ff.de obſequi patro. præſtan. vbi fit differentia, an ſeruus
pro libertate conſequenda det pecuniam domino ſuo: &
tunc dominus dicatur vti liberalitate: aut detur pecunia
domino ab alio, & tunc ſecus. ita debet diſtingui in caſu
noſtro,quod aut propter priuilegiū datur pecunia à ſubdi-
to:& tunc dicatur priuilegium & liberalitas,& poſſit reuo
cari: ſicut in ſimili no.in l.licèt.ff.ſi quis omiſ. cauſa teſta.
aut à non ſubdito,& tunc ſecus.dicit tamen ꝙ opi.Nicolai
di Mata.ſaluari poteſt dicendo,quod aut datur aliquid æ-
quiualens rei conceſſæ,& non poſſit reuocari. & ita proce-
dit opi.Nicolai & Bal.vt non poſſit reuocari.Aut nō datur
aliquid æquiualens:& tunc poſſit reuocari:& ita intelligit
tex.in d.l.ſi mihi & tibi. ubi pecunia ꝓ libertate cōſequēda
datur,quæ eſt res inæſtimabilis: ſed in caſu noſtro ceſſant i-
ſtę obiectiones,quia apparet ex mera liberalitate,ꝙ priuile
gium fuit conceſſum:& ſic habet locum, quod dicit Bal.ꝑ
dictam l.qui fundos.ſuprà allegatā.Tertio confirmatur iſta
opinio per ea quæ voluit notanter Ang.in l.Antiochenſiū.
ff.de priui. credi. vbi vult ꝙ ſi princeps aliquid conceſſit,
vel donauit, pōt reuocari:quia iuſta cām reuocādi eſt, quia
ipſe conceſſit:allegat no.per Inn. in c. quæ in eccleſiarum.

de conſt.Idē in ſimili voluit Ange.in l. Lucius ff. de eui. &
Bal.in ſimili in l.fi.in pe.col.C.ſen.reſcin. nō poſſ. ſed tale
feudum de quo agimus fuit ex priuilegio conceſſum ab Im
peratore:igitur idem Imperator pt reuocare. vt dictum eſt,
13 & eſt iuſta cauſa reuocationi,quia ipſe cōceſſit. † Quar-
tò, vt dictum eſt, priuilegium & gratia conceſſa à principe
poſſunt a principe reuocari etiam ſine cauſa. ſecundum
Bal.in d.l.qui ſe patris. ſed feudū licèt habeat aliquid one
ris in ſe, tamen habet plus commodi, igitur dicitur gratia.
arg.l.quæritur.ff.de ſtatu hom. Ita cōcludit no.Bal.in præ
lu.feud.& Bar.dicit quod eſt beneficium.in l.1. C. de iuris
& facti ignor.& in l.fi.C.ſi contra ius vel vti.publi. Igitur
&c. Quinto: nam videmus ꝙ minores valuaſores olim
feudum dantes poterant pro libito voluntatis reuocare.vt
in ti.de his qui feu.dare poſ.in fine.qua ergo ratione Impe
rator in illis conſtituit,pari ratione in alijs poteſt hoc face
re: cum ipſe ſit ſuper omnes leges,& omnis poteſtas ſit in
principe.c.propoſuit. de conceſ. præben. Poſtremo iſta
concluſio eſt vera ſaltem de plenitudine poteſtatis,de qua
poteſt etiam ſine cauſa vaſallum ſuum feudo ſibi dato pri-
uare. hoc in terminis decidit dominus Iacobus Aluar. in
d.ti.de his qui feu.dare poſſ.vbi dicit,ꝙ de plenitudine po
teſtatis poteſt auferre feudum vaſallo ſine cauſa:tamen de
iure non poteſt. vt in cap.primo.de natura feudi.argum.l.
digna vox. C.de legi. & idem dicit Aluarotus in ca.primo,
de natura feudi. allegat no. per Innoc.in cap.ad Apoſtoli-
cam. de ſimo. aliàs non poteſt priuare ſine cauſa. Ex qui-
bus patet ſolutio ad contraria, & pro ſolutione eſt aduer-
tendum quòd aliquando & primò feudum eſt conceſſum
per viam contractus: & tunc non poteſt ſine cauſa reuoca
ri etiam de plenitudine poteſtatis:ita procedunt notata per
Doct.in dicto cap. quæ in eccleſiarum. & per Bar.in l.2.C.
14 de fun.patrimonialibus. libro 11.† Aliquando & ſecun-
dò per viam priuilegij ex mera liberalitate fuit conceſſū,
& tunc aut quærimus nunquid poſſit reuocari de potentia
ordinaria,& diſtinguitur,quòd ſine cauſa nō: ſed cum cau
ſa ſic,& ita procedit glo. in dicto ti.de his qui feu.dare poſ.
in fin.cum alijs ſuprà allegatis. Aliquando & tertio fuit
conceſſum per priuilegium, vt ſtatim dixi,& quæritur nū
quid ſine cauſa poſſit reuocari. & dicendum eſt ꝙ ſic. &
ita procedit opinio Aluaroti cū alijs ſuprà allegatis: & ita
procedunt ea quæ dicit Bal.in dicta l.qui ſe patris. Ex qui-
bus infertur quòd ea quæ dicit Paul.Caſtr.in dicto conſi-
lio: vel ſunt intelligenda de potentia ordinaria: vel quan-
do feudum quæſitum fuit per viam contractus: aliàs eſſet
contra iura & authoritates in contrarium adductas. Nec
ratio ſua videtur vera: quia ſi Imperator poteſt tollere vti
le dominium inductum a iure ciuili,iuxta no.in l.ex hociu
re.ff.de iuſti.& iure.pariter poteſt tollere effectum vtilis do
minij,qui ab eo cauſatur. vt probatur ex his quæ ponit
Baldus in l.fina.in penul.colum.uerſi.ſed immediatè op-
pono.C.ſenten.reſcin.non poſ.& Paul.Caſtr.in l.cum hæ-
redes.C.de acquirend.poſſeſ.& in l.3. ff.de teſta. & domi-
nus Abb.in conſilio.85.incip.illud in ſumma &c. Ex qui-
bus concluditur, quòd feudum conceſſum ex liberalitate
per priuilegium ab Imperatore prout eſt feudum de quo
agimus,poteſt ſine cauſa ab eodem reuocari,ex plenitudine
poteſtatis,& iſta concluſio non eſt extrà rem poſitæ mate-
15 riæ,ſed ex re,& ad rem. vt ex infrà dicendis apparebit.† Ca-
pio nunc quartam difficultatem, in qua clara eſt conclu-
ſio qu d Maximilianus Imperator ex cauſis expreſſis po-
tuit iuſtè & legitimè priuare illuſtrem dom. Albertum feu-
do, poſito, quòd feudum etiam ad eum pertineret:iſta cō-
cluſio probatur in primis ex eo,quia narratur quòd adhæ-
ſit Regi Frāciæ ſuo inimico,vt ex narratis conſtat,& baro
nem illius ſe fecit,ex qua amicitia contracta cum inimico,
poterat iure ipſo feudo priuari,ex quo in perniciem domi-
ni apparet hoc feciſſe, populum incitando & inducendo
in fauorem Regis Franciæ, vt no. gloſ. quæ ita intellecta
communiter approbatur in ca.1.§.ſi fidelis,quibus modis
feud.amit.no.etiam Aluarotus in cap. 1. §.porrò. quæ fue
rit prima cauſa beneficij amitten. & per Bartolum in l.1.
ff.de rerum diuiſione. quæſtio.12. & traditur in cap.1.qui
teſtes

testes sunt necessarij. Secundo probatur ista conclusio: quia vbicunque presumi potest, quòd vasallus sit inimicus domini: quia gessit talia, ex quibus clarè præsumi potest ini micus domini. vt voluit gloss. & sequuntur. Doct. in dicto capi. §. 1. si fidelis. debet reputari, & puniri ut inimicus do mini sui, sed ex dicta adhæsione, concitatione populi, & a-liis quæ facta narrantur in fauorem Regis Franciæ, ostendit se satis clarè inimicum Regis Romanorum, igitur &c. vt in capi. 1. §. illud. quæ fuer. prim. caus. benefi. amittendi. si nam propter gesta per ipsum do. Albertum, quilibet iudex boni & strenui iudicij iudicaret ipsum iure feudo pri uandum fuisse. Tertiò confirmatur: nam Imperator, & do minus habet directum dominium, vasallus verò tantum-vtile, vt habetur in c. 1. de controuer. inter vasall. & alium de beneficio, & in rubr. ff. de rei vendi. & per consequens
16 † apud dominum est ciuilis possessio, apud vasallum est naturalis, ut no. per gl. & Docto. in l. naturaliter. in princi. ff. de acquiren. possess. vnde dom. Albertus faciendo insultum ad Castrum, cum seditione in populo, cum Bombardis, & alijs ad expugnandum illustrem dominum Gibertũ, in rem domini dicitur insultum fecisse: & grauiter, vt narratur, quia in perniciem domini directi: & contra sacramentum fidelitatis, vt in cap. 1. de nou. form. fide. & per consequens meruit feudo priuari, vt traditur plenè in capi. 1. §. similiter. quibus modis feu. amit. Quartò quia non est dubium, quòd relinquendo venit contra iuramentum fidelitatis, & grauiter quidem ex gestis & narratis, igitur debet feudo priuari, vt in d. §. similiter. & no. in ca. 1. §. illud. quæ fuit prim. cau. benefi. amittendi. Item ex eo, quia incurrit grauem infamiam veniendo contra iuramentum, & delinquendo, vt traditur dicto. §. illud. Præterea licèt tantum deliquisset in M. dom. Gibertum, ex quo tamen grauiter deliquit, venit feudo priuandus, vt in d. c. 1. §. denique. & ibi Aluato. quæ fu. prim. caus. benefi. amittẽdi. Et si quis bene procuraret causas propter quas vasallus potest feudo priuari, & filius exhæredari: iudicabit causas commissas per dom. Albertum, in dicto rescripto priuationis narratas multo grauiores: sed vasallus venit feudo priuandus non solùm ex causis expressis, sed etiam ex grauioribus & similibus non expressis, & hoc dictat ratio tam naturalis, quàm ciuilis. vt est casus in d. cap. 1. §. prædictis modis. quæ fuer. prim. caus. bene. amitt. Postremò Imperator iudicat eum ex dictis causis rebellem Imperij, & priuatione dignum, igitur debent hæ causæ sufficientes ad priuationem iudicati. Nam si iudex potest iudicare, quòd ex aliqua causa non expressa vasallus sit priuatione dignus, vt in dicto §. prædictis modis. & ibi alij, fortius Imperator, qui habet omnia iura in scrinio pectoris sui, l. omnium. C. de testa. & est super omnia iura humana vt in cap. proposuit. de concess. præben. Item in principe sufficit quælibet causa motiua, secundùm Baldum in l. rescripta. ad finem. C. de preci-bus. Impe. offer. Præterea cùm princeps fundet se in iure, quòd dignus erat priuatione, adeò sibi creditur quòd nõ admittitur probatio in contrarium vt pulchre per plura consuluit Pet. de Ancha. in suo consilio 288. incip. vltra alias
17 solemnites &c. † Et notandum quòd sententia principis ex qualibet causa expressa, & etiam ex non expressa sustinetur, vt in l. Aemilius. & ibi Bar. ff. de euict. Capio nunc quintam difficultatem in qua concludo quòd contrà narrata p Regem Romanorum in dicto rescripto priuationis, nõ admittitur probatio in contrarium: vel quòd probatio quòd narrata non fuerint vera, pertinet ad magnificum dominum Albertum: sed prima pars conclusionis videbatur nõ procedere, imo videbatur quod admitteretur probatio in contrarium. Nam Doctores communiter in Clem. 1. de p ba. videntur concludere, quòd quando intentio principis fundatur super facto alieno, non gesto coram se: non statur assertioni principis, ita quòd non admittatur probatio in contrarium, sed princeps in casu nostro fundat se super gestis per dominum Albertum: & non coram principe, igitur non statur, adeo quòd non admittatur probatio in contrarium, ita etiam tenet Ioac. Calde. & Anton. in capitulo post cessionem. de proba. Confirmatur ista opinio: nam, vt dicit notanter dominus Areti. præceptor meus in capitulo. cùm à nobis. extra de testi. si staretur assertioni Papæ de non gestis coram eo, hoc non posset esse, nisi quia Papa fidem & probationem ab alio recepisset, sed ista fides non videtur esse sufficiens ad probandum aliquid gestum in prę iudicium, partis quoniam probatio in præiudicium partis non potest recipi parte non citata, capitu. secundo. extrà de testi. quam defensionem Papa tollere non potest, vt in Clementi. pastoralis. extrà de re iudica, igitur eius assertioni non est standum. Sed tamen prædictis non obstantib. potest in casu nostro primum probabiliter dici: primò quia Papa non solùm narrat factum alienum ita esse, sed fundat se super facto: quo casu procedunt & loquuntur doctrinæ in contrarium allegatæ. Sed etiam in casu nostro tria facit.

Primum: quia dicit talia fuisse gesta à domino Alberto, & accepisse ex relatione illustrissimorum principum, & procerum sacri Imperij. & in hoc quòd ita sibi relatum fuerit, quia attestatur de gestis coram eo statur suæ assertioni: ita quòd non debet admitti probatio in contrarium, vt in dicta Clementina prima, de probationib. & hoc tenent omnes.

18 † Secundum quod facit Imperator, quòd affirmat quòd illa relata sunt adeò notoria & manifesta, vt nulla possint tergiuersatione celari: nec alia probatione indigent: ista autem super quib. fundat rationem suam, sunt iuris, vnde cum habeat omnia iura in scrinio pectoris sui, standũ est suæ assertioni ita quòd non admittatur probatio in contrarium. Tertium, iudicat quòd est super illa dignus est priuatione: & in eo quod est iuris, & in his duobus quæ sunt iuris quod stetur eius assertioni, ita ꝙ non admittatur probatio in contrarium tenet eleganter Petr. de Anchar. in suo consi. prællegato 288. incipit. vltrà alia solennia. Confirmatur. ex quo princeps dicit illa esse notoria, & sic potuit se informare parte non citata, vt voluit Archid. in capi. coram. 11. q. 3. & dominus Anca. capitu. fina. in penult. charta. de consue. & Inno. & dominus Anto. in capitu. bonæ el 1. de elect. & Innoc. in capitu. 1. de postula. prælato. quæ ad hoc allega. dom. Anto. in capi. 2. de testib. & sequuntur ibi Mode. valuit ergo receptio probationis super tali notorio, ꝙ princeps iudicat esse tale, ꝙ illa probatione non indiget: & in hoc standum est assertioni suæ. Quinimo glos. Ioã. Andr. quam ibi multi sequuntur in dicta Clemen. 1. vult quod illa procedat, etiam quando Papa fundat se in facto alieno vt patet ex glos. in verbo, fecisset. dum exemplificat de Papa asserentequem mortuum: nec est credibilè quod intelligat de mortuo coram Papa. & hanc partem tenet domnus Anto. in capitu. fina. de succes. ab intesta. & licèt text. in dicta Clemen. 1. loquatur in Papa. tamen locum habet etiam in Imperatore, vt consuluit dominus Cardin. eleganter in consi. 154. incip. in quæstione quæ vertitur inter Andre. & per hoc quia tex. in dicta Clemen. 1. qui videtur fundatus secundum Doct. in dicto capitulo cum à nobis, de testi. procedit propter amplam potestatem, quam habet, & quia habens supremam potestatem potest concedere, vt credatur sibi soli: vt in capitulo, quicunque. 11. q. 3. hoc priuilegium habet in se: quia secundum Philosophum propter vnumquodque tale, & illud magis. Et hoc maximè procedit in casu nostro: quia Imperator in huiusmodis feudis a se concessis, habet supremam potestatem de plenitudine potestatis, vt dictum est in secunda difficultate. igitur eius verbis standum est sicut verbis Papæ, vt patet ex nota. per dominum Abb. in dicto capitulo, cum à nobis. vbi dicit, quod in spiritualibus statur assertioni, Papæ quia in his habet supremam potestatem, igitur idẽ est in Imperatore, in his in quibus habet supremam potestatem, in qua militat eadem ratio. vt in capitu. solitæ. de maiori & obed. & in ca. ad uerum. 96. dist. & maximè, quia vt infra dicam, potuit in hoc casu procedere Imperator, sine partis citatione. igitur cessat ratio Aretin. suprà allegata, quæ videbatur vrgere, nam cessante causa debet cessare effectus. capitu. cum cessante. de appel. & ibi dominus Abb. & est tex. in l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patronat. Sed posito quod ex tali assertione non sumeretur talis probatio qua non ad-

mitteret probationem in contrarium, tamquam fundata ſuper facto alieno tamen dico quòd ſumitur talis probatio, quæ transfert onus probandi aſſerta non eſſe vera in
19 dominum Albertum: † quoniam pro aſſertione principis præſumitur eſſe ſuper facto alieno, niſi contrarium probetur, vt eleganter voluit Lap. in ſua allegatione ſeptima, quę incipit. an literæ. vbi conſuluit quòd per literas Papæ quibus commendat plebanum talis eccleſiæ, propter occupationem bonorum, probatur illum eſſe plebanum quo ad illum effectum, niſi contrarium probetur, & ita fuit de mẽte Ioann. Calde. in conſi. 7. in ti. de reſcrip. igitur fortiùs in caſu noſtro, in quo fundat ſe in geſtis coram eo, & ſuper iure reſpectu illorum geſtorum, debet talis aſſertio, in qua princeps ſe fundat, probari donec contrarium probetur. Confirmatur dicta opinio: nam dicit Ioan. Andr. in regula non licèt. de regu. iuris. in 6. quòd talis aſſertio in facto alieno, æquipollet probationi famæ, vt in c. ſi. extra de ſucceſſio. ab inteſta. Fama autem poteſt eſſe tanta, quòd tranſeat in notorium, quod aſſerere eſt iudicis, ideo ſtatur aſſertioni eius an ſit notorium vt dictũ eſt. Præterea quod probet quãdo fundat ſe in narratis: dummodo non referat ſe ad partis narrationem, ſed contrarium tantum probari poſſet. vt tenet glo. & ſequitur Lud. & Paul. in dicta Clemen. 1. & gloſ. pen. in c. nonnulli. de reſcrip. quod maximè procedit quando Papa oſtendit ſe ſuper narratis in formatum, prout in caſu noſtro ſecundum dominum Anto. & Ioan. de Imo. in dicta Clemen. 1. allegant Io. And. ſuper glo. in d. c. nonnulli. Confirmatur, quia princeps in caſu noſtro procedit proprio motu, quo caſu creditur, licèt admittatur probatio in contrarium, argu. no. in c. ſi motu proprio. de præben. in 6. ſecundum Lap. Cardina. & Imo. in dicta Clem. 1. Ex quibus concluditur, ꝙ cum in caſu noſtro princeps dicat ſibi conſtare ex principum relatione ſibi facta: & adeo rem eſſe notoriam, quòd non indigeat probatione: & reſcribat ꝓprio motu ſecundum ferè opinionem omnium, ad minus ſtatur eius aſſertioni, ſuper qua fundatur intentio, per no. in dicta Clemen. 1. quæ procedunt etiam indubitanter in imperatore, & inferioribus: quia nõ eſt ſpeciale in Papa, vt non admittatur probatio in contrarium: non autem vt ſtetur aſſertioni, licèt contrarium probari poſſit. ſecundum. Bar. no. in l. ambitioſa. ff. de decre. ab ordi. facien. ex quibus remanet ſoluta quinta difficultas. Capio ſextam difficultatem, in qua videbatur primo aſpectu dicendum, quòd dicta priuatio non valuerit, quaſi non ritè proceſſerit: ex quo non proceſſit parte non citata: quia: etiam princeps procedere non poteſt non citata: cum citatio ſit de iure diuino: & quia eſſet auferre parti defenſionem: vt eſt caſus propriè in imperatore, in Clemen. paſtoralis. de re iudi. & eſt gloſſ. plena. Ioan. Mona. in extrauagant Bonifacij octaui incipit rem nouam. in fi. quia citatio eſt de iure naturali: latè & ſolemniter conſuluit Are. præceptor meus in conſi. 165. in fauorem Florentinorum ſuper interdicto promulgato per Sixtum Papam quartum: in quo caſu ego conſului, & multi ſolẽnes Doctores. & quia in eo conſilio quod habetur in ſtampa, allegantur authoritates & rationes, ideò illas omitto: & multa allegant Moder. in ca. cum olim. de re iudi. & videtur communis concluſio, quòd etiã contra ſubditum, princeps, ſcilicet Papa, vel Imperator, non poteſt procedere parte non citata: & principale fundamentum eſt in dicta Clemen. paſtoralis. vbi caſus. Sed tamen præmiſſis non obſtantibus in caſu noſtro, puto, ꝙ dictum reſcriptum in quo declarat dominum Albertum tanquam indignum feudo priuatum, eo non citato ſuſtineri poſſit ex pluribus. Primò tenendo ꝙ in veritate tale feudũ in præſentiarum in totum pertineat ad præfatum dominũ Gibertum, vt dictum fuit in 2. q. ſuprà. quia dominus Albertus non habet ius niſi in ſpe, iuxta id quod habetur in
20 c. 1. de ſucceſ. feu. & iuxta tenorem inueſtiturarum, † ſed vbicunque alteri eſt ius quæſitum tantum in ſpe, & non in re, poteſt princeps de plenitudine poteſtatis illi iuri præiudicare illo non citato: patet in legitimatione, per quam p̄iudicatur iuri quæſito in ſpe: quia fieri poteſt parte non citata. ſecus eſſet, quando eſſet perfectè quæſitum: & concludunt Bar. & alij in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe & poſthu. & eſt tex. in l. 2. ff. de natura. lib. in ver. non facilè: qui non negat potentiam, ſed facultatem: & tenet dominus Anto. de Butr. in c. per venerabilem. in 21. col. ver. ſecundo requiritur. & ver. ſequenti extrà qui filij ſint legitimi. & tenet Bald. in l. nam ita diuus. ff. de adoptio. & dom. Abb. in c. cum olim. de re iudic. Secundò: nam ſuprà concluſum eſt, quòd imperator procedendo de plenitudine poteſtatis, poteſt ſola voluntate auferre feudum, quod conceſſit ſubdito ſuo ex mera liberalitate per priuilegiũ, ſine aliqua cauſa, ex quo patet quòd in hoc imperator habet liberam & plenam poteſtatem, igitur potuit procedere parte
21 non citata. Iſta concluſio probatur: † nam videmus quòd Papa in beneficialibus habet plenam, & liberam poteſtatẽ, & poteſt ſine cauſa priuare: vt in capitulo ſecundo, de præben. in 6. & in Clemen. 1. vt lite penden. ideo poteſt quem beneficio priuare, etiam non citatum: licèt etiam potuiſſet prius cauſam ſuam defendere, ita concludit notanter dom. Anto. poſt Hoſtien. in capi. ſicut venire. per illum tex. de exceſ. prælato. & tenet Are. in præallegato conſilio 165. ſuprà allegato. Tertiò confirmatur: quia vt ex ſuperioribus patet imperator etiã potuiſſet ipſum inuitum, etiam ſine cauſa feudo priuare de plenitudine poteſtatis igitur cum in caſu noſtro proceſſerit de plenitudine poteſtatis: potuit eum non citatum priuare per regulam quæ habet quòd illud quod poſſum facere te inuito: poſſum & te ignorante. l. qui poteſt. ff. de regulis iuris. & in l. 3. §. illud. ff. de fideicommiſſ. liber. vt concludit dom. Abb. in c. inter quatuor. de maio. & obedien. & Ludo. Roma. in ſuo conſilio. tringenteſimoſexageſimonono. vbi eſt videndum. Quartò. Nam ea geſta fuerunt in Caſtro Carpi concitando populũ & inducendo in partes Regis Franciæ inimici Imperatoris, & affirmando ſe adhæſiſſe Regi Franciæ occupando Caſtrum. Item apponendo arma Regis Franciæ ſupra portas palatij, quæ de conſuetudine apponuntur in ſignum ſubiectionis, ut inquit Bart. in tractatu de inſign. & armis. ex quibus patet ꝙ grauiter deliquit contra iuramentum fidelitatis, & debebat feudo priuari, vt patet ex his quæ habentur. in c. 1. de noua forma fidelitatis. & in c. 1. quæ fuerit prima cauſa benefi. amitten. in locis ſuprà alleg. in alia quæſtione. Ex quibus patet, quòd nulla. ibi competebat defenſio quo caſu nulla requiritur citatio, gloſſ. communiter approbata in c. cum olim de re iud. tenet do. Abb. in c. 1. de cauſa poſſ. & propr. nam dicit Lud. Ro. in l. 1. C. de hæred. quòd citatio non requiritur propter ſe, ſed propter defenſionem: & ibi conſtat quòd non competebat, potuit parte non citata procedi, allegat Bald. in l. executorem. C. de execu. rei iudi. traditur per Ang. & Imo. in l. decem. ff. de verborum obligatio. & domi. An. in c. tuam. in
22 4. colum. ff. de ord. cogni. cum multis ſimilibus. † Quintò regula eſt, quòd quando parti competit defenſio, quã princeps tollere poteſt, tunc valet proceſſus etiam parte non citata, ita limitando dictam Clem. paſtoralis. dicit do. Abb. in c. dilecti. extra de excep. alleg. dicta. Bald. in l. cum mulier. ff. ſolu. ma. Sed in caſu noſtro ea quæ dicuntur ſupra fuerunt notoriè geſta in Caſtro Carpi, ex quibus nulla alia competebat defenſio: niſi ꝙ non erat priuatione digna, ſed hãc defenſionem tollere poterat princeps: quia poterat iudicare propter illa eſſe dignum priuatione, vt in c. 1. §. ſed quia. quæ fue. pri. cauſ. benefic. mitten. & ibi no. igitur potuit eo. non citato eundem feudo priuare. Sextò dominus Imperator affirmat à principibus ita relatum fuiſſe: quòd geſta per dominum Albertum erant notoria, ita ꝙ nulla poterant tergiuerſatione celari: qui cum fundet ſe in iure, ꝙ ex dictis relationibus reſultabat notorium, vel ꝙ conſtabat rem eſſe notoriam non excuſabile, ſtatur aſſertioni ſuæ: vt ad minus transferratur onus in cõtrarium probandi, vt in ſuperioribus plenè probatum & concluſum fuit: ſed vbi iudex procedit ſuper notorio non excuſabili, poteſt procedere parte non citata. vt in c. reprehenſibilis. & ibi Abb. de appella. in & c. peruenit. & ibi Abb. el primo. eodem ti. ſecus ſi non eſſet notorium: vt per glo. in Clemen. præſenti. de cenſi. & tenet Hoſt.

Host.& dominus Abb.in c.accepta.de resti.spolia.& Ludoui.Roma.in suo consi.483.incip.dubitatur primò &c. Quinimò fortiùs dicitur quòd si res est notoria,licèt iudici non constet,potest procedi parte non citata, vt voluit no.Innoc.in c.tua.ad finem.de cohabi. cleri. & mulie. & sequitur dominus Abb. in dicto c. cum olim. de re iudica. Non omitto & septimò quòd ex quo princeps processit ex certa scientia,motu proprio,& de plenitudine potestatis,constat quòd voluit ius auferre etiam do. Alberto non citato:& sic potuit hoc ex causa allegata facere,& pręsumitur iusta:vt no.per Innoc.in c. quæ in ecclesiarum. de consti.& sequuntur latè do.An.& Ioan.de Imo. & latè prosequitur d.Alexan.in suo consilio 83.in 2.volum.incip.visis codicillis.iux.finem.vbi videndum est. Postremò si vera sunt,quæ narantur:quia palam gesta in Castro Carpi,legitimè fecit imperator inspecta notorij veritate priuādo aliter non citatum:nam hoc in iudicando præcipuè aduerti debet:ne quid contra veritatem agatur:neve pro paruis delictis grauior pœna imponatur,vel mulcta:cauendū est ne quis iniustè grauetur: iniustè autem grauatur, qui aut ex non veris,aut non idoneis plectitur causis: nam veritas est iudicij domina,cui iudicantes deseruire debent. Si verò ex causa vera & magna quis grauatur, non est iniusta sententia,quamuis ordinarius non intercesserit processus,innocentibus enim iura subueniunt,non criminosis:
23 † nam ad subleuamen bonorum:non ad tutelam malorū inuenta est tela iudicij. Cum igitur prædicta commissa fuerint palam,& notoriè gesta, non potest princeps accusari si parte nō citata ad priuationem processit,prout hæc & multa exempla principum, à quibus ita processum est adducit sūmus Pōtifex Pius secundus Senensis,ad sui excusationem in priuatione,quam fecit de Episcopo Maguntino:vt habetur in epistola quinta,in prima stampa scripta ad vniuersos Christi fideles in Germania constitutos. Ita in causa etiam procedi debet,vt videretur,quis sit verè dominus istius feudi; an cōmissa publicè & palam sunt priuatione digna,à quibus deuiare non debet optimus princeps,quòd amicabiliter ita intelligere debet: iudicare autem solus imperator potest,& hæc de sexta difficultate. Capio nunc septimam difficultatem, in qua duplex vertitur consideratio:prima quis teneatur ad pœnam pacis fractæ.secunda versabitur circa spolium dicti Castri Carpi, propter ea quæ de nouo gesta sunt in dicto castro. Circa primam pro fundamento præmitto,quòd in instrumento pacis quilibet eorum,scilicet M.dom.Gibertus,& M. do. Albertus pro se patre & eorum adhærentibus complicibus,& sequacibus facit pacem: & promittit sub pœna nō offendere: & sic quilibet censetur promittere & facere, & promittere vice & nomine fratris & aliorū hæredū.l. 1.§. nunciatio.ff.de noui ope.nuncia.per Bar.cum cōcord.de quibus ibi per dominum Alexand.Item & secundò promittunt,quòd vnus de vna parte,aliquem de altera parte non offendet: neque offendi faciet: & hoc factum fuit quia si aliàs vnus vnius partis:& ipse principalis offendisset fratrem alterius partis, vel alium, non fuisset commissa pœna:vt concludunt Bar.Imo.& Moder.in l.si stipulatus §.Chrysogonus.ff.de verbo. obliga. & tenet etiam Ioan. And.in regula,frustra.de regu.iur.in 6.ideò illud fuit in instrumento pacis expressum. Sed quia videbatur promissa pęna non solùm pro facto proprio:sed etiam pro alieno: iux. l. stipulatio ista. cum ibi no. ff. de verb.oblig.& traditur in l.fin.ff.de duob.reis.idcirco adiectum fuit in instrumento, ꝙ alter ex facto alterius non teneretur:& sic do. Gibertus non teneretur,si aliquis venisset ꝯ instrumentum pacis:& contrà do.Alber.& si aliquis ex suis contrà faceret,nisi de mandato ostenderetur:& ad hoc nō ostenditur mandatum quantumcunque generalissimum nisi ostendatur.iux.no.in l.si procurator.ff.de condi.ind.& in Clemē. nō potest.de procura.Ex quibus defendit se, vt audio, do. Albertus à pęna contrafactionis, sed tamen ipse tenetur nisi non facit,quòd alij pro quibus pacem fecit ratificent mediante qua ratificatione conueniri poterant pęna pacis fractæ,aliàs ipse conueniri potest, argu.eorum quæ ponit Bar.in l.procurator q. pro euictione.ff.de procura. & Bar. in l.licèt.C.eod.ti.Quibus præmissis ex his quæ narrantur in facto,apparet fratrem do.Alber.& complices in pluribus contrafecisse dicto instrumento pacis.Primò faciendo insultum contra complices adhærentes, & sequaces do. Giberti:tum & secundo quia frater & alij adhærentes do. concitauerunt factionem popularem facientes tumultum in populo.Tertiò offerendo:quartò occupando portas:ex quibus & quintò apparet,quòd moliebantur contrà statutum præfati dom.Giberti:quæ omnia promiserunt non facere.Vnde non est dubium,quòd præfatus do. Leonellus, & adhæretes inciderunt in pęnam pacis fractæ: cum ista per prius fuerint commissa,& attentata cōtra tenorem instrumenti:cuius verba sunt clara,igitur non est opus alia interpretatione.l.ille aut ille.§.cum in verbis.ff.de lega.3. & sic possunt conueniri,licèt magnifi.do.Alber.non possit conueniri:nisi quando non sequeretur ratificatio,ut dictum est.Ex quibus clarissimè concludendū est quòd neq; do.Giber.neque eius adhærentes, & sequaces inciderunt in aliquam pęnam pacis fractæ,& hoc ostenditur clarissimè triplici rōne.Prima rō est, quia ex quo do. Leonell. & adhærentes fecerunt insultum cum armis,& occupauerūt portas,& concitauerunt populum:licitum fuit incontinēti domino Giberto.& adhærentib.resistere, & se opponere:quia erat defensio,quę est oī iure permissa.l.3.§.cùm igitur.ff.de vi & vi arma.& traditur in l.1.C.unde ui in Cle. 1.de homi.& præsupponitur ꝙ hoc fuit incōtinēti factū, quod & si non probaretur,præsumitur:ut probat do. Alexan.in l.non solum.§.sed ut probari.in fi.ff.de noui oper. nuncia.& in suo consil. 14.in 3.uolu. inci.Ponderatis narratis.ex quo ergo iure & naturali,& humano permittentibus hoc fecerunt,nullā pęnam merentur incurrere.l.Gracchus.C.de adu.cū simil.Secundò,quia à fratre & adhærentibus do.Alberti fuit pax rupta, ēt illi contrauentum, licèt post esset contrauentum per do.Gibertum,& adhærentes,tamen nullam pęnam merentur.ut concludunt Bald. Imo. & Roma. in l. semel mora. ff. solu. ma. & Io.Andr. in regula frustrà. in mercurialibus.alleg.Guid.de Suz. ita tenuisse in quæst.& Bald.& Paul.Cast.in l.cum proponas.la 2.C.de pact.& Bald.& Paul.Cast. in l.qui fidem. C.de transact.cum multis simil.in proposito.Et licèt sint opiniones an iste secundo offendens possit pęnam exigere à primo quando secunda offensa fuit ex interuallo: tamen in hoc omnes concludunt, quòd primus nullo modo tenetur, ut per dominum Alexan. latè recitantem opi. in l. semel mora. ff. solu.ma.& etiam quando secundus offendit incontinenti insultātem,non est dubium quòd potest à secundo pęnam exigere:quia non dicitur offendisse,sed se defendisse, ut suprà dictū est, quod fuit licitum,& non pęnale. Confirmatur prædicta conclusio & tertiò quia dicta contrafactio domi. Giberti apparet facta ex tunc instanti,& noua causa,unde non dicitur rupta pax,iux.no.per Bar.in l.aut facta. §. causa. ff. de pęnis. & Bald. in cap. 1. in fi. principij.de pace tenen.& dom. An. in c. cum inter. de renun. & Paul. Cast. & Moder. in l. qui seruum. ff. de uerbo. obliga. & quia offensa fuit in instanti, & conueniens nouæ causæ,constat quod facta fuit ex noua causa, iux. ea quæ no.uoluit in l.si prædium. C. de ædil.acti. ex quib. concluditur quod Gibertus & adhærentes possunt pęnam petere, ut suprà dixi, & ad nullam pęnam tenentur.Circa secundum uidebatur concludendum quòd dominus Albertus esset spoliatus possessione dicti Castri, & per consequens tanquàm spoliatus primo esset restituendus. Primum uidetur probari;nam M. dominus Albertus existens Ferrariæ retinebat possessionem per suos procuratores, & ministros existentes in Castro Carpi, l. clam possidere. §. qui ad nundinas. cum gloss. in uerbo neminem. ff. de acquir. posses. & ibi Docto. in l.peregrè §. quibus. eod. ti. unde siue ipsi fuerint expulsi, siue armorum terrore recesserint, ut in l.3.§. qui armati. ff. de ui & ui arma. & sic dominus Albertus etiam ignorans fuit omnino possessione priuatus, ut est casus in d.l.peregrè.§. quib. & ibi no.unde dicit ibi Ioā.

O 2 de

de Imo.ſe conſuluiſſe,quòd ſi vicarius epiſcopi fuit expulſus, epiſcopus etiam ignorãs dicitur poſſeſſione priuatus. Ex quibus videbatur ſecundo loco concludendum, quòd tanquam ſpoliatus,ante omnia reſtitui deberet.l.ſi quis à ſe fundum.C.ad legem Iuliam de vi publi.cum multis ſimil.nam interdictum vnde vi competit etiam vaſallis ſpoliatis,l.3.§.vnde vi.ff.de vi & vi arma.& no. Alua.in c.1.§. ſi verò vaſallus quæ ſit inueſtitura.& Cardi.in c.cæterùm. de iudi.q.7.Sed tamen his non obſtantibus in caſu noſtro. puto contrarium quòd imò non ſit reſtituẽdus ex pluribus:ex quibus oſtenditur,quòd dicta regula l. ſi quis a ſe fundum.in caſu noſtro locum non habet.Primo:quia per inſtrumentum inueſtituræ genitorum ſuorum, & per inſtrumentum priuationis feudi ipſius do. Alberti, conſtat notoriè de non iure ipſius d.Alberti,& de iure dom. Giberti:nam ex quo conſtat per dicta inſtrumenta,dicitur notoriè conſtare ſecundum Ioan.And.in addi.Spe.in ti.de except.§.1.verſicul.ſed aureus.& ſequitur do.An.in c. fi. de libelli obl.& in ca.ſuper literis.de reſcrip.& no Bar.in l.1. in princ.ff.de noui oper.nun.Cy.in l.2.C.quan.fil. vel prima.cum ſim.Quinimò hoc conſtat ex declaratione priuationis principis,& noua inueſtitura domini Giberti, & ſic notoriè,vt in c.veſtra.de cohabi.clerį & mulie.& in c. ſignificauerunt.de teſtib.vnde exceptio notorii defectus iuris agendi poſſeſſorio recuperandæ obſtat ſibi agenti:vt in c.decimas.de reſt.ſpo.& ibi Ioa.Mona.& Io.And.in gloſſ. & dominus An.in c.2.de cauſa poſ.& proprie.& Ange.& Moder.quicquid dixerit Bar.in l.generaliter.§. nihil commune.ff.de Acqui.poſſ.cum concor.ibi alleg.per dominũ Alexan.Secundò quia quando non poſſet fieri reſtitutio ſine irrecuperabili præiudicio,tunc ſi exceptio iuris agentis reſpectu dominij,& probatio eſt in promptu, debet de dominio cognoſci, & impeditur reſtitutio, ſecundum Bald. & Moder.in d.§.nihil commune.allegat tex. in c. literas. de reſti.ſpol.ſed hic non poſſet fieri reſtitutio ſine irreparabili præiudicio,ſi admitteretur iterum ad poſſeſſionem, quam poſſet poſteà vi retinere: prout pluries intentatum eſt, & experientia docet, quæ eſt rerum magiſtra : vt in
24 c.quam ſit.de elec.in vi.igitur.&c.†Vnde in propoſito dicit d.Paul.Caſt.in.l.2.C.de edic.diui. Adr. tol.ꝙ quando agitur recuperandæ,reſpectu fortilicij,vel Caſtri, propter dubium recuperarionis obſtat exceptio dominij:quinimò no.dicit do.An.in c.ex parte.in vi.co.de reſti.ſpol. limitãdo d.l.ſi quis à ſe fundum,ꝙ vbicunque poſſet ſcandalum ſequi ſi reſtituatur poſſeſſio non admiſſa exceptione dominij,tunc debet ſuper dominio diſcuti omiſſo iudicio recuperandæ.ſed ita eſt in caſu noſtro:nam ſi iterum dominus Albertus admitteretur:iterum poſſet oriri ſcandalum,prout iam bis ortum eſt,igitur ſuper dominio eſt quærendum, & iſta dicta refert & ſequitur dom. Ale.in d.l.naturaliter.§. nihil commune. Tertiò & vltimò,quia dicimus quòd poſſeſſione non fuit iniuſtè ſpoliatus,ſed iuſtè, quia dominus Gibertus pro defenſione ſua acquiſiuit poſſeſſionẽ totius, vt probatum eſt, vnde cùm peruenit ad eum ſine vitio,poteſt illam detinere pro ſuo iure. argu. quòd habetur l.prætor.ff.commoda.Poſtremò aduertendum eſt,quòd Rex Romanorum declarat dominum Albertum priuatum feudo & concedi feudũ dicti Caſtri domino Giberto, eum inue-
25 ſtiendo,& intronizando,†quod verbum intronizamus, ſignificat tranſlationem poſſeſſionis,ut in c. in nomine domini. & ibi Archi.22.diſtinctio.& in c.tranſmiſſam. & ibi Ioann. Andr.& Doct.de elect.vnde tranſlata fuit poſſeſſio in dominum Gibertum,quoniam ſi lege,ſtatuto,& conſuetudine poteſt poſſeſſio transferri ſine traditione,vt in l.raptores.& ibi no.Bal.in l.fin.de ſacroſanct.eccleſ.& Bald.in l.traditionibus. C. de pact. cum multis concord. allegatis per dominum Alex.ex quibus in propoſito dico fortius, ꝙ princeps cuius eſt maior poteſtas poteſt. l. princeps. ff. de legi.capitul.propoſuit.de conceſ.præbendar. cum intentio fuit poſſeſſionem totius feudi transferre in domin. Giber. & conſequenter priuare dom. Albertum.l.3. §. ex contrario.ff.de acq.poſ. & per conſequens ipſum etiam ignorantem priuauit. Nam videmus hoc idem in iudice, in quo non eſt tanta poteſtas,qui poteſt aliquem mittere in poſſeſſionem , & priuare poſſeſſorem etiam ignorantem, iux.no. per Bar. in l. peregrè. §. quibus. ff. de acquir. poſ. & habetur in l. qui vniuerſas. §. item cum prætor. ff. de acqui. poſ. & Ange.in l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. ff. eod. ti. cum concordan.ibi allegatis per dominum Alexan.cum ergo effectus eſſet poſſeſſor dominus Gibertus paulo ante,licèt permitteret dominum Albertum & hæredes ibi ſtare, cenſetur iure familiaritatis hoc permiſiſſe,l.qui iure familiaritatis. cum ibi no. ff. de acquir.poſ.& non velle præiudicare.l.cùm de indebito.ff. de proba.Item ex quo dominus Gibertus non potuit de nouo poſſeſſionem quærere ſtando ibi, iux.l.quòd meo.in fi.ff.de acqui.poſ.& in d.§. qui ad nundinas. à contrario ſenſu.Ex quibus in propoſito dico quòd dominus potius defendit ſe in ſua poſſeſſione,quàm alium ſpoliauerit, & iuſte fecit.d.l.3.§.cum igitur. ff. de ui & ui arma. & conſequenter præfatus illuſtris dominus Gibertus iuſtitiam fouet nedum in proprietate,ſed etiam in poſſeſſione. Laus Deo. Bartho.Soci.&c.

SVMMAE.

Si in inueſtiturà duorum fratrũ dicatur,quòd maior natu & ætate alterutrius ſolus ſuccedat in feudum,an primo genitus cuiuslibet,vel alter tantum ſuccedat.

1 *Primogenitus eſt ſemper maior natu,reſpectu filiorum eiuſdem patris.*

Hoc conſilium eſt appendix præcedentis.

CONSILIVM. LXXXVIII.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

Visis inueſtitura feudi de Caſtro Carpi, cum pertinentijs facta illuſtrib.dño Marco & Leonello,& renouationib.inueſtituræ in pſonã illuſtrium virorum dñi Giberti & dñi Alberti, Conſului in fauorem illuſtris dñi Giberti,ꝙ virtute inueſtituræ factæ in perſonam magnificorum quondam Marci, & Leonelli ſuccedit ſolus magnificus dominus Gibertus tanquam maior natu prout clariſſimè dicunt verba inueſtituræ:ſuper quibus de nouo fit difficultas ex eo, quia in ea dr̃,*poſt ſui patris obitum* per q̃ uerba uĩ Romanus Imperator conſideraſſe particulariter,ſucceſſionẽ cuiuslibet inueſtitorũ uidelicet Marci & Leonelli: & propterea in ſucceſſione cuiuslibet primogenitus alterius poſt obitum patris ſui ſuccederet Marco:& primogenitus Leonelli ſuccederet Leonello & ſecundũ iſtum ſenſum verbum alterutrius ſtabit propriè,& alterius:ſed illa verba,ſolus, & non alius habebunt relationem ad alios filios ſecundò natos: & nõ ad alium primogenitum.quæ interpretatio licèt primo aſpectu uideatur ingenioſa,tamen non poteſt ſuſtineri,quia in primis recedimus à proprietate verborum. Nam ſi uolumus ꝙ primogenitus cuiuslibet ſuccedat: tunc ſuccederet primogenitus vtriuſq;, nõ alterius,vt patet ex tex. in c.cum contingat.de reſcrip.quoniam Imperator non refert ſe ad ſucceſſionem totius feudi, quod patet, dũ dicit, *ne huiuſmodi noſtrum feudum,ſeu dominium*,& maximè dũ ſubditur:*per regimen plurimorum*,Si ergo Imperator loquitur de ſuceſſione totius feudi, & vult quòd primogenitus alterius ſolus ſuccedat , quis non uidet quod ille qui eſt primogenitus alterius eorum , debet in totum feudum ſuccedere ? Si enim primogenitus cuiuslibet ſuo patri ſuccederet , non diceretur ſolus ſimpliciter in toto feudo ſuccedere , ſed ſimul cum alio communiter, Verba autem intelligi debent ſimpliciter & non ſecundum quid.l.hoc legatum.ff.de lega. 3. de facili enim Imperator ſi voluiſſet ambos primogenitos ſuccedere, erat dicere quod utriuſque, ſeu cuiuslibet primogenitus ſuccederet,argu.l.unicæ.§. ſi autem ad deficientis. C. de cad.

ead.tollen.Sed quia ad conseruationem feudi, quod fuerat duobus concessum,voluit Imperator quod feudum reduceretur ad vnum: iuxta plenè no.in cap.imperialem.§.prę tereà ducatus.de prohi.feud.alie.per Fed.quo loco dixit,ꝙ *primogenitus alterutrius eorum qui sit maior natu & ętate,succederet,etiam si non sit a principio primo natus:* ista interpretatio multum clarè probatur ex verbis præcedentibus, dũ dicit,*propter regimen plurimorum seu cuiuslibet hæredem diminui*. Ex quibus colligitur ratio motiua concedentis.l.fi.& ibi no.ff.de hæred. insti. cum vulga. quæ fuit, ne regimine plurimorum diminueretur:& signanter dicit Imperator , ne propter regimen cuiuslibet eorum in futurum regatur: nam illa verba,cuiuslibet hæredum, comprehendunt etiã casum,quando regeretur per hæredem vnicum, & primogenitum cuiuslibet:nam verbum cuiuslibet stat distributiuè & collectiuè. vt per Bar.in hoc articulo.ff.de hæred.insti, & sic ratio & intentio concedentis est,quòd non regatur per hæredem cuiuslibet generaliter,& sic generaliter debet intelligi.l.1.§.& generaliter.ff.de lega.præst.Confirmo quòd huic considerationi conuenit finis intentus concedẽtis, ne propter regimen eorum,& sic plurium, contingat diminui & destitui : quæ ratio seu dictus finis & intentus verificatur etiam,quando primogeniti fratrum succederent: quia regnum non capit duos, vt dicitur in d.§.prætereà ducatus.igitur secundum finem & rationem consideratam a concedente fieri debet interpretatio.d.l.fin.& l.1.ff.ad Maced.cum simil. Persuadetur etiam quia dicit primò, quòd *primogenitus alterutrius vestrum solus &c.* si enim ambo primogeniti deberent succedere in numero plurali.argu.l.pluralis loquutio.ff.de regul.iur. non diceret solus . ut in cap. omni.extrà de testi.& in c.requisiuit.de versi.sign. Item verbum solus esset superfluum ꝯ.l.si qñ.ff. de leg. 1.& no.per Bal.in rub.C.de ꝯh.emp.q.9.& ideò dixit solus primogenitus alterutrius,vt excluderet primogenitum alterius. Prætereà ad hunc effectum fuere apposita verba sequentia , dũ dicit,qui sit maior natu & ætate : nam si considerasset seu voluisset primogenitum vtriusque,non fuissent apposita illa verba: qui sit maior natu & ætate,contrà regulam. d.l. si quando. nam quilibet primogenitus, respectu aliorum est maior natu & ætate,ut de se patet,sed nõ respectu alterius
1 primogeniti ex alio fratre suo domino cui facta est concessio. ideo voluit quòd inter istos primogenitos ille qui esset primogenitus alterius maior natu,& ætate,ille succederet, & huic intelligentiæ omnino consonant:quia vt dicit Philosophus 1.Ethicorum.vero omnia consonant', falso autẽ citò dissonat,quod verum est . Ex quibus patet quòd verba sequentia non obstant,dum dicit, *post sui patris obitum*: quoniam dicta verba habent hunc intellectum, ꝙ ille primogenitus alterutrius succedat,qui sit maior natu & ætate post sui patris obitum,scilicet quod non attendatur quòd à principio non fuerit maior natu & ætate : sed satis sit ꝙ tempore mortis sui patris fuerit maior natu:si enim a principio alterius fratris filius fuisset maior natu,& demum eo mortuo filius alterius fratris tempore mortis esset maior natu,ille debebat succedere:& ideo subditur etiã si a principio non esset primo natus,vnde fit comparatio de maiore natu vnius ad maiorem natu alterius,considerando tempus mortis parentum cuiuslibet.& ista intelligentia conuenit superioribus,vt patet ex supradictis,sequentia autem ꝑ præcedentia declarantur. l. qui filiabus.in fin.& l.si seruus plurium.in fi.ff.de leg. 1.Quinimo dicta verba confirmant dictam interpretationem:quia si fieret separata & diuersa consideratio in persona cuiuslibet, illa fuisset valdè varia: & frustra opponerent illa verba,qui sit maior natu & ætate:quoniam primogenitus est semper maior natu respectu filiorum eiusdem patris.Item semper qui est maior natu , primo natus est maior ætate: vnde frustra copulatiuè requirerentur ista duo,quæ debẽt ambo verificari,l.si hæredi plures.ff.de cond.inst.sed omnia ista optimè cadunt inter primogenitos maiores natu.diuer.fratrum:ꝙ ille succedat in quo concurrant ista duo,ꝙ sit maior natu & ætate post obitum sui patris.à quib.vltimis verbis, qui sit maior natu & ætate,quasi talis qualitas requiratur tempore mortis sui patris:& tũc bene succedit, ꝙ in fine dicit : succedere debeat in huiusmodi feudo.per quæ verba fit relatio ad feudum d.Castri:& sic ad totum feudum,de quo habita fuerat supra mentio.argu.eorum quæ no.Bar.in l.talis scriptura. in fi.ff.de lega. 1.& tractatur de successio ne totius feudi.Conueniunt etiam vltima verba,dum dicit solus,& non alius: quæ sunt valde clara, & non est opus alia interpretatione,l. ille aut ille.§. cum in verbis.ff.de leg.3.& falsum est dicere,ꝙ haberi debet relatio ad alios filios eiusdem patris postea natos:primo quia ex præcedentib. patet.quòd agitur de successione in toto feudo dicti Castri, vnde respectu totius non cadit dicta relatio:quia non diceretur succedere solus & non alius.d.l.hoc legatum.ff.de leg.3.Secundo,quia nõ simpliciter dicit ꝙ primogenitus succedat , sed qui sit maior ætate:& cum in fine dicatur solus, & non censetur excludere alios eiusdem patris: quia ex præcedentib.erant exclusi : sed voluit excludere alios,s.eiusdem fratris:quæ verba sunt intelligenda, vt aliquid operentur.ca.si Papa.de priuileg. & ista interpretatio conuenit finali intẽtioni recipientium & concedentis: quia prudentia pollebant : cognoscentes ꝙ regnum non capit duos, volentes ꝙ in eorum domo, & familia feudum conseruaretur, voluerunt deuenire ad vnum tantum, videntes ꝙ deueniendo in plures poterant scandala & discordiæ oriri, propter quæ feudum & dominium de facili ad alios posset deuenire, prout experientia docet, quæ est rerum magistra, ut in ca.quæ sit.de elect. in 6. nec longè sunt exempla petenda.& ita sentio iterum. Laus Deo.Barthо.Soci.&c.

SVMMAE.

An quando statutum concedit executionem instrumẽto , antequàm petatur executio liquidari debeat.

1 *Instrumentum primæ obligationis,non dicitur amplius instrumentum debiti post laudum. & nu.2.*

3 *Nouatio in omnibus casibus in quibus inducitur, siue ipso iure,siue ope exceptionis,illud procedit quando secunda obligatio fit mediante stipulatione.*

4 *Nouatio non fit incontinẽti,interposita stipulatione super alio contractu.*

5 *Stipulationes quæ ex necessitate interponuntur non nouant , si expressè agatur.*

6 *Statutum quando vult stari iuramento alicuius,non expectatur quod iuramentum deferatur à parte, vel a iudice.*

CONSILIVM LXXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

DVbium est apud doctores, an qñ statutum concedit executionem instrũ , antequam petatur executio liquidari debeat,& in hoc Bar. vr̃ sibi ꝯrius.nam in l.proinde.§.notandum. ff. ad
1 l. Aquil.per illum tex.†dicit ꝙ prius peti debet, ꝙ liquidetur,& post fiat executio.& hanc opi.approbat Bal.in l.causem iudicati.C.de execu.rei iudi.sed ipse idem Bar.in l.1.in prin.ff.de eden.tenuit posse peti executionem instrũ non liquidi in iudicio liquidandi,& idem tenuit in l. 1.in fi.ff.de leg.2.& in l.defensionis facultas. C. de iure fisci.lib.10.Inferendo ad propositum de soluendo , quando fit executio, vt in l.si debitori.ff.de iud.& in l.debitorib.ff. de re iudi.& vtrobiq; notatur. Et secundum primam opinionem ex quo non erãt instrã liquidata, quia isti erãt successionarij & hæredes, adhuc cessio habita erat ab hæredib. creditoris.Item petebatur executio contra hæredes debitoris ;quæ omnia erant liquidanda, iux.no.per Bald. in l. per diuersas.C.mãda.sequitur ꝙ petitio non processit ritè, sed nulliter.Sed secũdum aliam opinionem si in processu sunt nõ liquidata liquidanda, vr̃ ꝙ ritè fuerit processum, & licet

cèt ſuper iſta difficultàte multa dici poſſent, tamen puto ex tribus in caſu noſtro primam opinionem procedere quòd liquidatio præcedere debebat. Primò per ea quæ concordando opi. conſuluit Lud. Ro. in ſuo cõſi. 211. in vlti. dub. vbi diſtinguit quòd aut ſumus in iudicio vniuerſali. ſ. ꝙ in inſtrumento continetur aliquid vniuerſale non liquidatum, & tunc procedit ſecunda opin. Bar. quòd ſatis eſt ꝙ fiat liquidatio in proceſſu: hoc patet quia Bar. mouetur per gl. in d. l. 1. quæ loquitur in ſententia lata in iudicio vniuerſali. Item quia habetur in l. defenſionis facultas, vbi ſententia fuit lata ſuper vniuerſo patrimonio, igitur intelligi debet ſecundum iura, quæ alleg. iuxtà no. per Bar. in l. non ſolum. §. liberationis verbum. ff. de liber. lega. aut ſumus in iudicio particulari, ſicut eſt caſus noſter: & tun peti non poteſt executio inſtrumenti non liquidi, niſi prius liquidetur: & ſecundum iſtam concordiam caſus noſter eſt deciſus. Secundò concordando illã opi. alio modo: nam aut ſtatutum ſimpliciter vult, quòd inſtrumentum habeat executionẽ: & petitur executio inſtrumenti non liquidi: & tunc quia immediatè non conceditur executio, ſed diſputatur in iudicio executiuo, an executio ſit concedenda: & tunc poteſt procedere opin. Bar. in d. l. 1. vt ſatis ſit, quòd inſtrumẽtum liquidetur pendente iudicio executionis: Aut ſtatutũ immediatè petita executione inſtrumenti illã concedit: & tunc non poteſt concedi executio inſtrumenti nõ liquidi: & ita loquitur Bar. in d. §. notandum. & ita concordat opiniones elegans & verus iuris interpres do. Io. de Monte Sperel. Petuſi. aliàs do. Ioan. Peten. & ſecundum iſtam opi. ego ſæpius conſului: quia primo etiam caſu conceditur executio ante liquidationem in proceſſu, igitur ſi à principio cõceditur executio debet eſſe liquidum. Sed in caſu noſtro à principio conceditur executio, quia eſt præceptum de ſoluendo: vt in d. l. debitoribus. ff. de re iudi. igitur inſtrumentum liquidum eſſe debet. Et quòd executio concedi non poſſit ante liquidationem, tenet Aret. in conſi. 21. in 3. dubio. & in ſuo conſilio 32. in primo dubio. & licèt ſtatutum in caſu noſtro concedat illi, in quem eſt factum præceptũ, terminum quindecim dierum ad ſoluendum, & interim ad allegandum & probandum, quare ſoluere non teneatur: non tamen per hoc dici poteſt, quòd non ſit facta executio inſtrumenti, & datus terminus ad ſoluendum, ſi non oſtendat cauſam, quia non debeat ſoluere, & eſt vnus modus exequendi quem ponit Bartol. in l. defendente. ff. de auctori. tuto. Quinimò dico indubitanter per dicta verba, ꝙ procedere debet liquidatio, & oſtendo clariſſimè: nam ponamus quòd producatur inſtrumẽtum non liquidum, prout in caſu noſtro: & reus nihil probaret, quia ſoluere non deberet, & etiam actor nihil probaret, ſtatutum vult, *quòd reo nihil probante virtute præcepti facti reus omnibus iuris remedijs ſublatis ſoluere compellatur.* & ſic concederetur executio inſtrumenti non liquidi contra omnia iura & auctoritates, ex quo patet quòd quando deuenitur ad dictum præceptum inſtrumentum debet eſſe liquidum, & nõ liquidandum ex intentione dicti ſtatuti, & tunc bene ſtat ꝙ reus habet probare, quòd ſoluere non debet, & ſic reo nihil probante fieret actualis executio: aliàs ſi præceptum fieret reo poſteà nihil probante fieret actualis executio inſtrumenti non liquidi: quod non eſt dicendum, vt probat clarè Are. præceptor me. in dictis duobus conſilijs. & iſtud fundamentum apud me eſt clariſſimum. Tertiò & vltimò concluſio firmata in præcedenti capitulo firmatur multũ clarè ex verbis ſtatuti, dum dicit, ſi quis prima facie apparuerit aliquid habere debere per chartã &c. quę verba ſignificant, quòd ad hoc vt habeat locum ſtatutum, ex prima facie inſtrumenti apparere debet, quòd ſit creditor: aliàs ſtatutum, quod eſt exorbitans, non habet locum. l. quòd verò. ff. de legi. ſed in caſu noſtro non apparet ex prima facie, quòd ſit creditor, igitur tale præceptum fieri non debuit. Stant enim iſta ſimul, quòd quis in veritate ſit creditor, & tñ ex prima facie inſtri debiti non conſtet conſtat tñ iſtos creditores, quia ſunt hæredes eorum quibus ſunt intra ceſſa: & tamen in veritate ſunt creditores, ſecundum Bal. & alios in l. 1. ff. ſi cer. peta. Item quòd licèt ex prima facie appareat creditor aliquis, & tamen in veritate non ſit: ſi poſt inſtrumentum eſſet facta ſolutio, pactum de non petẽdo, liberatio, vel quid ſimile non reſultarent: iuxta. l. creditores. ff. de verb. ſig. Vnde ſtatutum cum vult, ꝙ deueniatur ad iſtum actum executionis ſi apparet ex prima facie quòd ſit debitor, Ideo concedit quòd reus probare poſſit contra præceptum, quòd ſoluere non tenetur, de qua executione ponit Bar. in d. l. defendente. ff. de aucto. tu. & ſic ſi apparebit non debitor, reſoluetur præceptum, aliàs compelletur ſoluere. ex quo ſequitur quòd quando prima facie non apparet creditor, non conceditur tale præceptum: quia executiuum vt dictum eſt: quia reo nihil probante conceditur compulſio actualis ẽt actore nihil probante: & ſic inſtrumenti non liquidi, contrà no. in d. §. notandum. & per Bal. in dicta l. ſi cauſam iudicati. verba enim prima facie ſignificant, quòd ex facie inſtrumenti iſta conſtent, licèt poſſet aliter res ſe habere, ut probat tex. in l. alieno. in §. fin. ff. de fideicommiſ. liber. & patet in cap. ad audientiam. extrà de reſcrip. & in capitu. dilectis filijs. de app. & in l. vnica. §. ſi vero. C. de cadu. tollen. & ſic ſtatutum non conſiderat veritatem ex parte rei, ſed apparentiam ex parte ſcripturæ, & figuræ, ideò vult quod ex apparentia concedatur executio, & poſt de veritate cognoſcatur, ſi reus ſe opponit, & probat quod ſoluere non debet. Ex quibus indubitanter concludo non potuiſſe deueniri ad iſtum actum executionis præcepti de ſoluendo antequàm inſtrumentum eſſet liquidatũ, & iſta ſunt extra diſputationẽ factã in allegationibus. quia licèt idem eſſet dicendum in hæredibus, & ceſſionario, debebat hoc tamen ante liquidari, in alijs autem me remitto ad dom. ſubtiliter allegantẽ. Sed poſito quòd ritè proceſſum fuiſſet ad iſtũ actum executionis, per viam præcepti de ſoluendo, tamen ex quo per reos probatur debitũ de inſtrumento fuiſſe ſolutum, dicitur præcepto ſatisfactũ: ex quo iuxta formam ſtatuti ſatisfactum fuit, quòd aut ſoluerent infra. 15. dies, aut probarent, quare ſoluere non tenentur: ſed caſu noſtro probata eſt ſolutio, igitur ſublatũ eſt debitum. inſti. qui. mod. tolli. obli. in prin. dicitur probatum per id quod ſoluere non tenentur, & dicitur præcepto alternatiuo ſatisfactum. nam ad veritatem alternatiuæ ſufficit alterum implere. l. ſi hæredi plures. ff. de condi. inſti. & in l. ſi is qui ducenta. §. vtrunque. & ibi Bar. ff. de reb. dub. Quod autem ſit probata ſolutio, patet, nam extat ſtatutũ ſub rubrica de probatione liberationis contra publicum inſtrumentum: ubi dicit: quòd ſi inſtrumentum debiti, quod non ſit commune, ſit penes debitorem, præſumitur debitum eſſe ſolutum, debitore iurante ꝙ debitum eſſet ſolutum. cum ergo in caſu noſtro reperiatur inſtrumentum debiti non commune apud debitorem, præſumitur debitum eſſe ſolutum ex præſumptione inducta à ſtatuto, quæ dicitur eſſe liquidiſſima probatio. l. licèt imperator. ff. de lega. 1. l. ſi quis locuples. ff. de manu. teſt. Sed contra hãc concluſionem plura allegantur: primò cùm laudum emologatum habeatur inſtar tranſactionis, & ſic efficiatur contractus, & cũ ſecunda obligatio contineat longum tps ſolutionis, dicitur facta nouatio: primum probatur in auth. ſi verò contigerit. C. de iudi. & per Bar. in l. ſi ſocietatem. §. arbitrorum. ff. pro ſo. Secũdum tenet Bar. in l. pe. ff. de præto. ſtipu. & communiter approbatur. † Igitur inſtrumentũ
2 primæ obligationis non dr̃ amplius inſtrumentum debiti poſt laudum: & conſequenter verba ſtatuti, dum dicit, & ſi *inſtrumentum debiti non verificatur*, & per conſequens nõ verificatur diſpoſitio. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. ma. Itẽ non ſubeſt rõ ſtatuti, quia non videtur curaſſe creditor de tali inſtrumento crediti nouati: igiť non debet ſolutio probari, vt dicit dominus iudicans. Sed ad hoc reſpondetur, ꝙ non cenſeť facta nouatio, hoc eſt vnius obligationis in aliã tranſfuſio, ſed eſt nouæ actionis ad veterem adiectio, ſicut dicimus in ſñia, in l. v. C. de iudi. cui æquiparať laudum arbitratoris emologatum, qñ habet executionem paratam, imo ſententia eſt ſecũdũ Bar. in l. q d ergo cõpromiſſo. ff. de his qui notã. inf. & p Bar. & Bal. in l. 2. ff. vbi & apud quos. Prætereà & ſecundo poſito ꝙ habeat inſtar tranſactionis, nõ pſumitur nouatio hodie, nec ipſo iure, nec ope exceptionis. per

per tex.in l.fina.C.de nouatio.& ista videtur hodie magis communis opi.secundum quam do. Alexa.præce.me. sæpe consuluit, de quo plenè per ipsum in l. qui vusumfructum.ff.de ver.ob. Tertiò quia arbitrator absoluit à primo debito instrumenti, saluo quòd infrà dicam: quæ reseruatio operatur quòd in quantitate in qua posteà fit condemnatio, non vult quòd sit absolutus.& sic remanet obligatus virtute primæ obligationis, ad hoc tex. in l. item Labeo.§.1..ff.fami.hercis.& ibi glo.& doct.si ergo voluit obligationem remanere, igitur non fit nouatio.secundum Bar. in l.pen.ff.de præto.stipu.& hoc maximè: quia in condemnatione pro residuo, quę verba significāt, quòd dicta quātitas residui debetur eodem iure quo totum, ꝙ præsupponit, quòd debebatur, arg.eius quod habetur in l.cū ex pluribus.ff.de solu.cum simi.

8 †Postremo dico quod in omnibus casibus, in quibus inducitur nouatio siue ipso iure siue ope exceptionis: illud procedit quando secunda obligatio fit mediante stipulatione, quia per stipulationē fit nouatio: sed per alium contractum nō fit nouatio, nisi expresse agatur.l.item illa.§.fi.ff.de consti.pecu.no.Bar.in l.1.ff.de nouatio.igitur licèt quādo in secūda stipulatione contineretur eadem summa longiori die soluenda, fieret nouatio: nō fit quando quis dicto modo obligatur ꝑ aliū ꝯctum, igitur licèt de nouo per arbitramentum ad idem obligetur longiori die, non fit nouatio, nisi expresse agatur, quinimo, vt suprà dictum est, potius est actum in contrarium. Nec obstat emologatio cum promissione de obseruando contenta in laudo: quia per illam non fit nouatio triplici ratione. prima ratio est quia in illa quilibet promittit obseruare contenta in laudo: non antem in prima obligatione & promissione, vnde nō agitur de corū nouatione sed cōtentorū in laudo, ad q̄ habetur relatio.

4 † Sed illa nouare non censetur. quia incontinenti interposita stipulatione super alio ꝯctu non fit nouatio.l.duo societatē. & ibi Bar.ff.pro socio.& per Bar.in l.singularia. ff. si cer. pe. Secundò quia emologatio processit, quia partes iussu arbitratoris illam fecerunt, vnde cēsentur coacti illā fecisse, secundùm Bar.in l.furti.§.qui iussu.ff. de his qui no. infa.

5 †Sed stipulationes quę ex necessitate interponuntur, nō nouant, nisi expresse agatur.l.3.ff.de præ.stip.& l.2.§.1.& ibi no.Bar.eo.ti.cum sim. Præterea & tertiò clausula emologationis venit ad fortificationem contractus & eius executionem. igitur non debet ampliare effectum arbitramenti primi: vt in Cle.1.de præben.& in gl.in l.patronus.§.patronum.ff.quæ in frau.patro.sed potius intelligi debet secundum naturam actus, super quo apponitur.l.si stipulatus.ff.de vsur.& ex quo promittuntur contenta in transactione: & respectu transactionis non inducitur nouatio: quia incontinenti patet, quòd non fuit inducta animo nouandi. igitur non debet nouationem inducere, l. non oīs. ff.si cer.pe. Si ergo non fuit inducta nouatio, igitur cum reperiatur instrumentum debiti pœnes debitorem iurantē se soluisse, probatur solutio ex forma statuti, & sic quòd est sublata non solum obligatio instrumēti, sed etiam arbitramēti & emologationis: quia solutione eius quod debetur omnis tollitur obligatio, insti. quibus mo. tol. obliga. in in prin. vnde si essent mille, omnes tolluntur, quando vniuersalis, omnis, omnia comprehendit. l.à procuratore. C. manda.& l.omnes.C.sine cens. vel reliq. Secundum quod allegatur in contrarium est, quia dicitur, ꝙ creditor cogitare poterat illud esse inutile propter arbitramentnm, vnde cū sumi possit alia coniectura nō debet pręsumi liberatio secundum Bar.& in d.l.Labeo.§.1.ff.de pac. sed ad hoc respondetur, ꝙ cùm esset instrm̄ vtile, quia continebat obligationem validam, cùm nostra intersit plures habere actiones, ad hoc no.Bar.in l.3.§.si rem.ff.de lega.3. Item dicunt aduocati ꝙ interesat, quia non poterat peti executio arbitramenti non producto instrumēto obligationis. alleg. Alberi.de Rosa.in authen.si quis in aliquo documento.C. de eden.& quilibet pręsumitur scire iura. l. leges. C. de legi. Item in casu nostro apparet quòd cessionarius voluit in actu cessionis dictum instrumentum, habere vnde reputauit vtile; & voluntas mutata nō præsumitur, l.cum tacita tū, ff.de prob. item videmus ꝙ post produxit & sic reputauit vtile, vnde à principio, & nunc apparet, qualis fuerit intentio; eadem ergo fuisse censetur medio tempore, argu. eius quod no. Bar.in l.Celsus.ff.de vsucap.

Præterea contra dictam præsumptionem statuti, item. iuris communis, cum reperiatur instrumentum cancellatum & incisum penes debitorem. l. chyrographum. ff. de probat.& per Bar.in d.l.Labeo.§.1.adest etiam præsumptio alia, quod etiam instrumentum arbitramenti reperitur cancellatum, quod etiam arguit, vt in dictis iuribus. Item adsunt præsumptiones plures, quia multo tempore stetit quo mortuo debitore non petijt; & aliæ deductæ ꝑ partem domino ius dicenti: ex quibus clarè tollitur modica præsumptio in contrarium allegata, l.fi.ff.de in inte.resti.ti.generali.& in l.ob carmen.§.testes.ff.de testi.cum simi. Tertium quod allegatur est, quod iuramētum solutionis non est præstitum per debitorem: sed per hæredes, qui interrogati de causa nesciunt rationem reddere prætensæ solutionis vnde videtur ꝙ tale iuramentum non transeat ad hæredes tanquam non informatos: vt d. Alex.in l.fi.§. fi.ff.ne quis eum qui in ius uo.est vi eximat.& no.Bal.in l. bonæ fidei.C.de reb.cre. Sed ad hoc respondent do.aduocati, ꝙ motiuum procederet, quando esset à iudice referendum: secus quando deferretur à lege, quia tunc etiam hæres iurare potest de facto defuncti, ita uoluit gl.in d.l.fi.§. fi.ff.ne quis eum.& ita tenet ibi do.Alex.dicens quod idē tenuit Guil.de Cu.& Roma.in d.l.qui bona.§. damni. ff. de dam.infec. Quod autem in casu nostro dicatur delatū à lege, patet:

6 †quia quando statutum vult stari iuramento alicuius, non expectatur, ꝙ iuramentum deferatur à parte, vel à iudice, secundum Bald.no.in l.admonendi. ff. de iureiur.& do. Alex.in l.ait prætor.in prin.ff.eo.ti.& hoc maximè procedit in filio, in quo præsumitur scientia gestorū à patre, iux.l.octaui.ff.vnde cogna.& l. de tutela. C. de in integr.resti.ti.generali. solent enim parentes conferre facta domus cum filijs, valet autem argu.à communiter accidētibus.l.neq; natales.C.de proba. Præterea allegatur debitum esse solutum, & præstatur iuramentum per hæredem, ista autem possunt referri ad solutionem defuncti, & ad solutionem hæredis: igitur fiat relatio ad id, quod fieri potest melius, & validius.s.ad solutionem hęredis arg.l.si qs intentione ambigua.ff.de iud.de causa autem non allegata in iuramento remitto me ad aduocatos.s.ꝙ non fuit interrogatus: & si fuisset, vel interrogaretur, & cogeretur dicere, bene responderet: vnde non obstat, sicut dicimus in teste.in l.solam.C.de testi.& in c. causam, de insti. Ad vltimū dicitur, ꝙ vtraq; obligatio durabat ex vtroq; instrumēto, sed quia probatur solutum, omnino tollitur obligatio, ut dixi.inst.quib. mod. tolli.in prin.sed quando tolleretur vna ex duab.causis, puta annullata esse causa instrumenti, vel causa arbitramenti: tunc remaneret alia, & ita loquuntur quæ in ꝯrium allegantur: ad hoc.tex.cum ibi no.in l.si mater.§.eandem.ff.de excep.rel.iudic.sicut in simili quando iuratur super facto, ꝙ non est debitum, tollitur respectu omnium personarum, quę prætenduntur obligatæ puta, eorum debendi, & fideiussorum, & causarū: vt in l.duobus.§.à fideiussore.& ibi no.& in l.fi.ff de iureiur. & no. Bar.in l .duobus.in 4.& 5.q.de duob.re. Laus Deo. Bartho.So.&c.

S V M M Æ.

Vbi ex narratis in libello potest colligi si possessorium intētatū, an cēseatur intentatū, petit & an ante causam proprietatis debeat de illo cognosci, & postea subijciuntur quędam alia in materia simulati contractus.

1 *Appositio clausularum insolitarum in insteumento, arguit ipsum simulatum.*

2 *Causa timoris & suspicionis apparere debet, ad hoc ut actus alienationis simulatus censeri debeat.*

3 *Bona piratarum possunt à quocunque capi quousque durant piratæ.*

4 *Clauſula & coniectura, non eſt ſufficiens ad augendum contractum ſimulatum.*

5 *Lex vel ſtatutum ſi non exigit plenam probationem, ſed contẽta ſunt ſolis argumentis, ſufficit teſtes examinare ſine partis citatione.*

6 *Probatio ſufficiens, dicitur, quæ inducit iudicẽ ad credulitatẽ.*

7 *Poſſeſſio acquiritur per procuratorem domino ignoranti, & nõ actio.*

8 *Receptare differt à receptatum habere.*

9 *Ille qui tenetur ex receptatione, ſi illam ſine culpa & coactè fecit non tenetur.*

10 *Treuga licèt ab vna parte ſit rupta, tamen altera pars illam corrumpere non poteſt, ſed ſeruare tenetur.*

CONSILIVM XC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN cauſa magni. Petris de Medicis, & ſociorũ eius ſup reſtitutione nauis, agitata in magnifica Genuæ ciuitate in qua aliàs breuibus pp tẽporis breuitatem, & celeritatẽ conſului, viſis relatione facta per quoſdã iuriſconſultos: & ſnĩa lata iux. eorum relationem, arbitror partes illuſtriſſimi Ludouici, ad quem habitus eſt recurſus, iux. capitula treugæ, eſſe in pronuntiando bene fuiſſe, & eſſe recurſum ad Illuſtriſſimã dominationem ſuam, & malè fuiſſe, & eſſe iudicatum per primos iudices, & in condemnando ad reſtitutionem poſſeſſionis dictæ nauis, cum aliis rebus ablatis: & ad damna expenſas & intereſſe.

Hoc idemmet cõſilium quia inuenitur in ſecũdo libro poſitum pro conſi. 262. car. 144. & 145. per totum, immutatis duntaxat ſummis, & quibusſdam verbis, nihil tñ materi ei de qua agitur, ſubſtantiam alterantib. aut ali quo modo immutantib. hoc loco diſpungendum eſſe cenſuimus. Michael.

S V M M Æ.

An bona Cardinaliũ præſumãtur acquiſita ex proprijs pecunijs. Et poſtea ſubditur de iurib. cuiuſdam donationis factæ cum poteſtate reuocandi, vt in caſu an confirmetur aditione hæreditatis.

1 *Quæſita per prælatum, videntur quæſita ex bonis, & redditib. eccleſię.*

2 *Quæſita ex ſimplici prębenda in eccleſia ſunt propria ipſius prælati.*

3 *Clericus beneficiatus habens patrimoniũ proprium, põt viuere de redditibus eccleſiæ, & dare bona patrimonialia ſuis conſanguineis.*

4 *Prælatus quando retinet bona eccleſiæ, & nomine proprio, dicitur eſſe in culpa.*

5 *Computatio fieri debet ſecundùm quantitatem patrimonij, & redditus eccleſiæ, ſubtractis expenſis.*

6 *Donatio faciliùs permittitur prælato, quam teſtamentum.*

7 *Relatiuum quis: vel qui: poſitum ſine copula, reſtringit præcedentem diſpoſitionem.*

8 *Relatiuũ quis: vel qui: iunctũ bonis deſcriptos, & ſic certis ſpeciebus, & corporibus non ponitur reſtrictiuè, ſed demonſtratiuè.*

9 *Donatio fieri non poteſt ſine tranſlatione dominij, cum donatio ſit doni datio.*

10 *Mandans ſi habet notitiam rruocationis aditio hæreditatis inducitur.*

11 *Ius illorum qui veniunt ad cauſam motã contra aliũ, defendẽdo, regulatur quo ad excutionem iudicij, ſecundum quod regulaturius principalis litigatoris.*

12 *Venditor comparens poteſt compromiſſum petere: quia poteſt allegare defenſiones ex perſona propria.*

13 *Conuentus quãdo habet ius in re, quia feudatarius, vel emphyteota, & clericus nominatus venit uoluntariè ad defendendum, tunc interuentu perſonæ clerici non debet fieri deterior conditio agentis.*

17 *Clericus nominatus à laico in iudicio poteſt forum declinare, & alterare iudicium de perſona in perſonam.*

CONSILIVM. XCI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

CASVS ſuper quo cõſiliũ poſtulatur talis eſt: Reuerẽdus dominus Cardina. Papiẽſis titulo donationis inter viuos donauit irreuocabiliter, ita ꝙ ex cauſa ingratitudinis reuocari nõ poſset, in plena forma dño Chriſtophoro nepoti ſuo, *nonulla bona empta per eum Cardinalem in ciuitate & territorio Senenſi: quæ bona in dicto inſtrumento danationis aſſeruit ſe emiſſe de ꝓprijs pecnnijs, acquiſitis in officijs ꝑ eũ habitis, & geſtis, reſeruato vſufuctu &c. reſeruata ẽt ꝓfato domino Cardinali facultate & poteſtate apponendi in ſupradicta donatione quandocũq; & quoties ſeu quatenus ſibi placuerit, ẽt in abſentia præfati domini Chriſtophori ipſo inſcio, & abſq; ipſius conſenſu vel ſuorum hæredum, aut ſucceſſorum, quaſcunq; conditiones, modos, limitationes, modificationes, reſolutiones, deuolutiones, & ſub aliquo euentu dictarum rerũ donatarum aut partis ipſarũ trãſlationis in aliũ, de qbus eidẽ domino Cardinali, videbitnr, quas ſi cõtigerit apponi, inſeri, vel adijci in futurũ, exnũc ꝓut extũc, & extunc ꝓut exnunc illas inſerit, apponit, & adijcit, & pro inſertis, appoſitis, & adiectis habere voluit, & mandauit in principio, medio, & fine præſentis cõtractus, & inſtrumẽti: & ſi eidẽ domino Cardinali uidebitur reſeruat ſibi poteſtatẽ reuocãdi dictã donationẽ, in totum uel in partẽ expreſſè hoc acto, ꝙ quãdocũq; fuerit reuocata, intolligitur ex iuſta, & rõnabili cauſa reuocata, nec ſit opus allegationibus, ſed ſolus motus animi ſui ſit & habeatur pro iuſta cauſa reuocandi: nec poſſit per dictũ Chriſtophorũ aut eius hæredes aliquid in cõtrariũ allegari, dici, obijci, vel opponi quouis modo: adeò quòd intelligatur poteſtatẽ, donationem habere hanc conditionem annexam, & onus pp dictas reſeruationes, vt in omni & toto per dictum reuerẽdiſſimũ ſiue inter viuos, ſiue in vltima voluntate, & quocunq; tempore de prædicta donatione, ſeu parte eius, ſeu bonis in dicta donatione contentis, aut parte dictorum bonorũ eſſe mutatũ annullatum, correctũ, aut quomodocunq; diſpoſitum, exnunc prout extunc: & extũc prout ex nunc, dicta donatio debet ſolum, & duntaxat habere effectum ſecũdùm ipſius domini Cardinalis mutationem, annullationem, correctiouem, ſeu diſpoſitionem ſine aliqua exceptione, & non aliter vel alio modo ſemper intelligendo vt in ea parte, in qua nõ foret ꝑ dominũ Cardinalẽ mutatũ, annullatũ, correctũ, vel aliter diſpoſitum, habeat dicta donatio plenum effectũ, ſtãtibus firmis reſeruationibus ſupradictis in omnibus partibus, & virtutibus ſuis.* de quà donatione cum clauſula conſtituti, & alijs clauſulis conſuetis conſtat inſtrm cõfectum de anno domini. 1468. die. 17. octobris. demum de anno. 1470. die 16. octobris. idem Reuerendiſſimus Cardinalis donauit plura alia bona, cum eiſdem narrationibus, reſeruationibus & clauſulis, prout fecerat in prima donatione. Præſupponitur etiam in facto, licèt illa non oſtendantur, quòd præfatus Reuerendiſſimus dominus Card. dum viuebat ſimiliter reuocauit dictam primam donationem: non diſponendo aliter de dictis bonis donatis primo loco, & demum inteſtatus mortuus eſt. Præſupponitur etiam in facto, ꝙ poſt mortem dicti domini Cardinalis prædicta bona primo loco donata, fuerunt occupata per cameram apoſtolicam, tanquam bona domini Cardinalis, & pertinentia ad cameram, & demum titulo vel donationis inſolutum, vel venditionis in quendam translata, quæ per eum in præſentiarum poſſidentur. Præſupponitur etiam quòd poſt mortem domini Cardi. de anno. & mileſimo quadrageſimo octuageſimo, die. 12. Iunij præfatus Chriſtophorus, fecit ſuos procuratores Blaſium de Turchis & Marianam de Ciſtis ſpecialiter, *ad donandum titulo donationis irreuocabilis inter viuos dominæ Conſtantiæ ſorori ſuæ & ſuis ſucceſſoribus & Blaſio eius marito poſſeſſiones*

siones in fine instrumenti descriptas, pecuniarũ summas, & bona alia mobilia cum suis annexis: quas & quæ possedit de præsenti: ac possedit in quibus & ad quæ & in iuribus, & pertinẽtijs suis ius sibi quomodolibet competit consistentes, & consistẽtia in locis infrascriptis, quas & quæ Reuerendissimus dominus Cardi. eidem domino Christophoro donauit, prout de donatione dixit constare manu Sermini &c. ad habendum &c. reseruato vsufructu. &c. cum clausulis consuetis. subditur postea isto modo. *bona autẽ de quibus suprà fit mentio, quæ ipse dominus Christophorus possidet: sunt hæc,* & narrantur bona quæ tunc dictus dominus Christophorus possidebat, & quæ hodie possident donatarij dicti domini Christophori: demũ illis enarratis subditur in dicto instrumento, itẽ infrascripta bona, *in quibus ad quæ ius sibi competere asserit, sunt videlicet in primis vna domus &c.* & enarrãtur bona contenta in donatione, quã reuocauerat: Card. q̃a tunc nõ possidebat, sed occupata fuerant per camerã apostolicam. Demũ subditur in fine. *& generaliter omnia & singula iura, quæ ipsi domino Christophoro constituenti ratione præfatorũ bonorũ, vel dependentiũ ab eisdem cõpetunt competierunt vel cõpetant, actiones reales, & personales, vtiles, & directas, mixtas tacitas, & expressas, anomalas, cõuentionales, & prætorias ac pignorũ obligationes, & alias quascunque sibi ac in ipsis bonis & dependentibus cõpetentia & pertinentia,* postea procuratores immediatè fecerunt donationẽ iuxta tenorẽ suprascripti mandati: quam donationem dictus dominus Christophorus postea ratificauit. Præsupponitur etiam in facto ꝙ post donationem prædictam & dictam ratificationẽ dictus dominus Christophorus tanquam nepos ex fratre, & proximior, adiuit hẽditatem dicti domini Cardinalis. Postremò præsupponitur ꝙ pręfatus Reuerendissimus dominus Cardinalis Papiensis, tempore Pij. 2. fuit secretarius, & demum habuit legationes, & ex beneficijs multis. quæ habuit, multò maiorem summam acquisiuit, quam sit pretium omnium dactorum bonorum pręfato domino Christophoro: item vsque ad tempus dictæ donationis nũquam habuit redditus beneficiorum: ex quibus attenta dignitate posset expensas facere, imo propter has vltra redditus capelli, Papa multo tempore dedit sibi pro expensis ducatos centum singulis mensibus: item tempore mortis dimisit bona æstimata mille quadringentorum ducatorum: & bona non ascendunt ad æstimationem mille & ducentorum ducatorum. In præsentiarum vero reperitur quòd quidam Ioan. Franciscus Lucensis, possidet dicta bona donata à præfato Cardi. nepoti suo, quorum bonorum donationem reuocauit, qui proximior asserit se habere donationem à camera Apostolica, seu ab hospitali Sancti Spiritus vrbis Romæ: quibus stantibus de pluribus contingit dubitari. Primò an bona prædicta de quibus agitur, præsumantur acquisita ex proprijs pecunijs acquisitis in officijs, seu ex beneficiorum pecunijs. Secundò posito quòd censeantur quæsita ex pecunijs quæsitis in officijs, an potuerit illa donare, ita quòd donatio sortiatur effectũ, si illius asserta reuocatio non ostenditur. Tertio posito q̃a asserta reuocatio ostendatur, vtrũ si non ostenditur proximior in illis bonis dominus Christophorus nepos ex fratre ab intestato, successerit tanquam hæres dicti domini Cardi. Quartò an dicta bona, seu ius ad dicta bona uenerint in mandato facto à dicto domino Christophoro nepote suo, ex quo tunc non erat hæres domini Cardi. Quintò an per dictam donationem posito quòd includantur, hæreditatem domini Card. adiuisse dicatur, & sic donationem valuisse. Sextò, an mediante aditione hæreditatis videatur dicta donatio confirmata. Septimò & vltimò si conuenti denunciant litem motam cameræ vel hospitali: & suscipant defensionem possint iurisdictionem iudicis decli-

1 nare. † Capiendo primum consultationis articulum pro ecclesiæ vigore, videtur, quòd in dubio quæsita per prælatum videantur bis quæsita ex bonis & redditibus ecclesiæ. vt probatur in cap. 1. vbi d. Abb. extrà de testa. & in cap. 1. & ibi no. de pecu. cler. tenet Ioan. Andr. quem sequuntur

* communiter doc. in cap. 3. eo. ti. & glo. Bal. & doc. in auth. licentia. C. de epi. & cle. Confirmatur hoc in casu nostro triplici alia præsumptione: prima, quia non dicitur constare ꝙ ante promotionem ad episcopatum haberet bona patrimonialia, per ea quæ no. Ioan. And. in d. ca. 3. cum quo

* transeunt communiter doct. vt ibi dicit dominus Abb. & sequitur Bald. in d. auth. licẽtiam. & propter hoc dicit ibi Albe. de Rosa. ita fuisse iudicatum Mediolani in causa domini Cardi. Pergamensis, ita etiam fuit consultum in domino Francisco patriarcha, Paduæ, vt refert do. Cardina. in c. cum in officijs. de testamen. secunda præsumptio, quia tenuit bona ecclesiæ, & ꝓpria cõia & permixtim sine aliqua cõfectione inuentarij, arg. eius quod habetur in c. sunt manifestę. 12. q. 1. vt concludunt plerique, prout recitat Io. de Imo. in c. vt vnusquisque. de pecu. clerico. tertia est, quia ecclesia reperitur in possessione, vt in c. 1. de pecu. clerici secundum Io. And. & doct. in d. c. 3. eo ti. & hæc sunt in effectu quæ in contrarium adduci possunt. Sed tamen in casu nostro considerata facti contingentia, contrarium indubitanter concludendum esse arbitror, & res caret probabili dubitatione: & in primis pro fundamento & clara decisione præmitto duo: primum est quòd acquisita ex officijs, puta ex officio secretariæ, legationis, & alijs officijs, quæ etiam per seculares exerceri solent, indubitanter erant propria dñi Cardi. & de eis ad libitũ disponere potetat, secundum Host. & cõiter doct. in c. quia nos. extrà de testa. de quibus non hæsitant doc. Item idem dicendum est sine dubio de pecunia quæsita per eum: quia cõtinuo erat iuxta latus Papę Pij, cuius erat secretarius: & à quo fuerat creatus Cardinalis, propter quod verissimiliter multum lucratus fuit ex donis sibi factis ab illis, qui medio suo gratiam à Papa obtinebant, arguendo à cõiter accidentibus. l. neque natales. C. de probat. & prout experientia docet, quæ est rerum magistra. in c. quam sit. de elec. in 6. ista conclusio probatur: quia fuit acquisita per amicitiam principũ: & ex donationibus sibi factis intuitu personæ, ad hoc bonus tex. in auth. licentiam. in verbo: aut amicorum dono. C. de epi. & cle. & patebit ex his quæ statim dicam. quinimò idem dicẽdũ est in acqsitis intuitu ordinis, vel dignitatis clericalis: ita ꝙ non intuitu ecclesiæ secundum Host. & Io. And. in d. quia nos. quos sequuntur do. Ant. do. Cardi. Pet. de Anch. & Io. de Imo. & sic idem concludendum est in quæsitis ratione capelli Cardinalatus singulis annis, quia rõne dignitatis, & non ecclesiæ sunt quæsita: ita tenent etiã Hosti. & Io. And. in d. c. cum in officijs. & vbi idẽ sequitur d. Abb. idem Hosti. & Io. And. in d. c. cum in officijs. & vbi idem sequitur d. Abb. idem Hosti. & Io. An. in c. requisisti. eo. tit. & elegans doct. Henricus Bohic. in c. si quis. de pec. cler. volunt enim ꝙ quæsita aliter quàm intuitu ecclesiæ sint propria ipsius clerici: ita ꝙ excipiantur tanquàm nõ quæsita intuitu ecclesiæ, secundum Imol. in d. cap. cum in officiis. ita etiam tenet Iacob. Butriga. in authentica præsbyteros. & in l. sanctio sancta. C. de episc. & cler. & Bald. & Salyc. in d. authen. licentia. idem Domi. in c. 1. præsenti. de offic. ord. lib. 6. & do. Abb. in repeti. c. cũ esses. extrà de testa. in 3. q. principa. Confirmatur ista opinio: nam quæsita ex simplici præbenda in ecclesia sunt propria ipsius prælati, ex quo non habet aliquam administrationem. secundum Ioan. And. do. Ant. & alios in cap. 2. de pecu. cleri. igitur dicendum est in quæsitis singulis annis dicto domino Cardinali, qui videtur illa percipere ratione officij, & propter assistentiam summi Pontificis: fortiùs in pecunijs sibi datis ex liberalitate à summo pontifice: & cum ista opinione concurrit communis obseruantia, vt refert solẽnis doctor dominus Nicolaus de Vbal. Perus. audit. rotæ, in suo tract. success. ab intest. in fin. tract. success. ab intest. clerič. igitur minimè sunt mutanda. l. minimè. ff. de legibus.

3 † Secundum quod præsupponitur est, ꝙ clericus beneficiatus habens patrimonium proprium, & qui sibi lucratur, potest uiuere de redditibus ecclesiæ, & reseruare alia bona consanguineis suis, & dare: quia qui altari seruit de altari viuere debet, c. cum secundũ apostolũ. de pręben. ita tenet Inno. in c. episcopus. de præben. quem sequitur Hostien. & communiter doc. & dicit ibi do. Abb. quod omnes scribentes sequuntur. idem Io. de Ligna in c. gratia, de rescrip. in

scrip. in

ſcrip.in 6.& Archi.in c.ſtatutum.de reſcrip. eo. lib. & Io. de Fantucijs & Archi.in c.clerici.in q.2. & Lauren.& Archid.in c.illi autem.12.q.1. multum latè diſputat dominus Abb.& reſpondet ad omnia contraria in ſua ſolenni diſputatione,quæ incipit. Titius clericus &c.Quibus præmiſſis oſtenditur euidenter, ꝙ dicta bona præſumi debent empta, ex bonis acquiſitis pecunijs ipſius domini Cardinalis : in primis quia ipſe dominus Cardinalis aſſentit ſe emere propria pecunia acquiſita ex officis ſuis , cuius aſſertioni ſtandum eſt.hoc probatur ex his, quæ dicit dominus Anto.& ſequitur Ioan.de Imo.in c. vnuſquiſque.de pecu. cleri.quærũt enim ſi reperitur rectorem eccleſię mutuaſſe pecuniam nomine proprio, an præſumatur dicta pecunia quæſita nomine eccleſiæ,& concludunt in dubio ꝙ ſic niſi probetur, ꝙ habuit bona tempore promotionis , vel ꝙ erat talis perſona,quæ licitè poterat acquirere : puta ratione aduocationis,vel lecturæ , quia tunc præſumitur propria,ꝙ dicit Imo.menti tenendum. Sed ita punctualiter contingit in caſu noſtro,quia do.Cardi. multa potuit quærere ex officijs,& ex cauſis ſupra in puncto enarratis, & emit nomine proprio: item cõcludendum eſt ꝙ ex propria pecunia,quam veriſimiliter, vt propriam acquiſiuit , quinimò in caſu noſtro non ſolum emit nomine proprio , ſed etiam aſſeruit ſe emiſſe ex pecunia acquiſita ex officiis & pecunia ipſius domini Cardina. quod eſt multũ ponderandum,cum præſumendum ſit maximè ex tali aſſertione , ꝙ iuris diſpoſitionem non ignorauit.inxta l.leges. C. de legi. irẽ ꝙ non fuit immemor ſalutis æternæ, iuxta illud: quid enim prodeſt homini &c.&ſic dicendũ,ꝙ non aſſeruerit ꝯ conſcientiam.facit.l.merito.ff.pro ſoc.Confirmantur præmiſſa ſecundò. nam vt dicit Inn. in d.c.cum in officiis. & ſequuntur ibi dominus Ant.& doc.iudex ex præſumptionibus arbitrari debet,an talem pecuniam potuerit quærere ex proprijs redditibus & lucris , an verò ex bonis eccleſiæ,conſiderando qualitatẽ lucrorum, & reddituum,ac expenſarum & ita etiam tenet Bal.in d.auth. licentiam.cum ergo in caſu noſtro attenta ſua dignitate,redditus ex beneficiis non habeat magnos,ſed ex officiis & donis ſibi à Papa datis, & propter eius amicitiã veriſſimiliter multo maiorem pecuniam lucratus fuit, iudex ergo intrepidè iudicare debet talia bona ex propria pecunia empta fuiſſe.Con
4 firmatur † & tertio iſta opinio quando prælatus retinet bona eccleſiæ , & proprio nomine,prout fuit in caſu noſtro, prælatus dicitur eſſe in culpa.vt in c.ſunt.manifeſtę.12.q.1.& ideo tunc ex bonis eccleſiæ & proprijs præſumuntur quæſita , ſi facultates vtriuſque patiantur ſm Inno. in d. c.cum in officiis.& ſequitur dominus Abb. in d. repeti. c. cum eſſes.in 3.q. prin.item videretur dicendum , ꝙ viderentur quæſita ex bonis vtriuſque , ſed in caſu noſtro duo concurrunt, propter quæ præſumi debeant quæſita ex propriis. Primò quia redditus eccleſiæ hoc non patiebantur: ſecundò quia licèt bona quæſita præſumantur ex bonis vtriuſque,ipſe in morte multo maiorem quantitatem reliquit: quia pecunia qua emit dicta bona fuit.11.milliũ ducatorum.vel circa,& ipſe dimiſit bona æſtimata. 14. miliũ ducatorum vel circa: vnde cõſtat ꝙ ex quæſitis voluit pro parte emere bona ꝓpria,pro parte dimittere eccleſiæ, & ꝓ maiori parte,& ſic dicta bona quæſita ſeparare. Poſtremò iſta opinio probatur ratione multum concludentiſſima,& ineuitabili: nam in puncto præſupponitur, ꝙ fructus & redditus beneficiorum attenta ſua dignitate, nõ erant ſufficientes ad expenſas neceſſarias , & conuenientes : & ideò multo tempore ẽt ante tẽpus donationis vltra redditus pilei Summus Pontifex pro expenſis dabat ſibi ducatos centum ſingulo menſe: cùm ergo ſupra concluſum fuerit , ꝙ prælatus poteſt de redditibus eccleſiæ viuere, & proprios reeditus reſeruare ſucceſſoribus ſuis,ſequitur quod deductis expenſis dicta pecunia non poteſt dici quæſita ex redditibus eccleſiæ , ſed ex officiis, & aliis propriis lucris. Et hanc conſiderationem in hac quæſtione faciunt dominus Cardi.& Ioan.de Imo.in d.c.cum in officiis.& etiam domi
5 nus Abba.& latius in d.c.cum eſſes. † ubi dicit ꝙ ſubtractis neceſſariis debet fieri computatio, ſecundũ quãtitatẽ patrimonij& redditus eccleſiæ.allegat Innoc. in d.ca.cum in officiis.& Iac.de Rauen.in dicta auth. licentia.item ſub tractis neceſſariis expenſis in caſu noſtro nedum veriſſimiliter ſed neceſſario cõcluditur,ꝙ dicta pecunia habita fuit ex propriis lucris , & non beneficiorum redditibus : & ſi recta fieret computatio,& cum bona relicta pertinuiſſent ad hæredes ab inteſtato , etiam eis deberentur alia : ſed hoc non quæritur : ideò omitto , & intrepidè concludo ꝙ dicta bona cenſentur empta ex bonis propriis domini Cardinalis , & non redditibus eccleſiæ. Circa ſecundum quæſitum breuiter concludo,ꝙ dicta bona empta ex propriis pecuniis ad libitum potuit nepoti ſuo donare: nam ex quo bona erant propria domini Cardinalis,ſequitur,ꝙ de illis potuit ad libitum diſponere: quia rei ſuæ quilibet eſt moderator & arbiter l. in re mandata. C. de manda. l.
6 nemo exterus.C.de Iudæ.†Prætereà poteſt de his teſtari.in c.placuit.12.q.2.& in d.auth.licentia.item & donare , cũ facilius permittatur donatio prælato,quàm teſtamentum, vt patet ex no.in c.ad hæç.de teſta. vbi tenetur ꝙ liberè poteſt de illis diſponere , & quod poſſit donare , eſt caſus in auth.prærbyteros.la 1.C.de epiſc.& cleri. & in c.1. de ſucceſ.ab inteſta.& eſt de mente doct.in d.c.cum in officiis.& in c.quia nos.& expreſsè Henricus Bohic, in d. c. 1. de pecu.cler.imo voluit d.Cardinalis.in d.c.ſi.eo.ti.ꝙ etiam fructus eccleſiæ in magna quantitate donare põt , & idem in c.relatũ.ver. cæterum. de teſta.item fortiùs bona propria: & hoc eſt ſine dubitatione.vnde non proſequor. Circa tertium dubium dico, ꝙ etiam illud non habet difficultatẽ: quia in bonis propriis ipſius clerici ſuccedunt venientes ab inteſtato : caſus eſt in c.1.de ſucceſſioni. ab inteſt.qui propriè loquitur de acquiſitis intuitu perſonæ , & probatur in authen.de eccleſiaſt.ti.§.præsbyteros.& in auth.licentia.C.de epiſ.& cler.& probatur in c.cum in officiis.& in c.quia nos.& in c.relatum. de teſtamen.in glo.iuncta.l. poſt conſanguineos.§.hæreditas.& §.legitima.ff. de ſuis & legi.Circa quartã difficultatem faciebat,quia in dicto mãdato conceditur facultas donandi bona, quæ poſſidebat in præſenti,& poſſderat in præteritum, vt patet per verba poſita in mandato dũ dicit, *quas & quæ poſſidet de præſenti &*
7 *poſſedit,*†nam relatiuum quis vel qui,poſitum ſine copula reſtringit præcedentẽ diſpoſitionem,l.ea tñ adiectio.& ibi Bar.ff.de leg. 3. & ſic vr̃ mandatum reſtringi ad bona quæ tunc poſſidebat,& poſſederat in præteritum:quia tunc nõ poſſideret tempore mandati, bona de quibus agimus, vr̃ ꝙ in tali mandato non cõprehendantur: Confirmari videtur hoc idem per alia verba mandati,quæ ſequuntur,dum dicit,*in quibus & quæ,& iuribus & pertinentijs ſuis quomodolibet ſibi competit:* per quæ verba non videntur includi bona,de quibus agimus : cum in his nullum ius ſibi competeret proprer reuocationem donationis vnde cum verba non conueniant,non includuntur.l.ſi ſeruũ. §. nõ dixit prætor.ff.de acqui.hære.maximè in mandatis de donando quorũ verba ad vnguem ſunt ſeruanda.l.diligenter.ff.mandati.c.dilecta.de reſcript. Sed præmiſſis non obſtantibus, quæ verè nullo modo obſtant,contrariam ſententiam veriorem eſſe puto:nam in principio dr̃, ꝙ concedirur mandatum ad donandum bona in fine inſtrumenti deſcripta, licèt enim videatur ſe reſtringere ad bona quæ poſſedit, & poſſidebat,tñ in fine inſtrumenti enarrantur bona de quibus agimus,quæ tunc nõ poſſidebat tempore mandati:ſed erant occupata per cameram Apoſtolicam:conſtat certitudinariè ꝙ voluit concedere mandatum ad donandum dicta bona, vnde in incertis & nõ certis locus eſt coniecturis, l.continuus.§.cum ita.ff.de verbo oblig.cum ſimi.Et ad dictas clauſulas,quæ videntur reſtringere,reſpondetur multipliciter:in primis,vt dicimus,ꝙ cum dicit , *quas poſſidet de præſenti , ac quas poſſedit :* & ſic facit repetitio relatiui quas,& propter copnlam ac,ſter augmentatiuè.iuxta no.in l.ea tamen adiectio,& ſit ſenſus, vt concedatur mandatum ad donandũ dicta bona quę poſsidet,& poſſedit, licèt non poſsideret:ſed iſta ſunt huiuſmodi, quia fuerunt donata reſeruato uſufructu, & ſic tranſlata fuit poſſeſsio in donatarium,l.quiſquis.C.de dona.& ſic illa poſſedit,licèt de præ-

ſenti

ſenti non poſſideret. Secundò quia poſt diſcreptionem bonorum, quæ poſſidebat, ſubditur in dicto inſtrumento, & generaliter omnia iura, quæ ſibi competunt aut competerent, & competierunt ratione præfatorum bonorum: vnde notandum eſt verbum, præfatorũ, quòd refert ſe ad bona ſuprà in inſtrumento deſcripta, l. talis ſcriptura. & ibi Bar. ff. de legat. primo. & ſic ad bona, de quibus agimus, & tamen concedit poteſtatem donandi iura, quæ ſibi competent ratione præfatorum bonorũ, per verbum, competẽt: & futuri temporis comprehenduntur iura poſteà acquirenda mandanti ex cauſa dictorum bonorum, vt in l. ſi à colono. ff. de verb. oblig. & no. per Bar. in ſimili in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 2 q. ff. de verbo. oblig. & ſic includitur ius quæſitum mediante additione hæreditatis. Tertiò dico, ꝙ in primis mandans concedit mandatum ad donandum bona quæ poſſedit, & poſſidet: enumerantur etiam bona quę tunc poſſidebat, quibus enumeratis poſteà in inſtrumento additur: *Itẽ cuncta bona, in quib. ſibi ius cõpetere aſſeruit,* quæ verba poſſunt dupliciter intelligi. Primò, quòd veniát declaratiuè ad verba poſita in principio, dum dicitur, *in quib. & ad quæ, iuribus et pertinentijs ſuis ius ſibi quomodo libet competit,* licet relatiuum quis vel qui, reſtringat præcedentem diſpoſitionem. l. ea tamen adiectio. ff. de cond. & demonſt. ſed dico quòd quamuis dominus Chriſtophorus non poſſederit, iſta uerba in quibus & ad quæ interpretantur, quòd veniant augmentatiuè, & ampliatiuè: & licèt nõ ſit copula, vt in ſimili in l. rriplici. ff. de verbo. ſign. & hoc quia verba ſequentia ad dictam interpretationem aſtringunt, & tunc habemus dicere, quòd tũc mandans ſeipſum declarat, quæ bona vult in illis bonis includi, & illa enumerat. iuxta. l. ſi ſeruus plurium. in fin. ff. de legat. i. & cùm habeamus claram mentem mandantis, fruſtra recurrimus ad interpretationem. l. 1. C. de liber. præte. Secundò quòd in dict. cap. mandati, velit dare nouum mandatum ad donandum ius, quòd habet, vel habiturus eſt in dictis bonis
8 deſcriptis, de quibus agimus: & tunc etiam eſt clara. † Poſtremò dico, quòd cùm relatiuum quis vel qui adiungatur bonis deſcriptis, & ſic cæteris ſpeciebus & corporibus non ponitur reſtrictiuè, ſed demonſtratiuè. vt no. Bar. in l. ea tamen adiectio. ff. de legat. 3. & probatur in leg. ſtichum qui meus erit. & ibi Moder. ff. de lega. 1. licèt ergo demonſtratio ſit falſa, tamen non vitiatur mandatum ad donandum: quia ſumus in contractu, non vltrò citroque obligatorio: item quia conſtat de corpore, cum ibi reperitur, & non deficit ſubſtantia mandati, vt patet ex no. per Bar. in l. demonſtratio falſa. in materia demonſtrationis falſæ. in quarta q. ff. de condi. & demonſtra. Circa quintam difficultatem arbitror concludendum, quòd ſi non probaretur ſcientia donatarij, quòd ſciuerit donationis reuocationem, per talem donationem non induceretur aditio hæredi. domini Cardin. ex quo enim ignorabat donationem reuocatam, cenſetur voluiſſe donare, ſeu dare mandatum ad donandum, reſpectu iuris ſibi competentis, etiam ratione donationis ſibi factæ: & ſic poteſt cenſeri factum citra ius, & nomen hęredis: & conſequenter non inducitur aditio. l. pro hærede. in princ. ff. de acquiren. hære. eſt enim, vt ibi habetur, aditio magis animi, quam facti: vnde conſiderandns eſt animus ipſius mandantis, quod non potuit eſſe in adeundo, ſi ignorabat donationem reuoeatam: ſed in donando ius, quod ſibi putabat competere ratione donationis, & non ratione delationis hæreditatis, quod ius ignorabat ſibi competere, l. mater decedens. ff. de inofficio. teſtamen. ſi non oſtenderet quod ſciuiſſet reuocationem factam, tunc indubitanter induceretur aditio hæreditatis: nam eum dederit mandatum ad donandum dicta bona, quæ donare non poterat nõ adeundo hæreditatem cenſetur hæreditas adita. in primis quia ſi induceretur aditio mandatum eſt verum, & iuſtum, ſi non, eſt iniuſtum: quia ad donandum rem alteriu, & non verum: quia non habet ius, ideo cenſeri debet potius aditio, vt iuſtum ſit mandatum. l. meritò. ff. pro ſoc. & per Bar. in l. gerit. ff. de acquirend. hæred. & in l. pro hærede. & per totum eod. ti. Secundò, quia ſi non inducatur aditio, mandatum & donatio erant nullius effectus: item vt actus valeat, hæreditas adita cenſetur, argumen. l. quoties. ff. de reb. dub. & no. Bar. in d. l. gerit. in 3. membro prin
8 cipali. † Tertiò quia donatio fieri non poteſt ſine tranſlatione dominij, cum donatio ſit doni datio. l. ſenatus. §. 1. ff. de dona. cauſa mor. niſi ergo illud mediãte aditione acquireretur, non poterat illud in alium transferre, l. traditio. ff. de acquiren. rerum domi. ergo ſi noluit conſequens noluit antecedens neceſſarium ad illud, ff. de acq. hære. l. ad rem mobilem. l. ad legatum. ff. de procura. vnde cùm illud fieri non poſſet citra ius & nomen hæredis, inducitur aditio. d. l. pro hærede. per totum. Quartò ſicut relinquendo partẽ hæreditatis ſibi delatæ poteſt iure quis hæreditatem adire. l. ſi auia. C. de iure delib. ita legando, cum legatum ſit dona
10 tio l. legatum. ff. de leg. 2. † ex quibus concluditur ꝙ ſi mandans habebat notitiam reuocationis inducitur aditio hæreditatis, & hæc de quinto dubio. Circa ſextum dubium pono aliquas concluſiones: prima concluſio eſt, quòd ſi reuocatio fuit nota donatario, ex quo donãs poſtea ſcienter poſſedit, ſciente & patiente donatario, cenſetur donatarium retro tradidiſſe, & voluiſſe dominium transferre ex præcedenti cauſa reuocationis iuxta tenorem donationis, per id quod habetur in l. quædam mulier. ff. de rei vendi. & in l. 2. C. de acq. poſſ. & ſic transfertur dominium in donantẽ iuxta no. in l. 1. in fin. ff. de dona. Secunda concluſio eſt, ꝙ ſi donatarius ignorauit reuocationem, non cenſetur retro tradidiſſe animo transferendi dominium: quia ignorauit cauſam ex qua dominium transferre tenebatur, & illũ poſſidere ex illa cauſa, per ea quæ no. gl. & doct. in d. l. quædam mulier. ff. de rei vend. nec per reſolutionem donationis, ſolum enim traditione transfertur dominium, vt eſt gl. quam
* approbant Bar. & communiter doct. in l. 1. in fi. ff. de don. & eſt gl. multum no. in l. 1. C. de inoff do. Tertia concluſio, ſiue donatarius adhuc eſſet dominus, ſiue non, cum nõ poſſideret per ſolam donationem ſiue traditione rei vera vel ficta, non poterat nec ipſe, nec mandatarius dominiũ transferre. l. traditionibus. cum materia. C. de pact. Quarta concluſio, ſi donatarius non erat dominus à principio, nõ valuit donatio, ſed ex quo poſtea per aditionem hæreditatis fuit effectus dominus: vt in l. cum hæredes. ff. de acquir. poſſ. & ſic ex cauſa quæ retrotrahitur ad tempus mortis & ad mandatum. vt l. hæres quandoque. ff. de acquiren. hære. vbi docto. plures quæſtiones determinant in propoſito: ſequitur ꝙ mandatum, & donatio fuerunt confirmata mor-
* te, l. pe. in fi. ff. de Caſtren. pec. no. Bar. & communiter doc. in l. cum vir prędium. ff. de vſucap. Quinta concluſio, licèt donatio fuerit confirmata, tamen ſine traditione non fuerit dominium translatum: licèt enim donans fuerit de nouo effectus dominus: tamen non tranſit dominiũ ſine tra-
* ditione, ita voluit gl. quam approbãt Bar. & communiter doct. in d. l. cum vir prædium, & ſic legatarius non eſt dominus. Sexta & vltima concluſio, quòd ſi conceſſa ſit actio realis, & non ſit tranſlatum dominium, non debet agens contra poſſeſſorem dicere rem ad ſe pertinere iure dominij, vel quaſi, item quòd donatarius donauit & ceſſit ſibi actionem realem ſibi competentem: & petat dicti ceſſionarii nomine, declarari dictum donatarium dominũ, & poſſeſſorem condẽnari ſibi dicto nomine ad tradendum & reſtituendum rem poſſeſſam, hanc practicam ponit Bar. per illum tex. in l. certi. C. de hæredi. vel actio. vendi. & in l. ſi culpa. ff. de rei ven.

Circa vltimam difficultatem videbatur primo aſpectu cõcludẽdum, ꝙ camera apoſtolica poſſit declinare iuriſdictionem, & cauſam, quam defendere vult, ad ſuum forum aduocare, iſta concluſio uidetur primò probari authoritate gl. in c. clericum nullus. 11. q. j. quæ dicit, ꝙ licet ille qui tenetur de euictione poſſit in foro emptoris iuxta. l. uenditor. ff. de iudic. tamen hoc no habet locum in clerico, quia licèt detineatur de euictione & authoritatem præſtet, non ſit de foro illius. & illam gl. ſequitur Specul. in ti. de r. decre. §. reſtat. uer. quia ſi clericus. & ita per illum gl. determinat Ang. & Pau. Caſtr. in d. l. uenditor. idem tenet Ioan. de Imol. l. non ſolum. §. ꝙ vulgo. ff. de vſucap. Secundò confirmari uidetur dicta opinio per text. cum glo. in l. ſi pactum.

C. e

C. de euict. vbi gl. ſentit ꝙ venditor ex perſona ſua implorare poteſt beneficium perſonale, in cauſa agitata cum emptore, dum dicit, vbi eſſent minores poſtulantes ex perſona ſua. Tertio videtur confirmari per tex. cum gl. in l. 3. C. de iure fiſ. lib. 10. vbi gl. mag. in verſi. ſi autem contra emptorem. vult ꝙ ſi emptor emit à fiſco, & fiſcus vult eum defendere, cauſa agitanda ſit coram procuratore Cæſaris, qui eſt iudex inter fiſcum & priuatum: ergo idem in clerico & perſonis eccleſiaſticis, & per illam gloſſ. hanc opin. tenet ibi Io. de Pla. Quartò videtur confirmari authoritate inſignis doct. domini Ang. de Are. in ſti. de exce. in rub. cum diſtinctione tamen ꝙ ſi eſt lis conteſtata procedat communis opinio, ſi verò non eſt conteſtata, cum ante iudicium nõ dicatur cœptum l. 1. cum gl. C. de iudi. & l. properandum. in prin. co. ti. non poteſt dici ꝙ fiat mutatio iudicij de perſona in perſonam in præiudicium actoris. Sed his non obſtantibus cõtrariam ſententiam veriorem eſſe exiſtimo, primo per tex. vbi eſt caſus huius quæſtionis, in l. venditor. ff. de iudi. vbi eſt caſus apertus, in quo generaliter probatur, ꝙ vẽditor veniens ad defenſionem non poteſt ex parte ſua forũ declinare: & ita per illum tex. in clerico tenet ibi Bal. quem ſequitur dominus Raph. Fulg. & elegans doctor dominus Io. Petruc. de Monte Sperello de Peruſ. hoc idem probatur in l. 1. C. vbi in rem actio. & dicit Fulgo. in d. l. venditor. ꝙ videtur ſibi iniurioſum & iniquum: vt propter hoc ꝙ venditor velit defendere cauſam, cogatur actor litem apud iudicem eccleſiaſticum agitare, per rationes quas ibi adducit glo. Secundò confirmatur iſta opinio, quoniam ex perſona defenſoris venientis ad cauſam, in nullo debet fieri deterior conditio aduerſarij. l. 3. §. defendi. ff. ex quib. cauſ. in

11 poſ. eatur. † Confirmatur & tertiò, nam ius illorum qui veniunt ad cauſam motam contra alium defendendo, regulatur quo ad executionem iudicij, ſecũdum quòd regulatur ius principalis litigatoris, vt à quibus ipſe principalis litigator excluditur, excludantur & illi, caſus eſt in c. fi. ut lite penden. lib. 6. facit quòd no. Innocen. in cap. cum ſuper. de re iud. ita uidetur concludendum in caſu noſtro, & per has rationes hanc partem tenet ſolennis doctor dominus Pet. de Anch. in reg. ea quæ fiunt. de regu. iur. in 6. q. 17. Confirmatur & quarto, nam uenditor ſolum comparet ad aſſiſtẽdum. d. l. 1. C. ubi in rem actio. unde iudicium inſtitutum contra emptorem non transfertur in uenditorem. l. uenditor. ff. de iudi. non ergo dicitur hoc caſu clericus conueniri coram ſeculari, ſed ſolum emptori præſtat authoritatem, & per hanc rationem hanc opinionẽ tenet dominus Abb. Moder. in cap. fin. extra de empt. & uend. qui dicit no. quia quotidianum. Confirmatur & quinto per ea quæ ponit Barto. in dicta. l. 1. C. ubi in rem actio. & in ſua diſputatio

12 ne quæ incipit. Piſtoriæ ciuitatis: ubi uoluit, quòd † ſi uenditor comparens petit compromiſſum, quia actor eſt perſona ſibi coniuncta, licèt non coniunctus emptori poteſt hoc petere: quia poteſt allegare defenſiones ex perſona propria, l. idemque. §. defenſiones. ff. manda. no. Bar. in l. ad exigeudum. ff. rem rat. habe. & ratio eſt ſecundum Barto. quia per talem defenſionem & per petitionem compromiſſi nõ declinatur forus, neque fit mutatio iudicis: ſed eſt quoddã beneficium competens, per quod finitur cauſa per uiam tranſactionis coram iudice: & ita reſpondet ad l. uenditor. & ſic uult quòd ſecus eſſet ſi iuriſdictio mutaretur. & quã tum ad hoc ita concludunt ibi Bald. & communiter doct. licet in principali deciſione Barto. ſint uariæ opinio. Sexto comprobatur: nam quando diſputatur de competentia iudicis, forma petitionis eſt inſpicienda. l. cum quædam puel la. §. quarum. ff. de iuriſdictio. omn. iudi. l. ampliorem. §. fi. ff. de appella. ſed forma iudicij & petitionis eſt directa & intentata contra poſſeſſorem laicum tanquam reum, & nõ

13 contra authorem. igitur &c. † Confirmatur ſeptimo per ea quæ ponit Ioan. Andr. in capitul. quoniam frequenter. §. quod ſi ſuper. extra de lite non conteſtata, ubi quærit ſi laicus eſt conuentus coram iudice ſeculari, & nominat clericum in iudicio, utrum clericus poſſit iudicium declinare: & arguit primo, quòd non per dict. l. 1. C. ubi in rem actio. & d. l. uenditor. in contrarium allegat, quod actor ſequitur forum rei, & ſic quòd poteſt declinare: & cum hac opinione reſidet, demum allegat in contrarium no. per Specu. in ti. de primo decreto. §. reſtat. verſic. quod ſi dominus. ſed reſpondet quòd Specul. loquitur, quando conuentus habet ius in re: quia feudatarius, vel emphyteota: & clericus nominatus venit voluntariè ad defendendũ: quia tunc interuentu perſonæ clerici non debet fieri deterior conditio agentis. d. l. j. §. defendi. ff. ex qui. cau. ma. quæ deciſio eſt omnino ſimilis caſui noſtro, cum emptor habeat ius in re: & ſic eadem ratio deciſionis: cum non ſit defenſor neceſſarius, ſi eſt nominatus, ſed voluntarius: quia alteri aſſiſtere debet. ſecundum do. Ant. & do. Abb. in d. §. quòd ſi ſuper. Igitur eadem debet eſſe iuris diſpoſitio: & cum illis dictis tranſeunt do. Anto. & do. Car. Octauò confirmatur iſta opinio clarè ex his quæ dicunt do. Ant. & do. Abb. & Io. de

14 Imo. in d. §. quòd ſi ſuper. † vbi dicunt ꝙ ſi clericus eſt nominatus à laico in iudicio poteſt forum declinare, & alterare iudiciũ de perſona in perſonam: & datur libellus nouus, ſed in terminis. d. l. uenditor. non datur nouus libellus nec iudicium de perſona ad perſonam alteratur, & ſic eſt deciſio omnium Canoniſtarum in d. §. quod ſi ſuper. quibus ſtandum eſt, cum ſoleant omnia trahere ad eorum molendinum, & ꝙ d. l. uenditor. habeat etiam locum in clerico tenet Alber. de Roſa. Idem dicit Floria. qui dicit ꝙ ita de conſuetudine obſeruatur. Idem tenet Ange. qui ſibi fuit contrarius in l. non ſolum. §. ꝙ vulgo. ff. de vſuc. Idem tenet Guli. de Cun. in authen. clericus. quem ſequitur ibi Bald. C. de epiſcop. & cleric. ex quibus patet quod iſta opin. eſt communiter approbata à Legi. & cano. vnde ab ea neque in iudicando neque in conſulendo eſt recedẽdum. Reſtat reſpondere ad ea quæ in contrarium allegantur. & primo ad gloſſ. in dict. l. cle. nullus. ſecundum Fulg. quæ non dicit id ad quod alleg. per Angel. quia licèt dicat ꝙ clericus qui de euictione tenetur non ſequatur forum emptoris licèt præſtet authoritatem, poteſt intelligi duobus modis, primo ꝙ ſi res eſt euicta conuentus ſit apud iudicẽ eccleſiaſticum de euictione: & tunc nihil facit ad propoſitum. vel ſecundo intelligitur, ꝙ clericus venditor non poteſt aſſiſtere liti coram iudice laico, ſed non dicit quod poteſt cauſam ad ſuum forum trahere. Tertio poſſumus dicere quod Ioan. gloſſator vult, ꝙ licet clericus defenſor præſtet authoritatem emptori, vt poſſit uti iuribus & defenſionibus ex propria perſona coram eodem iudice: non tamen efficitur de illo foro: quia inuitus ad illum non trahitur ſecundum Pet. de Anch. in d. reg. ea quæ. & ſic vult gl. quòd poſſit aſſiſtere & defendere: & ſic non poteſt declinare: quia ſi non eſſet ſuus iudex, dicto caſu non poſſet etiam voluntariè comparere, ut in c. ſi diligenti. de foro comp. Et ideo dom. Abb. in d. c. fi. de emp. & vend. dicit ꝙ illa glo. bene intellecta tenet hanc opinionem. Non obſtant ſecundo alleg. per Spe. in d. ver. ꝙ ſi dominus: quia non vult id ad quod Angel. alleg. ſed uult notabiliter, ꝙ clericus defenſor neceſſarius audiatur uolens defendere coram ſeculari, vnde non dicit, ꝙ non poteſt admitti, ſed ꝙ nõ eſt idoneus defenſor. alleg. l. placet. C. de epiſcop. & cler. & ita ſe declarat in verſicul. ſequen. & non dicit ꝙ clericus dicere poſſit, domine iudex non cognoſcatis de hac cauſa, ſecundum Fulg. in d. l. venditor. dicens etiam ſe dubitare an dictum Spec. ſit uerum, ꝙ clerici non debent voluntariè defendere, ſed quando ſunt neceſſarij: quod nõ poſſint uidetur durum per id quod habetur in l. 1. §. in propria. ff. quando appel. ſit. & in l. filiusfami. §. veterani. ff. de procur. Vel ſecundo reſpondetur ſecundum Petr. de Ancharan. ubi ſupra, qui loquitur, quando clericus non aſſiſtit defenſioni cauſæ alterius, ſed ad ius ſuum defendendum principaliter: puta emphyteota conuentus à laico, clericus dominus nominatus in iudicio venit ad defendendum pro ſuo directo dominio: quo caſu eſt iudicium ordinandum coram ſuo iudice, qua ratione dictum eſt, quòd omni caſu quo tertius uenit ad defenſionem pro ſuo iure tuendo, remittendus eſt ad ſuum iudicem, nunquam uenit aſſiſtendo alteri. & ſic non obſtat. Vel tertio quod Spec. uult, ꝙ quando clericus nominatur ab eo, qui habet ius in re, quia venit ut defenſor uoluntarius,

rius licèt pro suo interesse non auditur, & est ratio; quia si audiretur, vel audiretur quia habet locum nominatio, & hoc non est verum vt declarat Spec. in versi. præcedenti: Vel audiretur tanquam defensor suscipiendo iudicium, & hoc non potest facere.d.c.si diligenti.in casu autem nostro auditur vt assistens, & authoritatem præstans, secundum docto.in d.§.quòd si super. & suprà retuli. non autem cogitur actor suscipere venditorem tanquàm defensorem animo nouandi iudicium.l.mandato meo.§.1.ff.manda.traditur in d.l. venditor. & in l.iudicium soluitur.ff. de iudi. Non obstat gl.d.l. parentes. quia aliud est quærere vtrum possit ex persona mutare iudicium: & causam trahere a iudice, coram quo inchoatum est, contra.l.vbi cęptum.ff.de iudi. & dicendum est ꝙ non per d.l. venditor. & aliud est quærere vtrum defensor possit vti iure, & beneficio sibi cõpetentibus coram eodem iudice secundum Petr. de Anch. d.regula, ea quæ. Præterea dicta glos. loquitur in minore, qui fuisset fortè læsus in defensione legitima non facta: nã tunc poterit restitui in integrum ex persona sua, & erit nouum iudicium principaliter intentatum super restitutione, quod coram suo iudice intentandum erit, licèt de hoc in glo.nihil dicatur. Non obstat gloss.l.3.C. de iure fisci. quia dato ꝙ illa glos. procedat in casu suo, tamen vult ꝙ causa inchoata coram procuratore Cæsaris ibi finiatur: & loquitur etiam si fiscus non assumat defensionem, fiscus enim ibi erat obligatus agenti contra emptorem sibi rem restituere, quod non contingit in casu nostro: licet enim venditor teneatur de euictione emptori, non tamen tenetur ad aliquod euincenti: & consequenter termini sunt diuersi, & ex separatis non fit illatio.l.naturaliter.§. nihil cõmune. ff. de acqui. poss. Præterea ibi emptor conuenitur propter contractum fisci: quia emit minori pretio, nil mirum si coram iudice fisci conuenitur: in casu autem nostro non ratione cõtractus: sed ut possessor videtur coram suo iudice res ventilanda. d.l. venditor. Non obstat postremò limitatio domini Ang. de Aret. quia illa est cõtra mentem omnium tenentium contrarium, quia generaliter loquuntur: item rationes eorum concludunt etiam dicto casu, quo concludit generaliter. dicta. l. venditor. Item, quia deterior fieret conditio actoris ex persona defensoris contra.d.§.defendi.cum si.quando enim actor qui potest agere coram laico cogitur ex persona clerici adire iudicem ecclesiasticum: dicitur eius conditio fieri deterior.vt patet ex his quæ no.Bar.in l.fi.de alie.iud. mu. cau. fact. Item non obstat ratio assignata per Bar.& doct.in l. 1. C. vbi in rem actio.ꝙ defensor non potest forum mutare, per illum tex. & etiam ratio assignatur per Abb.in d.c.fi.& per do. in d. §.ꝙ si super.vnde eius opinio non est tenenda, contra quã etiam arguo: aut clerico competit declinatoria: & tunc licèt cęptum esset iudicium, non rolleretur sibi ista exceptio quia quandocunque opponi potest.iuxta no. per gl. in cle. 1.de seques.pos.& fru.aut nõ competit: & licèt sit cęptũ, tunc non potest opponi: & hanc distinctionem non patiũtur.d.l.1.& d.l.venditor.in quibus se fundant docto. Ex quibus intrepide concludo, ꝙ venditor ex persona sua nõ potest forum declinare: & consequenter iudex secularis non debet aliquam inhibitoriam admittere, vt declarat no tant Bal.in l.1.C.quom.& quand.iud.vbi omninò videas. Laus Deo. Bartho.Soci.Seneñ.&c.

SVMMAE.

Testibus contradicentibus dictis in instrumento testamenti, testamentum reprobatur: & quædam alia in materia fideicommissi.

1 *Testamentum non erit de falso redarguendum, si duo testes de necessarijs deponunt contra testamentum, & duo pro testamento.*

2 *Testis vnus ex necessarijs, si contradicit instrumento, & duo deponunt pro instrumento, stabitur dicto duorum testium.*

3 *Testis præsens in testamento si deponit per verbum, credere, allegans causam quia continuo lamentabatur, & non intendebat lecturæ testamenti, probat.*

4 *Testimonia extra descripta non iuuant testamentum.*

5 *Articulus de vnitate actus debet fieri, quando testes contradicunt instrumento,*

6 *Dictum vnius testis per alios declaratur & suppletur.*

7 *Testis quando est varius, statur secundo dicto in quo magis assertiuè.*

8 *Testis si dixit primo, non credere: secundò credere, & allegat causas, statur secundo dicto.*

9 *Confessio non nocet, quãdo non sufficit veritas sine solennitate, & aliquis confitetur aliquid factum, quod apparet non solenniter factum.*

10 *Confiteri aliquem fecisse testamentum: & talem fuisse voluntatem testatoris, sunt diuersa.*

11 *Confirmatio & ratificatio actus nullius, nihil est aliud, quàm noui actus celebratio.*

12 *Instrumentum potest reprobari, stante veritate contentorum probatorum per confessionem partis.*

13 *Consuetudo potest probationem inualidam approbare, & validam improbare.*

14 *Consuetudo debet esse rationabilis ad hoc, vt introducatur contrà ius commune, & probari debet rationabilitas consuetudinis.*

15 *Instrumentum reprobatur per duos testes etiam non scriptos.*

16 *Fides tabellionis aufert omnem suspicionem falsitatis.*

17 *Existens in extremis, & habens linguam grossam & balbutiẽtem, dummodò sit sanè mentis potest testari.*

18 *Infirmus infirmitate grauatus ad singula respondet, quòd sic.*

19 *Suspicio potius quàm testamentum dicitur quando aliquis ad instantiam eius qui vult esse hæres interrogat, an illum velit esse suum hæredem, & testator dicit quòd sic.*

20 *Mulier adire hæreditatem non potest sine consensu consanguineorum.*

21 *Si in aliquo actu requiritur præsentia propinquorum, debent tales propinqui præsentes, factum perfectè intelligere.*

22 *Allegans scientiam debet illam probare.*

23 *Dispositio quæ loquitur in intestato respectu certæ rei, verificatur in eo qui decessit testatus, si respectu illius rei intestatus decesserit.*

CONSILIVM XCII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa D.Antonij de Constabilis plura sunt discutienda: & in primis nunquid ex testibus examinatis, & ex processu, testamẽtum, quod dicitur factum per Albertum, reprobatur tanquam nullum & suspectum. Et in hoc dubio reperio tale consultum per dominũ Bulg.doct.insig. conc. & olim acutiss.discip. meum, qui diligentissimè omnia discutit.vnde faciam sicut ille, qui vadit post terga optimi messoris spicas aliquas colligendo: & in primis eius conclusio placet, dum vult, quòd cùm ex septem testibus instrumentariis tres expresse contradicant dicentes, ꝙ licèt tabellio legerit, testator illud non approbauit: prout deducit dominus Bulgal.communis autem conclusio est, quòd quando testes descripti in instrumẽto contradicunt instrumento testamenti, tunc reprobatur testamentum. secundum Bar.& alios in l.1.§.si quis neg.quemad.testa.aper.& Innoc. & alios in l. cum Ioann. hære. extrà de fide instru. Nec obstat ꝙ in casu nostro instrumentũ testamenti coadiuuatur testimonio aliorum testium, quo casu non videtur quòd talis testium contradictio tollat virtutem testamenti, secundum Ang. & Imo. notanter in d.l.1.§. si quis neget: Nam ad hoc respondet optimè dominus Bulgarius, ꝙ nõ procedit quando numerus deponentium pro instrumento, non est sufficiens ad testamentum, prout in casu nostro, & hoc ratione euidenti: quia si à principio appareret testamentum seu instrumentũ, in quo inscripti essent quatuor testes, non probaretur testamentum, etiam si nulli testes instrumento contradicerent: licèt etiam ipsi deponerent

ponerent pro testamento, l. hac consultissima. in princip.
C.de testa. Igitur fortius si contra testamentum etiam testi
bus roboratum, deponunt alii testes necessarii inscripti,
propter quos instrumentum reprobatur, vt in d.l.in exer-
cendis.& in d.c.cum Ioannes.debet instrumentum vitiari,
si pro eo deponentes non sunt in numero sufficienti:& ita
tenet Inno.& sequuntur docto.in d.c.cum Ioannes.ex cu-
ius dictis hoc declarat ibi Ioan. de Imo. dicens ꝙ quando
per testes coadiuuatur instrumentum contra testes, qui di-
cunt rem aliter fuisse gestam, debent esse tot, qui in nume-
ro sufficienti deponere possint de contentis. nam si esset in
strumentum in quo requireretur quinque, vt in codicillis,
non sufficit ad coadiuuandum instrumentum producere
duos: sed debent esse quinque l.fi.C.de codi. & ita dicit vel
le Inno.ibi. Ex quibus infertur quòd quatenus Angel. &
Imo.vellent quòd coadiuuaretur quod ad hoc instrumen-
tum fidem faceret, requirentur tot testes, quot sunt necessa
rij ad conficiendum testamentum. Secundò ipse respon
det quòd doctrina Ange. & Ioan.de Imo. procedit non ad
hoc vt testamentum seu instrumentum testamenti probet,
1 sed ad hoc vt defendatur à vitio falsitatis: quia si duo depo
nunt contra testamentū, & sunt de necessarijs:& duo pro
testamento:non erit testamentum de falso redarguendum
& ita loquuntur Angel.& Imo.& est verum quia quærunt
de reprobatione instrumenti,& de falsitate, iuxta l. opti-
mam.C.de contrahen.& commi.stipula. stat autem hoc ꝙ
instrumentum reddatur suspectum & non probet:& tamē
non reprobetur vt falsum: casus est in c.inter dilectos.extra
de fide instrum.& hanc declaretionem no. ponit dominus
Cardi. in d.cap cum Ioannes. in 5.q.vbi alleg. dicta Inno.
2 ibi † volentis quòd si vnus ex necessarijs contradicit instru
mento,& duo deponunt pro instrumento, stabitur dicto
duorum deponentium pro instrumento vt in ca. cum di-
lecti.de elect.dicit quòd dictum Innoc.procedit quantum
ad hoc,vt non pronuncietur falsum testamentum,si instru
mentum erat confectum super testamento, & vnus de de-
scriptis qui est 7.dicit se non interfuisse. Stant autem ista si-
mul quòd instrumentum reprobetur, vt dixi, adeò ꝙ non
probet: & tamen non redarguatur de falso: quod patet quia
si vnus ex 7.de necessarijs testibus contradicit testamento,
non probatur testamentum, & tamen certum est ꝙ non re
darguitur de falso.iux.no. in l.in exercendis.C.de fid.instr.
vbi no.dicit Bar.de Saly.in proposito, quòd licet per duos
testes reprobetur instrumentum, non tamen quantum ad
hoc reprobatur,vt notarius possit de falso accusari,quia in
criminalibus requiruntur testes luce meridiana clariores,
l.fina.C.de probatio. Sufficiunt autem vt fiat accerrima in
dagatio de falso, etiam veniendo ad torturam. iuxta no.in
l. final. ff.de quæstioni. sed per tres bene reprobatur de fal
so,si aliter instrumentum non coadiuuaretur. Tertiò respō
det dominus Bulgar.ex dictismet.Ang.Imo. in d.§. si quis
neget,quòd tunc eorum dictum procedit in casibus de qui
bus supra, quando sunt plures. vel pares numero testes:
quia tunc præualent propter authoritatem tabellionis, se-
cus si essent numero pauciores, vel attenta qualitate, & di-
gnitate minus probarent: quia tunc redarguitur de falso,
secundum Inno.& doctor.in d.ca.cum Ioannes. & in l.ob
carmen.§.testes.ff. de testi per quem tex. dicit Bar.in l.ad-
monendi.ff.de iureiur.& Bald.in sua disputatione,quæ in
cipit accusatur de vi turbatiua,ꝙ probatio quæ est poten-
tior,extinguit probationem contrariam minus potentem,
adeò ꝙ aduersarius dicitur nihil probare. Sed in casu no-
stro licèt pro instrumento sint tres testes, tamen inter illos
est tabellio, qui habet geminare probationem cum ab eius
authoritate pendeat instrumentum secundùm Io. de Imo.
in d.c. cum Ioannes & maximè quia in casu nostro perso-
na tabellionis redditur valdè suspecta, vt deducit.d.Bulg.
ex pluribus, quo casu testes præualerent secundum Bar.
post Iaco.Butr.& Nico.de Ma.in §.si quis neget. Antonius
Calimbracij quartus testis testamentarius, licèt dicit ꝙ le-
cta scriptura testamenti Albertus testator dixerit, sic, tamē
duo dicit. Primò ꝙ non intelligebat cum legebatur, sed cō
tinuo se lamentabatur. Vnde arguendo à communiter
accidentibus iuxta l.neque natales.C.de probatio. quan-
do testatores volunt testari stant intenti lecturæ testamen
3 ti,maximè quando non fuit eis præsentibus scriptum: † vn
de licèt testis disponat per verbum credere, tamen quia di
cit se fuisse præsentem,& allegat causam: quia continuò la-
mentabatur,& non intendebat lecturæ testamenti, probat
secundum Bal.in l.conuenticulam.in 7.col.C. de episco.&
cler.& Bal.in l.data opera.C.qui accusa.non poss.in 8.col.
& Bal.in l.solam. C.de test. Vnde apparet ꝙ non dixit sic,
quia vellet tunc facere testamentum: sed ꝙ facere volebat.
quod etiam patet ex alio, quia dicit,ꝙ testator posteà sub-
dit & dicit: *tornate dimane,ch'io voglio dire ancora altre co-
se*: quæ verba significant, ꝙ non habuit testamentum pro
perfecto & absoluto, quia forma perfectionis testamenti
concluditur in primo puncto testamenti, secundum Bald.
& Moder.in l.si is qui.ff.de testamen.arg.l. furiosum.C.qui
testa.face.possunt. vnde dicit Ioann.de Imo.ibi quod quan
do testator dixit, ꝙ alia volebat disponere. nō habuit illud
testamentum pro absoluto: & sic non oritur aliquod ius
ex illis. Vnde cum ex testificatu istius licèt dicat ꝙ dixerit,
si, inferatur illud quod dicunt alij testes contra testamen-
tum,qui dicunt ꝙ nihil respondit, sed dicit ꝙ deberent re-
dire: & sic quod tunc noluit testari, ꝙ etiam colligitur ex
verbis quæ dicit prolata à notario, qui dicit: *hauemo fatto
niente*. sequitur ꝙ quatuor testes inferunt in eundem rei fi-
nem, scilicet ꝙ tunc testamentum non fuit perfectum &
absolutum, licèt differant in verbis:& si potius dicitur cō-
testis, l. qui sententiam.C.de pœnis.& in c.cum ecclesia Su-
trina: & ibi per dominum Ant.de causa posses. & propriè.
& sic habemus quatuor testes cōtra testamentum, pro quo
tantum deponunt duo testes & tabellio: quia omnes red-
duntur suspecti, maximè tabellio, & licèt aliqui testes non
instrumentarij inducantur pro testamento, tamen alij &
aliæ præsumptiones inducuntur in contrarium, & fortio.
vt latè decidit dominus Bulgar.& in conflictum rationum
sicut in conflictu probationum præualet potentior, l.di-
uus.& ibi Bar.ff.de in integ.resti.titu.gener.& in l.fi. & ibi
Bal.ff.de hære.insti.& in ca.tuam.& ibi gl. extra de sponsa.
4 † Item per testamentum: quia sunt testimonia duarum mu
lierum, quæ non possunt esse testes in testamento.l.qui te-
stamento,§.mulier. ff.de testa. etiam de iure canonico, vt
in c.forus.§.testes.& ibi glo.extra.de verb. sig. Quinimò
disputatur an in testamento ad pias causas: in quo etiam
Ludo.Rom.in repeti.auth.similiter.C.ad leg.Fal.in 17.pri
uilegio.in vltimis voluntatibus vult, ꝙ non potest esse te-
stis,& allegat Fede. de Sen. ita consuluisse, licèt dicat quòd
contraria opi. seruaretur in practica, sed non ad pias causas
vbi tanta non sit difficultas. Vnde semotis quatuor testib.
inscriptis in testamento, de quibus suprà, testamentum re-
manet conditum coram minus legitimo numero testium:
& sic remanet nullum: nec potestamentum iuuari per te-
stes non descriptos in casu nostro duplici respectu: tum qa
ēt cum descriptis remotis contradicentib.& mulierib. nō
sunt in numero sufficienti ad testm̄, quod requiritur secun
dum Innocen.& alios.& maximè Imol.in cap.cum Ioann.
tum quia licèt essent in numero sufficienti non descri-
pti, non faciunt numerum ad testamentum, quia non sunt
rogati: & sic non probatur testamentum.l. hac consultis-
sima.C.de testa.in prin.quod procedit etiam de iure cano
nico.vt volunt canonistæ in cap. relatum.de testamen.vbi
etiam multi magnæ authoritatis volunt, quod hoc proce-
dat in testamentis ad pias causas: & ideò dicit Bald.notan-
ter in l.1.C.de bonor.pos.secundum tabul. quòd non de-
fertur iuramentum parti in defectum probationis testamē
ti: quia pars non potest subrogari loco vnius testis testamē
tarii, ex quo non reperitur rogata. ex quibus indubitanter
concluditur ex premissis, quòd dictum testamentum repro
batur. Restat nunc respondere ad duo, quæ in fauorem te-
stamenti adducuntur: quæ non sunt declarata in consilio
reddito per dominum Bulgarum. Primum est, quia tres
testes adducti contrà testament, non videntur proba-
re duplici respectu. primò quia videntur varij in
tempore, igitur non videntur probare. l. testium. C.
de te

de testi. nam quidam dicit quòd testamentum fuit factum de nocte post mediam noctem: quidam de mane sed summo mane: quidam in aurora. Secundò quia testes deponũt de testamento inualido: videtur quòd non deponant de testamento, de quo agimus, quod in sua facie apparet validũ per ea quæ dicit Bald. post Iacob. Butrig. in l. secunda. C. de bono. possess. secundum tabul. vbi dicunt quòd licèt pluralitas testamentorum non præsumatur, illud est verum, nisi ex actis contrariũ appareat: quod dicit apparere: quia dicit testamentum nullum, & validum quæ nõ sunt idem:
5 †vnde dicit Bar. in l. prima. §. si. quis neget. quòd quando testes contradicunt instrumento, debet fieri articulus de veritate actus. Sed ad primum respondetur quòd primus testis, qui dicit post mediam noctem, potest intelligi summo mane ante diem: quia dictio postꝗ, intelligi potest incontinenti ex interuallo, secundum Dyn. & Bartol. qui loquuntur in teste, in §. fructus. ff. solut. matrim. igitur vt non discordet ab alijs intelligatur de mane in aurora ante ortum solis. Alij duo concordant: quia dicunt alter summo mane, alter in aurora: vnde intelligitur primus summo mane, scilicet in aurora, vt non sint discordes, iuxta capi. cum tu. cum ibi no. extrà de testib. quod autem fit summo mane in aurora, dicitur fieri de nocte ante ortum solis secundum Bartol. in l. aut facta. §. tempus. ff. de pœnis. & Angel. in l. more Romano. ff. de fer. & est tex. & ibi Ioan. Andr. in cap. si perfodiens. extra de homicidio, & hanc partem post multa respondendo ad contraria sequitur domi. Alex. in l. Titius. §. Lucius. ff. de libe. & posthum. & idem dicitur de nocte factum, quod in fine noctis fit, & in principio. ad hoc quod in simili not. Bar. ff. de excu. tu. Ad secundum respondeo quod ex quo testes referunt se ad certum & determinatum testamentum, de quo agimus, factum tali tempore, & rogatum per talem tabellionem, & notant se contestes: apparet ꝙ loquitur de eodem testamento: quia in certis & nõ certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verbo. oblig. l. si alia. ff. de vsufructu. lega. & per hoc est casus in c. cum Ioan. extrà de fide. instrum. vbi in quantum dicit, ꝙ fiat vnica venditio & conditionalis: quia testes probant cõditionem appositam, Barto. opponit quòd ratio Papæ non concludit: quia potuit ex interuallo apponi conditio, quæ non habet suspendere contractum purum, l. perfecta. C. de donat. quæ sub modo. Cui respondet Bal. non quòd ibi testes probauerunt quòd interfuerunt eidem, contractui sic celebrato, vnde fuit totum vnum instrumentum, & vnus contractus, nec allegata est pluralitas, & vnitas. præsumitur. vt in d. cum Ioannes. & in l. omnium. C. de testa. Secundum, quia duo ex tribus testibus deponentibus contra testamentum multum clarè videntur repellendi, & tanquam contrarij, & varij non videntur probare. l. qui falsa vel varia. ff. de testib. Nã in antiquo examine de ipsis facto, quod non vidi, dicitur quòd super alijs capitulis videntur in discursu & incidenter concessisse, ꝙ Albertus fecerit testamentum: vt videtur innuere magister. Ioan. de Sancta Anna in examine, dum dicit quòd sciebat Albertum condidisse testamentum: prout condiderat. & ꝙ Albertus sibi dixerat se esse malè contentum, quòd condiderat testamentum sed ꝙ fecerat vt matri complaceret non putans mori. Alter testis est Carolus de Tholomeis, qui dicit ꝙ dum publicabatur testamentum Alberti, fuit in voce publicatum prædictum legatum dominæ Mariæ per dictum Io. de Caste. prout in dicto testamento dicti Alberti, ad quod se refert: & subdit, quòd dicta minuta fuit scripta de voluntate, & consensu dominæ Ludouicæ, & domini Nicolai Strocæ & dicti Alberti modo, vt supra dixit. & aliter non: & cum diuersis temporibus varia videatur deponere: videtur quòd non probet contra testamentum. l. qui falsa vel varia. ff. de testi. quarta quæstio. 3. cap. Item qui falsa, & quod standum sit primo dicto, & non secundo. vt est casus & ibi Bar. in l. eos. ff. de falsis. Sed ad prædicta respondetur in primis, ꝙ non deponunt de testamento valido. Nam testes plures videlicet Franceschinus, dominus Ioann. & Carolus de Tholomeis, in priori testificatu appellant testamentum Alberti, & tamen ipsimet deponunt fuisse nullum: quia non approbatur: vnde arguendo ab vsu loquendi dictorum testium, tollitur dicta varietas, vt primo loco dixerat testamento, scilicet illa lectura illius minutæ coram testibus: quod testamentum non approbatum dicitur impropriè testamentum & abusiuè. l. secunda. ff. quemad. test. aperian. & tamen testes alij appellant testamentum, vt dixi, quod clarè patet ex testificatu priore Caroli de Tholomeis, qui dicit ꝙ Albertus condiderat testamentum. prout infrà: & tamen posteà narrando factum dicit Alber. nunquam locutum approbatione testamenti. sed ꝙ dixit, tornate. Ex quo infero ꝙ licèt testis dicat, quòd minuta fuit scripta de voluntate Alberti, tamen non contradicit: quia stat ꝙ Albertus voluerit, ꝙ scriberetur eius testamentum, & ꝙ postea in publicatione illud non approbauerit: & sic Carolus nõ contradicit his quæ secundo loco testificatus est, sed ꝙ primo appellauerit testamentum scriptum & lectum, sed non approbatum, & quod impropriè dicitur: & ita intelligatur
6 etiam magister. Io. †Nam dictum vnius testis per alios declaratur & suppletur. secundum Bald. in l. secunda. C. de bon. poss. secundum tabu. ex quibus tollitur varietas intelligendo primum dictum impropriè & iuxta vsum loquendi dictorum testium, de testamento scripto & lecto coram testatore, fit enim concordia ex vsu loquendi & interpretatio in testibus: secundum Bald. in extrauag. de pace Constantiæ. in fin. in verbo Obizoni. item capiendo verba propriè & impropriè secundum domin. Anto. & Abb. & Imo. in cap. cum tu. extrà de testi. Præterea quantuncunque magister Ioann. esset contrarius: quia Carolus non est aliquo modo sibi contrarius, dico potius standum esse secundo dicto, quam primo triplici de causa: quia si in primo testificatu dicit Albertum testatum nõ principaliter. & super hoc testificando: sed in discursu & incidenter. Vnde non uidetur ità affirmatiuè afferre sicut, si principaliter, & assertiuè super hoc fuisset testificatus, prout in simili vult Bald. in l. pretium. C. de libe. cau. maximè quia verba incidenter prolata sunt de incerto testamento. argumen. eius quod dicit Bald. in d. loco. facit tex. & quod ibi per Bar. in l. qui familiæ. ff. famil. herciscun. Ad idem quod no. domin. Anto. in cap. illud. extrà de præsump. ubi vult. quòd incidenter enunciata inter partes, si tamen posteà principaliter disputatur de illo enunciato, non probant. Ex quibus infero in proposito: quòd si incidenter in discursu dixit Albertum testatum, non dixit hoc assertiuè animo deliberato: prout postea dixit in secundo testificari principaliter super hoc in
7 terrogatus. † Sed quando testis est uarius, statur secundo dicto. in quo magis assertiuè: vt patet: quando primo deponit per verbum credit: secundo loco per verbum assertiuum ueritatis, est gloss. communiter approbata in l. de tutela. C. de in integrum restit. mino. Præterea licèt dicant testes quòd fecit testamentum, deponunt de his quæ sunt iuris, & sic non probent, iuxta nota. in l. solam. in l. testium. C. de test. igitur hoc dictum, quòd non probat, non contra dicit secundo dicto, sicut in simili dicitur in d. l. tutela. & in l. qui bona. §. si quis stipulatus. ff. de damn. infect. item quia prima vice deposuit obscurè: ut dictum est. Item non assignando causam: & non narrando plenè factum: secundo loco testificando uario modo, narrat plenè factum: & explicitè: & assignat causas, igitur standũ est secundo dicto, sicut in simili dicit eleganter Iacob. Butri. in quandam sua dispu ubi uoluit, ꝙ magis statur duobus testibus deponentibus cum causa, ubi nõ requiritur sermo interrogatorius etiam non interrogatis, quam duobus deponentibus sine causa refert & sequitur Bald. in l. præsbyteri, C. de episc. & cle. & licèt loquatur quando sunt plures testes inter se uarii: nos quando unus & idem, quia eadem est ratio. l. illud. ff. ad leg. Aquil. & ita reperio decisum à quodam solenni docto. Perusino domino Tindaro in suo tractatu, qui habetur in formis. de testibus uariantibus. lib. j. cap. xij. ubi respondet ad aliqua, quæ in contrarium obiici possent, & pro hoc dicit Roman. allegando Cyn.
8 in d. l. testium. † quòd si testis primo dixit non credere: secundo credere: & allegat causas, statur secundo dicto. ita dicit in l. qui bona. §. si quis stipulatus, ff. de damn. infec.

inſec. & ibi latè dominus Alexand. Item etiam ex alio, quia dicit idem doctor in d. tractatu. capi. 14. quòd ſtatur ſecundo dicto, quia ea quæ dicit ſunt veriſimiliora: vt in cap. litera. de præſump. & in cap. per tuas. de probat. & in l. eos. primo reſponſo. ff. de falſis. quæ iura ipſe latè & ſerioſè inducit in 2. libr. cap. 7. Sed in caſu noſtro veriſimiliora ſunt ſecundo loco teſtificata, vt patet ex deductis in puncto latè & diligenter conſideratis per dominum Bulgarium. igitur &c. & hæc maximè procedũt in caſu noſtro: quia in dictis atteſtationibus non contradicunt: ita quòd non poſſunt ſaluari. Item quia in primo teſtificat ſimpliciter dicit Albertum teſtatum: & non refert ſe præcisè ad teſtamentum, de quo. agimus. argu. eius quod habetur in l. 2. C. de bonor. poſſeſ. ſecundum tabu. & in d. cap. cum Ioannes heremita. Sed iterum adducuntur in fauorem teſtamenti aliqua ſcilicet poſitio procuratoris domini Raynaldi in alio iudicio: item reſponſio ad poſitionem partis aduerſæ domini Raynaldi, per quæ videtur oſtendi quòd dictus Albertus lecto teſtamento reſpondit quòd ſic: & ꝙ fuit teſtatus, ad quæ omnia diligenter & iuridicè reſpondet dominus Bulga. Addo tamen in primis quòd cum in oppoſitionibus partis aduerſę tantum contineatur quòd Albe. fuit teſtatus: prout patet manu ſer Ioannis, & dominus Raynaldus dicat, credit, ꝙ teſtatus. Sed non tenet iſta reſponſio: & confeſſio tenet vnum factum qualificatum. Vnde non poteſt pro parte acceptari, & pro parte renunciari. ſecundum Bar. in l. Aurelius. §. idem quæſijt. ff. de libe. leg. & maximè quia reſponſiones ſunt intelligendæ, ne quis ſibi ſit contrarius ſecundum Bald. poſt Pe. & Cyn. in l. cum falſa. in fin. C. de iur. & fac. igno. igitur prima pars reſponſionis declaratur per ſcđam partẽ: qa dicit primò fuiſſe teſtatũ, ſed nulliter. Præterea ex quo nõ cõfitet ſimpliciter fuiſſe teſtatũ, nõ ſed confitetur fuiſſe teſtatum, prout apparet ex teſtamento rogato per ſer Ioannem: quia reſponſio eſt referenda ad articulum. l. ſi defenſor. §. qui interrogatus. ff. de interro. actio. vnde videtur confeſſus ſub fiducia inſtrumenti ſer Ioannis, ex quo confeſſio eſt relata ad inſtrumentum. Vnde reprobato inſtrumento confeſſio corruit: & non nocet tanquam erronea: & non nocet ſecundum Bar. no. in l. poſt legatum. ff. de his quib. vt indi. vbi dicit quòd eo ipſo quod reprobatur inſtrumentum, probatur error confeſſionis relatæ ad inſtrumentum, & ponit do. Abb. in c. cum venerabilis. de excep. vnde cum in caſu noſtro fuerit confeſſio relata ad inſtrumentum: & inſtrumentum reprobatur, probatur error, & non nocet confeſſio. † Præterea ꝙ

9 confeſſio prædicta noceat, patet: quia vbicunque non ſufficit veritas ſine ſolennitate, & aliquis confitetur aliquid factum, quod apparet nõ ſolenniter factum, confeſſio non nocet ſecundum Bald. no. in l. alia. C. de his qui bus vt indig. vnde dicit quòd ſi confiteor teſtamentum: & poſt apparet non ſolenne, non nocet: quia non ſufficit veritas ſine ſolẽnitate, l. ſi veritas. C. de fideicomm. Sed in caſu noſtro apparet non ſolenne: quia non probatur per legitimum numerum teſtium, vt deductũ eſt. igitur confeſſio

10 non nocet. † Præterea ẽt iſta ſunt diuerſa confiteri aliquẽ fuiſſe teſtatũ, & talẽ fuiſſe volũtatẽ teſtatoris, vnde de vno ad alium non eſt bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. hoc probatur ex dictis domini Cardi. in d. c. cum Ioannes. in 5. vbi ex dictis Inno. dicit, quòd ſi quinque teſtes dicant ſe non interfuiſſe teſtamento: & duo teſtes dicant, quòd immo interfuerunt, valebit teſtamentũ, ſuper quo dicit dominus Cardin. quòd ad excludendã cauſam inteſtati ſufficiunt duo teſtes prædicti ad probandum quòd teſtatus fuerit, iux. no. in l. 4. C. de bo. poſ. ſecundum tabu. Sed duo non ſufficiunt ad probandam voluntatem teſtatoris, quod ſic teſtatus fuerit ſed 7. requiruntur. iux. no. per glo. in d. l. 2. quod tamen dictum intelligit domi. Cardi. quod ſtatur dicto duorum, vt non pronuncietur falſum, tamen pronunciatur inualidum, ſic ergo alia eſt probatio aliquem fuiſſe teſtatum: alia eſt probatio voluntatis teſtatoris, quod ſic fuerit teſtatus: igitur confeſſio vnius non trahitur ad aliud cap. in præſentia. de probat. item quia interpretatio fit in fauorem reſpondentis. vt per Bartol. in l. ſi quis intentione ambigua. ff. de iudic. ex quibus infertur, quod etiam ratificatio, quæ dicitur facta non nocet: quia illa non probatur legitimè, per legitimum numerum teſtium, vt latè demonſtratur in conſilio domi

11 ni Bulgarini: † confirmacio enim & ratificatio actus nullius, nihil eſt aliud, quàm noui actus celebratio. l. aſſe toto. ff. de hæred. inſti. & in l. obuenire ſolet. ff. de verbo. ſignifi. & ideò omnis forma & ſolemnitas, quæ debet interuenire in actu, vt valeat, interuenire debet iuxta ratificationem, vt valeat ſecundum Bartol. in l. hæredes palam. §. ſed quid poſt. ff. de teſtibus ſed iſta ratificatio reprobatur, vt latè demonſtrat. d. Bulga. quòd non poteſt, vt teſtamentum valere: igitur &c. Quinimò vt ipſe optimè dicit talis cautela inſolita arguit ſuſpicionem primi teſtamenti, iuxta no. per gloſſ. & doctor. in l. ſecunda, ff. de condi. & demonſtra. & cum teſtamenta ſunt valida, quod poſtea ratificentur eſt contra ſtilum notariorum, vt probatum eſt: vnde talis ſtili varietas arguit ambiguitatem, vt dicit Bal. per illum tex. in conſtitut. Conradi. C. de emendatione Iuſtiniani Codicis. vnde infertur ſolutio ad id quod in contrarium allegatur: quod dominus Raynaldus confeſſus eſt, quod ſer Ioannes rogatus fuit de ratificatione: quia non ſequitur, ergo eſt confeſſus Alber. ratificaſſe, quod prius negauerat in alia poſitione, ne ſit ſibi contrarius, iux. no. per Bald. in d. l. cum falſa. in fin. Vnde omnia quæ adducuntur contra confeſſionem teſtamenti factam per domi. Raynal. procedunt in iſta confeſſione: ꝙ ſer Ioannes fuerit rogatus, cum dicitur nouum teſtamentum, ſi non probatur validum, ſcilicet quia facta fuit ſub fiducia teſtamenti, ꝙ poſteà reprobatur, & ſic confeſſio non nocet, item non nocet ex quo non probatur ſolennis, item non infertur quòd probetur voluntas, ꝙ ſic ratificauerit, prout ſuprà contra teſtamentum dictum eſt, dicit etiam Bald. in rub. C. de cõſtitu. pecu. ꝙ contractus nullus non firmatur per confeſſionem partis. Præterea ex quo confeſſio eſt relata ad inſtrumentum, ſi inſtrumentum non eſt verum, confeſſio non nocet, nam vt inquit Pau. Caſtr. in ſuo conſi. 306. inci. aduertendum. ille qui confitetur inſtrumentum, cenſetur conditionaliter confiteri ſi inſtrumentum eſt verum, alleg. Inno. in ca. cum venerabilis. de excep. & Ioan & Andr. in reg. inſpicimus. de re. iur. in 6. Poſtremo licèt dominus Raynald. confiteatur notarium fuiſſe rogatum de ratificatione: & ꝙ fortius eſt confiteretur inſtrumentum ratificatum verum: non tamen per hoc cenſetur confiteri ratificationem, quę continetur, veram & validam. Primum probatur, quod non videatur confiteri ratificationem contentam: quia iſta ſtant ſimul quod fuerit rogatus de ratificatione Alberti: & tamen non ſcripſerit veritatem: ſed aliter. vnde non probatur hoc eſſe &c. l. non hoc. C. vnde cogna. c. in præſentia. de proba. Sed poſito quod fateretur inſtrumentum verũ: tamen non cenſetur fateri ratificationem validam: quia ex quo in ratificatione requiruntur tot teſtes, quot in teſtamẽto: ſtat hoc quod ratificatio non fuerit ſolemniter facta: aliud enim eſt inſtrumentum: aliud ſunt contenta in inſtrumento: vnde poteſt inſtrumentum reprobari ſtante veritate contentorum probatorum per confeſſionem partis ſecundum Innocen. & docto. in cap. cum venerabilis. de excep. ita poſſunt dici nulla contenta ſtante veritate inſtrumenti: vnde dixi Bar. in l. in teſtamento. ff. de fideicomm. liber. quod inſtrumẽtum probat teſtamentum imperfectũ, & ideo dicit Ang. in l. 1. C. de præſcrip. 30. annorum, quod per inſtrumentum probatur contractus a muliere, licet nulliter, non ſeruata forma ſtatuti: & faciunt notat. per Bald. in l. Labeo. §. 1. ff. de pact. cum ſimi. Ex quibus infero, ꝙ confeſſio rogitus nullo modo infert ad validitatem ratificationis in inſtrumento contentæ: & ſic patet, quod cum ratificatio ſit reprobata: talis confeſſio nullo modo habet dictam ratificationem confirmare. Sed pars aduerſa adhuc inſtat in vno, quod declaratur in conſilio, ſcilicet quod ciuitas Ferrariæ eſt de temporali iuriſdictione eccleſiæ: & ſic videtur quod ibi ſeruandum ſit ius canonicum, & non ius ciuile, iuxta nota. in capi. 2. de arb. in 6. & in cap. ſi duobus.

bus.de appel.& in specie in solemnitate testamenti Docto. communiter in c.cum esses.de testam.sed de iure canonico videtur valere testamentum coram duobus, vel tribus testibus:quia in ore duorum vel trium stat omne verbum.vt dicit Panor.in d.c.cum esses.& ideo dicit ibi do. Anton.ꝙ attenta dicta generali ratione valebit testm̄ coram duob. testibus tantùm,licèt non interuenerit præsentia præsbyteri parochiani:quia quatenus fit ibi mentio,denotatur contingentia facti.Sed quia ista materia est multum vulgaris & trita,breuiter me expedio:& in primis dico quod communis opinio Io.And.& aliorum est,quòd ad non pias causas non valet testamentum coram duobus testibus tantùm : & ibi interuenit etiam præsentia presbyteri parochiani, prout latè disputat do. Abbas impugnando dicta domini Anto.in d.c.cum esses.unde cum in casu nostro non interuenerit præsentia parochiani:neque in instrumēto: neque in ratificatione,sequitur quòd non potest sustineri testamentum,iuxta dispositionem tex.in d.c.cum esses. Sed pars aduersa iterum confugeret ad aliud,scilicet quòd valeat testamētum coram quatuor,& quòd loco præsbyteri parochiani sufficiunt alij duo testes:& sic valeat coram quatuor testibus,vt tenuit Spe.in ti.de instrum.edi.§. compendiosè. versi.Item si per ius canonicum:& hanc sequuntur dominus Abbas & Imo.& in d.c.cum esses.& Ludo.Roma.in reperi.authen.similiter.C.ad leg.Falci.in 34.priuilegio, in vltimis voluntatibus:quia testimonium duorum videtur fortius testimonio vnius,cuiuscunque sit authoritatis. c.cum a nobis.& c.licèt ex quadam.extrà de testibus : vnde satis videtur esse, quod dictum testamentum probetur factum vel ratificatio coram quatuor testibus. Sed ad hoc videtur dicendum imprimis, quòd dicta opinio non videtur esse de mente doctorum communiter in d.c. cum esses. qui volunt,vt ibi exprimit dom.Cardi.quòd suspitio falsitatis,super qua fundata est lex ciuilis.l.fin.C.de fideicom. tollitur per testes idoneos:& per præsentiam præsbyteri parochialis:qui censetur habere notas voluntates parochianorum, Vnde dicit Io.de Imo.in l.nemo potest.ff.de leg. 1. cùm lex canonica sit correctoria, non habet locum , nisi in casu in quo loquitur,l.præcipimu.C.de appel.& hanc partem consulendo sequitur dominus Rapha.Fulg.in suo consi.29.& hoc dicit ex dictis Ioan.And.in d.c.cum esses.& videtur de mente Federici de Senis in suo consi.210. Sed posito quòd opinio Spec.esset uera, tamen in casu nostro non habemus quatuor testes pro testamento rogatos,nam etiam de iure canonico debent esse rogati, vt dictum est : igitur non valet testamentum quia ex.7.quatuor sunt contrà testamentum. Item nec etiam ratificatio valet tanquam facta coram quatuor testibus:quia reprobatur per tres testes instrumentarios,per quos reprobatur testamentum de falso, vt dicitur in d.l.in exercendis.& in d.c.cum Ioannes . vt latè deducit domin. Bulgarinus.nec coadiuuatur per alios testes idoneos deponentes pro testamento:quia illi testes potius probant contra ratificationem,vt declarat domi.Bulgari. vnde etiam opinio Specu.non potest locum habere in casu nostro. Prætereà, vt dicitur in puncto,consuetudo est antiquissima Ferrariæ,ꝙ in testamentis apponatur septem testes:igitur illa est seruanda,potest enim consuetudine introduci ex causa rationabili, ꝙ maior solemnitas requiratur in actu , quam exigat ius commune.vt voluit Ioann. And. in addi.Spec.in ti.de instrumentorum edit.§. compendio-
13 sè.versi.sed nunquid.quia sicut consuetudo † potest probationem inualidam approbare, vt in ca. cum dilectus. de consue.ita validam improbare:& sequuntur domi. Anto. Imo. & dom.Abb.in c.2.de probatio. Sed ad hoc fundamentom duo videntur obstare. Primum quia dicit quòd reperitur quòd aliqua testamenta sunt facta corm tribus testibus:igitur ex actibus difformibus videtur quòd non sit inducta consuetudo.arg.l.Sæio amico.§.medico. ff. de annuis lega.& traditur in l.de quibus.ff.de legi.Sed ad hoc respondeo,quòd cum sit probatum hanc esse vniuersalem cōsuetudinem licèt aliqua testamēta aliter facta essent, tamē non tollitur quo minus ex longissimo tempore sit inducta consuetudo,sicut quando maior pars populi aliqua parte contradicente facit statutum,iuxta.l.quod maior.ff.ad munici.& ita decidit Bar.in l.de quibus.in 3.q.princ.ff.de iusti.& iure.traditur in l.2.C.quæ sit longa cōsue. & in c.fin. extrà eodem.& maximè quando illa testamenta aliter facta
14 essent ad pias causas.† Secundum quod videbatur obstare,est,quia ad hoc ut consuetudo introducatcōtra ius commune,debet esse rationabilis,& probari debet rationabilitas consuetudinis : maximè quando læditur ius diuinum, prout videtur lædi in casu nostro.iuxtà illud,in ore duorū vel trium stat omne verbum.vt in d.c.cum esses. Abb.in c. 2 de prob.sed hic non est probata rationabilitas consuetudinis.igitur &c.Sed ad hoc respondeo dupliciter.Primò ꝙ est probata ratio ex dispositione & præsumptione legis , quæ suspicatur falsitates:& ad illas rescandas inducta est legalis solemnitas,l.fi.C.de fideicom.l.hac consultissima.C. qui testa.facere pos.& licèt lex canonica hoc nō suspicare tamen,statuta & consuetudines locorum possunt suspicaretur,vnde cū ista sit ratio expressa in l.antiqua. ab illa recipit interpretationem passiuam & declaratiuam lex noua. Item consuetudo noua.l.nam & posteriores. ff. de legi. & res de facili redit ad naturam suam.l.si vnus.§.pactus.ff.de pactis.35.dist.c.ab exordio.legum autem præsumptiones sunt liquidissimæ probationes.l.licèt Imperator. ff. de leg. 1.l.si quis locuples.ff.de manu.testa. Secundò respondeo : nam vt dicit Imo.probatio quæ fit per instrumentum dicitur miraculosa,ꝙ credatur pelli animalis mortui, idē dicit in c.cum P.tabellio.de fide instru.vnde virtus consistit in præsumptione, quæ est pro notario.c.ad audientiam.de p̄scrip.
15 † Vnde videmus,quòd per duo testes etiam non descriptos reprobatur instrumentum:quia eorum probatio est vera,vt concludunt doc.in d.c.cum Ioannes . & in l.in exercendis. C. de fide instrum. licèt ergo dubitatum esset an consuetudo potuisset introducere,ꝙ non staretur dicto duorum,vel trium deponentium viua voce pro testamēto: per no.in d.c.cum esses.tamen bene posset introducere, ꝙ non probaretur per publicum instrumentum:nisi in eo essent descripti septem testes.quia huic non contradicit lex diuino,nec etiam lex positiua: quinimò de rigore per solum publicum instrumentum,in quo sunt descripti septē testes,non probatur,prout disputant multi doct.post glo. in l.fi.C.de fideicom.& in l.hæredem palam.in prin. ff. de testa.igitur potuit talis consuetudo introduci,quæ videtur potius iuris dispositioni consona:ex quo infertur ꝙ licèt in testamento & in ratificatione sint descripti.7.testes : tamen non sufficit.quia intelligi debet consuetudo dummodò aliqui ex eis non contradicant instrumento, prout in casu nostro secundum Bar.& docto.in d.l.hæredes palam. ex quib.apparet,ꝙ non obstat, ꝙ ciuitas Ferrariæ sit de terris ecclesiæ,& ibi seruari debeant canones.Postremò impugnatur dictum testamentum : quia vt testes deponunt fuit scriptum per tabellionem,lectum coram testatore,& testibus, unde posito ꝙ testator interrogatus an scripta & lecta sibi placerent: respondisset sic,tale testamentum in casu nostro debet valere:est enim quæstio antiqua Pilei in quæstionib. Sabbat.q.117.in qua determinat testamentum non valere:quia testator non expressit nomen hæredis.l. iubemus. C.de test.sed gl.ibi determinat p̄rium , quam communiter sequūtur doct.in eo qui potest articulatè loqui:& maximè
16 quando talis interrogatio fit tabellione. † quia fides tabellionis aufert omnem suspitionem falsitatis,cùm ei committatur tota substantia veritatis,arg.l.si quando.C.de test.Sed in casu nr̄o poterat articulatè loqui, quia postea loquutus fuit,igitur vr̄ propter hoc testamentum non vitiari. Item nec grauis infirmitas habet vitiare : quia valet testamentū conditum ab infirmo semimortuo & balbutiente,vt est ca sus in l.quoniam indignum.C.de test.& ibi gl.per quē tex.
17 cum gl.dicit ibi Ang.†ꝙ existens in extremis.& habēs linguam grossam , & balbutientem : dummodò sit sanæ mentis potest testari,ita etiam dicit Ange.in l.fraudem.§.1.ff.de testamen.mili.& Ange.& Ioan.de Imo.in l.aduersa.ff.de testamen. & ita pro maximo fundamento adducit dominus Alex.in suo consi.33.in 3.uolum.ita dicit Are.præc.meus in l.hæredes palam. aut volumus ꝙ non valeat institutio:

quia non exprimit teſtator nomen hæredis, & hoc dici non poteſt: quia ſatis dicitur exprimit per relationem ad aliud. l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verbo. obli. quia ſi ſufficit quòd exprimatur tacitè per ſubauditionem. l. 1. §. diuus. ff. de hæred. inſti. fortius quando exprimitur expreſsè per relationẽ ad aliud. Aut volumus ꝙ non valeat: quia factum per ſuggeſtiones: & hoc dici non poteſt: quia inſtitutio facta per blãditias valet l. fi. C. ſi quis aliquem teſta. prohi. igitur minus debet vitiare ſola ſubrogatio ſecundum eum. Sed pręmiſſis nõ obſtantibus contrariam ſententiam veriorem exiſtimo in caſu noſtro: quoniam ex deductis & probatis apparet teſtatorem non reſpondiſſe, ſic, quia voluerit teſtari, vel perfectè teſtari: ſed potius inconſideratè, & propter importunitates & ſuggeſtiones, vt illas remoueret oppreſſus maxima infirmitate, & oppreſſus importunita, quæ volebat ꝙ ita teſtaretur: & non reſpondit ex ſua voluntate, ſed prout faciunt aliquando infirmi, qui grauati ad omnia reſpondẽt ſic. & iſta probatur arguendo à priori & poſteriori: prout in ſimili arguunt Bal. & Saly. in probanda ſimulatione. in in l. multum intereſt. C. ſi quis alteri vel ſibi. Item ab his quæ geſta in primo actu à priori: quia vt latè deducit dom. Bulgarinus, plures teſtes inſtrumentarij & non inſtrumentarij probant, ꝙ nolebat facere teſtamentum, ſed quòd volebat decedere cum teſtamento patris, nec ab eo diſcedere, vnde cum appareat de voluntate contraria paulo ante, nõ videtur habere locum gl. in d. l. iubemus. ſecundum Paul. Caſtr. in ſuo conſi. 364. vbi vult ꝙ quando præcedit aliud teſtamentum de longinquo, in dubio non videtur voluiſſe ab eo recedere, & non habet locum gloſ. in d. l. iubemus. ita in caſu noſtro ex quo apparet de voluntate contraria paulo ante, & maximè quia aſſerebat, quòd ita rogatus fuerat à patre, vnde non præſumitur in dubio mutatio voluntaria. l. cum tacitum. ff. de proba. A poſteriori probatur, quia ipſemet tabellio dixit, ꝙ nihil erat actum, vt deponunt aliqui teſtes: item apparet hoc, quia quæſiuerunt vt Albertus teſtamentum ratificaret, ꝙ minus erat neceſſariũ: quod arguit ſuſpicionem. vt ſupra deductum fuit. Item ex his quæ dicta & geſta ſunt in ipſo actu: quia teſtes deponunt, quòd lamentabatur, & reuoluebat ſe ſuper lecto, & non intelligebat quod legeretur: quod conſiderat etiam Pau. Caſt. in d. conſilio. Item quia plures teſtes dicunt, quod Albertus dixit tabellioni, quòd rediret: quia volebat ſub alia forma teſtari, & addere plura. & ſic patet quod non reſpondit habendo teſtamentum pro perfecto, prout omnia iſta deducit do. Bulgarinus: quo caſu cõcludendum eſt non valere, tanquam non procedens à voluntate Alberti, imo contra voluntatem ſuam in hoc caſu. Hoc etiam a fortiori tenet Pau. Caſt. in d. conſi. in l. hac conſultiſſima. C. C. qui teſta. face. poſ. Ludo. Ro. in conſi. 306. per ea quę voluit Albertus Papien. quem refert Io. And. in Addi. Specu. in titu. de teſta. §. 1. in additione, quæ incipit. Pileus. vbi vult ꝙ quando aliquis de teſtatoris voluntate informatus, vel fortè meditans quod illi teſtamentum prudenter agendum eſſet, fecit ſcribi teſtamentum, ſecundum ꝙ ipſe vult, quo ſcripto notarius legat inſtitutionem hæredis teſtatori, & interroget an velit facere: reſpondit quòd ſic &c. tale teſtamentum non valet eo quòd daretur de facili ma-
18 teria fabricandi falſum. †ad ſingula enim infirmus infirmitate grauatus reſpondet ꝙ ſic. Item quia talis modus teſtãdi non eſt in vſu: & ſic improba ſuperſtitio eſt illum inuenire, c. 2. extra de tranſla. & hanc opinionem Alberti Papien. ſequitur ibi Io. And. & Pau. Caſt. Ita allegat Io. And. in d. conſi. & do. Ant. in d. c. cum tibi. & Lud. in d. conſi. & & licèt Bal. in l. iubemus. & Io. de Imo. in d. c. cum tibi. & do. Alex. in d. conſi. & Areti. in d. l. hæredes palam. dicant quod Io. And. non ſequitur opinionem Alberti Papiẽ. ſed glo. in d. l. iubemus. & hoc dicunt ex eo quia recitatą opinione Accur. dicit, ꝙ illa videtur verior: vnde licèt poſtea ponat opi. Alberti, non videtur ab alia recedere. ſed mihi vr̃ quòd Io. And. ſequatur Albertum: nam verũ eſt quòd in quæſtione ſimpliciter poſita per gl. in qua dubitatur, an valeat inſtitutio facta ad interrogationem, non expreſſo nomine hæredis per teſtatorẽ: quòd ipſe ſequitur opi. Accur. per rationes de quibus ibi per eum: reprobatis rationibus tenentium opi. contrariam: ſed poſteà ſubdit, inuenio Albertum Papienſem tenuiſſe contrarium tamen in his terminis &c. vnde ponderandum eſt in primis ꝙ non ſimpliciter dicit Alber. Papien. tenere contrarium. ſed in terminis de quibus loquitur, & recitata opi. Alber. nihil dicit, & ſic tranſit cum ea. Vnde iſta non contradicunt ꝙ opi. glo. regulariter procedat, & quod in terminis poſitis per Albertum regulariter procedat eius opi. & limitetur opi. gl. quãdo fuit ſcriptum & dictatum in abſentia, & poſteà lectum. & ꝙ iſta fuerit mens Io. And. patet etiam ex alio: quia rationes adductæ pro opi. Accurſ. non contradicunt opi. Alber. ſi rectè inſpiciantur. & iſta eſt vera intelligentia, cui nõ contradicunt Bald. & Saly. qui dicunt quòd Io. And. tenet opi. gloſ. quia poteſt tenere, & illam illo caſu limitare. ſi ergo ſuſpicatur Alber. Io. And. & ſequaces, quando non conſtat in primis de contraria volũtate: fortius in caſu noſtro, quando ante ipſo actu conſtat de contraria voluntate, vt dictum eſt poſt. huic concluſioni non contradicit communis opinio. dum vult quòd valeat quando poteſt articulatè loqui: non loquitur præciſè in terminis Alberti, ſed tantum quando teſtator interrogatur an velit talem hæredem inſtituere, & fortiùs non procedit in caſu noſtro, in quo tot concurrunt ita quòd eſt magna ſuſpitio falſitatis. Ex quibus apparet, quòd non obſtat, quòd dicitur de tabellione interrogante, quia apparet quod fuit adhibitus à matre, quæ fuit inſtituta: quod arguit magnam ſuſpitionẽ,
19 vt conſiderat Pau. Caſt. in d. conſi. †nam ſicut quando aliquis ad inſtantiam eius, qui vult eſſe hæres, interrogat, an illum velit eſſe ſuum hæredem, & teſtator dicit, quòd ſic eſt potius quædam ſuſpicio, quàm teſtamentum ſecundũ Nico. de Mate. & Bald. in d. l. iubemus. ita concludendum eſt, quando notarius eſt adhibitus ab eo qui vult eſſe hæres, qui ita interrogat, an vult illum eſſe hæredem, & teſtator reſpondet quòd ſic. Vnde refert inſignis doct. dominus Franciſ. Paduan. de capite liſtæ. in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verb. ob. quòd quando is qui volebat eſſe hæres, adhibuit notarium, & fecit ſcribi teſtamentum, & ſe ſcribi heredem, & fecit quòd tabellio grauiter infirmatum interrogaret, & reſpondeat ſic: quod tale teſtamentum non valeat, ſicut dicunt in terminis Bald. & Nic. de Mata. & dicunt ſe ita conſuluiſſe, & ſubſcripſerunt ſe omnes doc. Paduani. & ita loquitur etiam Albertus Papienſis. Reperio etiam quòd inſignis doct. Pau. Caſt. in l. 1. ſi quis ita. ff. de verb. oblig. limitat glo. in d. l. iubemus. niſi teſtator interrogatus eſſet in graui infirmitate conſtitutus, & interrogatus fuiſſet ſubmiſſus ad petitionem conſanguinei, qui fuit inſtitutus, & ita ſequuntur eum Mod. Peruſi. & Senenſes allegantes ad hoc prædicta no. Io. And. ex quibus patet quòd cum tabellio fuerit adhibitus a matre, quòd non debet valere, & ſic hoc caſu ex perſona tabellionis, q̃a ſubmiſſus à matre non tollit ſuſpitionem, & hoc maximè in caſu noſtro: in quo, vt ſuprà eſt oſtenſum, arguitur perſona tabellionis multum ſuſpecta, & ſic ceſſat ratio Bald. in d. l. iubemus. Et quibus patet quòd nõ obſtant alleg. per do. Alex. quia loquuntur, quando allegatur ſola infirmitas: ſed in caſu noſtro plura alia concurrunt, & eſt alia quæſtio. & maximè iſta procedunt in caſu noſtro: quia tres teſtes deponunt, quòd nihil reſpondit: propter quos arguitur ſuſpectum teſtamentũ de falſo: propter quam ſuſpitionem Albertus & Io. And. noluerunt teſtamentum valere: & pro certo quilibet iudex in caſu iſto iſtam partem ſequi debet. Suppoſita autem validitate teſtamenti, quod tamen eſt falſiſſimum, videndum eſt: an probatur legitimè hæreditas adita per matrem Alberti, quæ dicitur inſtituta: & concluditur per do. Bulgarinum, quòd non in conſilio ſuo. quia mulier adire non
20 poteſt ſine conſenſu conſanguineorum, † igitur cum non probetur aditio facta cum conſenſu. eſt nulla. l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum. ff. de acquir. hære. & per Bald. in l. 1. ad fi. C. qui admitti. Sed ad hoc conantur dupliciter reſpondere: primò ꝙ dicta mulier multos contractus fecit tanquã hæres Alberti adhibito conſenſu conſanguineorum, per quos actus inducebatur aditio, iuxtà l. pro hærede. ff. de acquir.

acquir.hære.igitur ipsi adeunti censentur consensum præstitisse.arg. eorum quæ not.Bal.in l.1. C.qui admitti,in 1. q.vbi vult ꝙ si filius emancipatus præsente iudice recipit à debitoribus hæreditarijs, censetur bonorum possessionẽ agnouisse,pro hoc vltrà eum adduco doctrinam Bald.in l. gerit.ad fi.ff.de acquir.hær.vbi vult, ꝙ si pupillus facit aliquem actum, per quem inducatur aditio,mandante, vel laudante tutore,inducitur aditio hæreditatis: & sic censetur aditioni authoritatem præstare: quando præstat authoritatem actui, per quem inducitur aditio,ita punctualiter videtur dicendum consanguineis consentientibus mulieri contrahenti: per quem contractum inducitur aditio. Sed ad hoc respondetur per dominum Bulgarinum, quòd si gessit seu contraxit tanquàm hæres non dicitur tunc velle adire,sed iam adiuisse & esse hæres. vnde consanguinei,qui hoc non intelligunt, non censentur aditioni consentire: quia fortè consenserunt contractui tanquam vtili ea existente hærede, qui non consensissent aditioni hæreditatis magis periculosæ. & remittit se ad dicta per eum in rub. C.qui admitti.Et certè hoc deciditur ex dictis Bald.ibi dũ
21 vult. † quòd si in aliquo actu requiritur præsentia propinquorum,debent tales propinqui præsentes factum perfectè intelligere: aliàs non dicuntur præsentes. allegat gl. in l.tutor.ff.de bono.pos.dum dicit, amicis & iudice scientibus,igitur fortius,quando requiritur consensus: quia ignorans non consentit.l.si per errorem.ff.de iuris. om. iudi. iunctis dictis Bal.in l. 1. ff.eo. dum ponit quæstionem: quando filius emancipatus recipit à debitoribus hæreditarijs coram iudice: an videatur agnoscere bonorum possessionem, ꝙ si iudex intelligebat hunc filium esse in casu cagnoscendi bonorum possessionem,tunc videtur agnoscere coram iudice: sicut contrà videretur repudiasse. l.si præteritus.ff.de bono.pos.contra tabul. Sed si iudex hoc non intelligebat, non censetur factum coram iudice: nam non dicitur intelligere ille, qui causam ignorat. l.si is ad quem. & l.pupillus.ff.de acquiren.hære.qua ergo ratione quando per actum inducitur agnitio, si fiat præsente iudice, non inducitur quando fit iudice ignorante, an faciat causa agnoscendi, vel quia sit acquisita pariter: idem dicendum est in aditione, quando potest fieri actus animo adeundi, vel quia hæreditas fuerit adita, & fortiùs in casu nostro: quia non solum requiritur præsentia & intelligentia, sed etiam consensus.ex quo autem sumus in facto alieno,præsumiter ignorantia.l.verius. ff.de proba. & per Bartho. in l.non fatetur.ff. de confes. & in l.si post diuisionem. C. de
22 iur.& fac.igno. † Item qui allegat scientiam, debet illam probare.l.ei qui.ff.de proba.& maximè cùm sit fundamentum intentionis,& validitatis aditionis,iuxtà no.per Bartho.in l.in illa.ff.d. de verb. oblig. & Bartho.& etiam no. Bal.in l.1.in 4.oppositione. ff. de bono. posses. secundum tab.Confirmo optima ratione: nam tale statutum censetur editum, ne mulieres in aditione decipiantur,secundùm Bal.& docto.in l.transactionem.C.de transac.& Bal. in l.2.C.de adop.sed per talem solennitatem adhibitam in contractu non satisfit menti statuentium, ex quo examinatur per consanguineos qualitas contractus,& non qualitas hæreditatis, an sit lucrosa vel damnosa, igitur non dicitur seruatum statutum, ex quo mens non est seruata, secundũ Bald.in l.curatoris.C.de neg.gest. Confirmatur hoc idem: nam cum requiratur in aditione consensus consanguineorum: consanguinei scire debent hæreditatem delatam, & an ex testamento vel ab intestatò,& pro qua parte, sicut in simili dicit Bar.in tutore in l. is potest.in fin. ff. de acquiren.hære.sed ista non probantur in casu nostro, igitur non potest dici quòd aditioni hæreditatis consenserint. Ad aliud autem quod opponitur per partem aduersam, optimè respondet dominus Bulgarinus: & cum eo transeo: nam licèt mater tanquam hæres contraxerit cum Comite Raynaldo:& sic verba enunciatiua videntur probare ipsam hæredem inter dictas partes: iuxtà.l. optimam. C. de contrahen.& commit.stipu.& per Bar.in l.sciendum.ff.de ver.obli.tamen concludendum est illud non obstare: quoniã aut quærimus nunquid probetur aditio hæreditatis illius,qui potest hæres esse, & cui delata est hæreditas: ex eo quia enunciat se hæredem: & decidendum est quòd sic, & ita loquitur Bar.in l.gerit.ff.de acquir.hære.aut quærimus nunquid probetur, hæres inter easdem partes contrahentes virtute confessionis, tunc quo ad effectum contractus gesti, dicendum est quòd sic, & ita loquitur. l. optimam. cum simi.aut quærimus nunquid probetur hęres si posteà disputatur principaliter an sit hæres, & dicendum est ꝙ non, secundum do. Ant.in d. c. illud. per illum tex. & ibi sequitur domi.Abb.qui respondet ad aliqua, quæ in contrarium allegari possunt. Præterea ex quo partes contrahentes attenta forma statuti non poterant facere illam hæredem,nisi solenniter adiuisset: nec poterant illi solennitati renunciare,videtur ꝙ talia verba non,probẽt ẽm Barth. in l.sciendum.ff.de verb.obli. quoniam ad hoc vt sit hæres,requiritur solennis aditio: sed vbicunque requiritur in actu non solum veritas, sed solennitas, non præiudicat confessio, secundum Bald.in l.alia.C. de his quib. vt indig.Confirmatur hoc per ea quæ no. Spec. & sequitur Io. And.in addi. Spec.in titu.de locato.§.nunc aliqua. versi.l. 1.vbi concludunt post antiquos,ꝙ si aliquis recipit rem in emphyteosim ab ecclesia,vt domina illius rei: non tamen inter easdem personas, probatur dominium,iuxtà.l.optimam.quia dicunt, quòd certi sunt modi acquirendi dominium,& per quos quis dominus efficiatur,igitur ex tali assertione non probatur dominus, ita dicamus in casu nostro,ꝙ ex quo mulier non potest effici hæres,nisi certo modo interueniente certa solennitate: non debemus dicere ꝙ probetur hæres ex tali instrumento. Et per hæc tollitur si diceretur, ꝙ aliud est quærere nunquid probetur hæres si apparet illam non esse hæredem: quia reprobatur testamentum: & tunc est clarum quòd non noceret confessio: quia probatur rem aliter se habere.l. si post diuisionem. C. de iur.& fac.igno. & per Bald.in l. non idcirco. per illum tex.C.de iur.& fac.igno.& aliud est quærere supposita validitate testamenti an ipsa probetur hæres: si aliter non probaretur testamentum nullum: & in hac difficultate sumus in casu nostro: in qua, vt dixi, quia ista non potest esse hæres,nisi solenniter adiuerit: talis confessio, non facit ipsam hæredem quia non possunt partes illi solennitati renunciare, secundum Bar.in d.l.sciendum.& probatur in Clemẽ. 1.vt lit.pendente,iuncto.c.1.de reg. iur. in 6. & confitendo illam hæredem confitetur illam cum solennitate adiuisse.Sed difficultas est an præsumatur hæres, donec probetur contrarium: & concludendum est ꝙ non. secundum Cy.Bald.& Saly.in l.non epistolis.C.de prob.vbi concludunt, quòd quando resultat confessio ex assertione scripturæ qualitatis personæ: si talis assertio fit principaliter propter se,præsumitur esse talis, donec probetur contrarium: licèt super tali qualitate partis disponere non possint.d.l.non possint.d.l.non epistolis.si autem fit enunciatiuè,& propter aliud,& tunc non resultat præsumptio. alleg.Inno.in d.c. illud. de præsump. Si ergo in casu nostro contrahit vt hæres: & sic ista qualitas est propter aliud enunciata,non præsumitur per hæredes: ex quo hoc nomẽ hæres propter aliud fuit enunciatũ.propterea probabiliter dici potest,ꝙ licèt domina Ludouica cõtraxerit cũ Comite Raynaldo, vt hæres Alberti: tamen propter hoc do.Raynaldus non vr̃ fateri ipsam esse hr̃dem, imo ipsa quæ contrahit,vt talis,ad instantiam d. Raynaldi tenebatur ostendere se esse talem.& sic se esse hæredem: casus est in l.1.C. creditorem euict.pigno.non debere.& no.Bar.in l. procurator qui pro euictione.ff.de procura. secùs si fuisset enunciata hæres.d.Rayn.quia tunc procedunt quæ dicta sunt suprà. & sic cõcluditur,ꝙ non probatur dictam dominam Ludouicam adiuisse legitimè hr̃ditatem. Succedit autem tertia difficultas,posito quod Alber.testatus fuisset, & ꝙ domina Ludouica legitimè hæreditatem adiuisset: nũquid sit locus fideicommisso facto in testamento domini Pauli, si Albertus decederat intestatus, & sine liberis: ex quo Albert.decessit testatus: super quo memini me alàs cõsuluisse, quòd sic. licèt in contrarium videtur text. in l.generaliter. in principio. C. de instit.& substi. sub condi. f...

& quia copulatiuè ſunt appoſitæ duę conditiones.iuxtà l. l.ſi hæredi plures.ff.de condi. inſtitu. allegando ad hoc ꝙ intelligenda erat illa conditio ſi inteſtatus deceſſiſſet,quando fuiſſet teſtatus de illis bonis d.Pauli,de quibus non fuit teſtatus:quia non potuit , ex quo prædeceſſit matri: & ſic eo tempore, quo de illis teſtari non potuit,allegaui quoddam conſilium Ange.& uerba Rapha.Fulgo.in l.generaliter.in fin.princ.& no.in l.ſi mater,C.de inſti. & ſubſti.ſub condi.fact.cuius conſilij copiam reperire non potui. Sed in præſentiarum dicta opinio etiam placet : & pro ea præcep.meus dominus Ioan. Bap. de Sancto Seuerino in ſuo conſi.in hoc caſu allegat tex.optimum. inſti.de legiti. agna.tutel.§.quòd autem. vbi tex.formaliter dicit,quòd ât lex ab inteſtato vocat ad tutelam agnatos : non habet hanc ſignificationem,ſi non fecerit teſtm̄, is qui poterat tutores dare:ſed quantum ad tutelam pertinet,inteſtatus deceſſit :
23 igitur diſpoſitio quæ loquitur in inteſtato reſpectu certæ rei,verificatur in eo,qui deceſſit teſtatus , ſi reſpectu illius rei inteſtatus deceſſerit,& ſic cùm pater in caſu noſtro adiecerit illam conditionem: ſi inteſtatus deceſſerit in reſpectu bonorum ſubiectorum fideicommiſſo:quia voluit ſibi poteſtatem auferre,quòd ſi vellet non poſſet de illis bonis teſtari,dicitur inteſtatus reſpectu dictorum bonorum deceſſiſſe,& pro his eſt ſimilis tex.in l. inteſtato. quando parente mortuo agnatis defertur tutela , quæ verba reſoluuntur in conditionem,ſi pater mortuus fuerit inteſtatus.l.à teſtatore.ff.de condi. & demon. & tamen tex.ſubdit. inteſtatus autem videtur non tantum, qui teſtamentum nō fecit, ſed & is qui teſtamento ſuo liberis ſuis tutores non dederit : quantum enim ad tutelam pertinet inteſtatus eſt,& ſic probat ꝙ illa verba conditionaliter prolata,ſi inteſtatus deceſſerit,verificantur , quando quis non diſpoſuit de ea re,cuius contemplatione fuit ea conditio adiecta . Præterea illa litera notanter probat in ver.non tantum.ꝙ iſta duo à pari procedunt, quo ad effectum parificandæ conditionis , ſi inteſtatus deceſſerit, vel ꝙ teſtamentum nullo modo fecerit,vel licèt fecerit,non diſpoſuerit de illa re,cuius contemplatione fuit dicta conditio appoſita ,& iſta lectura multū facit pro iſta concluſione. Confirmatur iſta pars , quia illa verba, ſi deceſſerit inteſtatus,nihil aliud important , quam ſi teſtando non diſpoſuerit de dictis bonis : & ſic non voluerit bona ad alium , quam ad fideicommiſſarium peruenire,alia enim ratione non poteſt cenſeri appoſita , & ſine effectu non cenſetur appoſita.l. ſi quando. ff. de legatis primo, igitur dicta ratione cenſetur appoſita. l. quamuis. cum gl.C.de fideicom.Si ergo habuit hunc intellectum, ſi teſtando noluerit de his bonis diſponere, igitur talis conditio extenditur ad alium caſum,ſi teſtando non potuerit diſponere,quia etiam in legatis & fideicōmiſſis diſpoſitio facta in vnum caſum voluntatis,extenditur ad alium caſum impotentiæ,ſecundum Bar.in l.pater Seuerinam.ff. de condi.& demon.cuius opinio approbatur communiter in l.1. & ibi late dixi.ff.de vulga.& pupilla. Præterea alia ratione oſtenditur:nam teſtator inſtituit *filiū in ſola legitima,in quā voluit imputari bona eccleſiaſtica,& vxorem inſtituit , donec vixerit,& vitam vidualem ſeruauerit:& poſt mortem vel trā ſitum ad ſecunda vota inſtituit,& ſubſtituit filium Albertū,* ex quo patet ꝙ ea viuente & ſeruante vitam vidualem, noluit ꝙ filius poſſet de bonis ſuis diſponere:quia per talem diſpoſitionem eſt ablata poteſtas diſponendi & inter viuos & in vltima voluntate: igitur illa conditio,ſi inteſtatus deceſſerit,per quam vr̄ concedi poteſtas diſponendi, intelligi debet poſt delatum fideicommiſſum: quo tempore poterat diſponere : quia ante talis conceſſio poteſtatis diſponendi erat impoſſibilis,& contra voluntatem.arg.l.ſub conditione.& ibi Bar.ff.de condi.& demon.Igitur cenſetur appoſita conditio eo caſu,quo poteſt verificari ; & ſic poſt delatū fideicommiſſum.Et ſi dicatur cōditio,ſi ſine liberis, poteſt etiam verificari viuente matre,& vitam vidualem ſeruante,igitur idem in caſu noſtro, arg.l.iam hoc iure.ff. de vul. & pupil.Reſpondetur ꝙ rō neceſſitatis , quæ militat in ea conditione,ſi inteſtatus deceſſerit,operatur ꝙ non fiat æqualis determinatio,ſed difformis.quo caſu limitatur regula in l.iā hoc iure.& prout notanter dicit dn̄s Ale.in l.in teſtamento.C.de teſta.mili.allegando no.in l.Gallus.§.1. ff. de lib.& poſt.& ſic eſt ſenſus verus iudicio meo : quod qn̄cunq, Albe.decederet ſine liberis , expiraret fideicommiſſum : vel ſi decederet teſtatus, & diſponeret de illis bonis poſt delatum fideicommiſſum,non : Vnde cum fideicomſum nunquam fuerit delatum,non purificatur dicta conditio.Illa.n.verba,ſi ſine liberis,& inteſtatus deceſſerit, reſoluūtur,ꝙ ſi cum liberis vel teſtatus deceſſerit,non habet locum fideicommiſſum,ſed nulla ex conditionib.alternatiuis eſt purificata ad excluſionem fideicommiſſi.non prima quia deceſſit ſine liberis,non ſecunda quia fuit appoſita, qn̄ teſtatus deceſſiſſet poſt delatum fideicommiſſum , quo caſu poterat verificari,& non ante.& iſta videatur vera intelligentia. Præterea ex quo Alber.non poterat diſponere de bonis paternis , quæ ex voluntate patris debeant in agnatione remanere,ꝙ patet ex tali prohibitione alienationis extrà familiam,iuxtà.l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.item ex excluſione filiarum admittendo agnatos maſculos: itē ex eo quia probatur ꝙ pr̄ ita filium rogauit. Item apparet ꝙ filius volebat venire ꝯ voluntatem patris,vt patet ex proceſſu.Diuerſum pro certo eſt quando filius decederet teſtatus, poſt delatum fideicōmiſſum,quo caſu filius fortè nollet venire ꝯ voluntatem paternam : & ſic fortè non fuiſſet teſtatus,vel in illis bonis idem diſpoſuiſſet:quod placet,& qn̄ filius teſtatur ante delatum fideicommiſſum, quo caſu cum non diſponat de bonis paternis,facilius indnceretur filius ad teſtandum,igitur inteligi debet cōditio eo caſu,quo filius teſtando apparet clarè de voluntate filij , ꝙ voluerit fideicommiſſum non habere locum , non autem eo caſu, quo dubium eſt,an voluerit venire ꝯ fideicommiſſum paternum,ex quo ſcit,ꝙ de illis bonis diſponere non poteſt. Poſtremo nō pōt negari,quin iſte caſus ſit ſimilis caſui, qn̄ non fuiſſet teſtatus,quo ad bona d.Pauli,caſus eſt clarus in d.l.inteſtato.ſed diſpoſitio facta in vno trahitur ad ſimilem caſum.vt dicit Bar.in l.Gallus.§.& quid ſi tm̄.ff. de libe.& poſthu.dum r̄ndet ad l.commodiſſimè.eo.ti.& ſequuntur magis communiter doc.& maximè,quia excluderentᷣ agnati prædilecti ipſi matri.arg.eorum quæ dicit Bar. ſaluando gl.in l.ſi mater.in fi.ff.de vul.& pup. Accedat,quia vt dictū eſt,ex quo illa conditio fuit adiecta,ſi inteſtatus deceſſerit, ad hoc vt Albertus poſſet de illis bonis diſponere, & teſtari,ſi non diſpoſuit,qn̄ deceſſit,quum poſſet ante , debet ad fideicommiſſum admitti.quia non euenit caſns quem teſtator conſiderauit,per quem voluit fideicommiſſum : ſed ſimilis,quem etiam ſi teſtator conſideraſſet,idem diſpoſuiſſet ex quo filius eo tempore deceſſit,quo non potuit diſponere de illis bonis,nec potuit ſecundum voluntatem paternam,igitur debet habere locum fideicommiſſum,arg. l.tale pactum.in fi.ff.de pact.& l.Titius.§. Lucius. ff. de lib. & poſth.& bene facit deciſio Ioan.in addi. Spe.in rub. de ſecun.nup.relata per Pau.& Mod.in l.3.C.de inſti.& ſubſti. ſub cond.fact.& ideo ſum in eadem opinione,in qua aliàs iam ſunt anni.13. conſulendo fui , multa alia dn̄r in conſilio d.Bulgarini,quæ tanquam eleganter & iuridicè dicta omitto,& in eandem ſn̄iam concurro. Ex quibus omnib. prout per eum & per me ſuprà concluſum eſt,arbitror iuris eſſe. Laus Deo.Barth. Soc.Senen.

S V M M Æ.

Agitur de interpretatione priuilegij eximentis aliquos à a ſolutione decimarum.

1 *Iura non habent pro inconuenienti, quòd ex fructibus collectis ex eadem terra dominus pro parte ſua non ſoluat, & colonus pro ſua parte ſoluat.*

2 *Item poteſt contingere, quòd colonus nō teneatur ſoluere,& dominus ſic nu.2.*

3 *Coloni partiarij ſiue pēſionarij poſſunt cogi ab eccleſia parochiali ad ſoluendam integram decimam , tam pro parte eorum. quàm pro parte domini, antequam dominus conſequutus fuerit partem ſuam.*

4 *Dos eccleſiæ non debet eſſe deterioris cōditionis,quàm perſona.*

CON-

CONSILIVM XCIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Eleganter & subtiliter discussa fuit præsens consultatio per præstantissimum doctorem domini. Carolum Ruinum olim acutissimum discipulum meum: mihi tamen prima consideratione visa fuit dubia præsens consultatio, & difficultatem faciebat. Nam licèt inconueniens videretur, quòd si de vna terra certi fructus colligantur, decimæ non debeantur: si alij fructus colligantur, quòd decimæ debeantur: cum vna & eadem res non debeat diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de vsucapio. quo casu procedit dispositio. ca. cum in tua. extrà
1 de decimis. † tamen iura non habent pro inconuenienti, ꝙ ex fructibus collectis ex eadem terra, dominus pro parte sua non soluat, & colonus pro patre sua soluat, vnde licèt dominus sit exemptus à decimis, colonus non censetur exẽptus pro parte sua, vt est gl. in verbo, excolendas. communiter approbata in Clem. 1. de decimis.
2 † ita etiam potest contingere, quod colonus non teneatur, & dominus sic. Igitur stare videtur regula quòd licèt ecclesia, cui debetur decima, sit exclusa à parte colonorum: non tamen ex hoc infertur, quòd sit ecclesia à parte ecclesiæ dominæ, quia priuilegium est contra ius commune, & præiudicat tertio. igitur debet strictè interpretari, neque debet extẽdi de persona ad personam, cap. ex multiplici. cap. licèt. & c. dudum. de decimis. Nec resultabit absurditas in consilio considerata, ꝙ ecclesia soluet integram decimam pro terris quas suis sumptibus laboraret, & pro terris alijs excolendis traditis, tantum partem suam, & non colonorum: quod videtur absurdum. vt patet in capitul. ex parte. el primo. & in capitu. licet, de decimis. in quibus religiosi magis sunt priuilegiati in terris, quas suis sumptibus colunt: quam in alijs excolẽdis traditis, quoniam ex quo priuilegium conceditur in terris propriis monasterij: si illas proprijs sumptibus colerent religiosi, non essent ad aliquas decimas obligati, casus est & ibi notat. in Clemen. prima. extrà de decimis. & quia quando locarent religiosi colonis partiarijs, tenerentur pro eorum parte decimas soluere, quia non reperiuntur exempti, si locant colonis pensionarijs, vel qui nummis, vel pro certa pensione fructuum colunt. non est dicendum quòd pro eorũ parte non teneantur ad decimas: quia de censu, qui soluitur ecclesiæ decima erit soluenda. sicut in simili dicunt Paul. de Eleaza. & doctores, in dicta Clem. prima, de decimis. Nec videtur contrà quando religiosi nõ tenentur soluere decimas: quia sunt in priuilegio exempti, si locant colonis partiarijs, quia coloni pro eorum parte tenentur ad decimas. Si vero pensionarijs, talis fructus succedit loco fructuum: & pro illa pensione non soluitur decima. quia quod operatur propositum in proposito, operari debet oppositum in opposito. l. & si contra. ff. de vulgari & pupillari. l. si vt proponis. C. de nuptijs. cum vulga. & & ista videntur facere difficultatem, propter quę videtur remanere firma regula: quòd de persona ad personam non fiat extensio per iura vulgaria. Sed tamen his non obstantibus indubitanter contrariam partem veriorem, & probabiliorem existimo: & in primis quia per dominos præcedentes consultores tota difficultas fit, quia verba priuilegij hunc casum includere non videntur, scilicet quòd religiosi pro eorum parte non teneantur: ostendo quòd imo uerbis priuilegijs hoc multum clarè deciditur, si verba di-
3 genter considerentur. † Et pro fundamento præmitto, ꝙ siue sint coloni partiarij, siue coloni pensionarij, tenentur, & cogi possunt ab ecclesia parochiali ad soluendam integram decimam tam pro eorum parte, quàm pro parte domini, antequam dominus consequutus fuerit partem suam: quia decima est onus reale, & sequitur fructuum detentorẽ: ut notat gloss. in capitu. tua nobis. de decimis. & est textus & ibi doctores, in capi. cum non sint. eodem titulo. Vnde dicit Ioannes de Imo. in dicta Clemen. 1. de decimis. allegando no. in dicto cap. tua nobi:. quòd si religiosi tradunt terras alijs excolendas, siue sint coloni partiarij, siue pensionarij, tenentur ad decimas: ita quòd ante omnia totus aceruus decimabitur, & datur integra decima ecclesiæ parrochiali, & sic licèt coloni non sint obligati obligatione personali ad decimas prædictas, tanquam detentores tenentur ad decimas: nam quis ad aliquid teneri dicitur, siue tenetur actione personali, siue reali, licèt non sit obligatus: vt no. glos. instit. de actio. in principio. in verbo debetur. & clarè gl. eo. ti. in verbo & §. nullo iure. Quibus præmissis consideranda sunt verba indulti, quo dictis religiosis conceditur, *quòd de prædictis terris, possessionibus, & domibus eorum, quas traderent alij excolendas possint decimas percipere, & habere, quas coloni, qui eas excolent, soluere alijs tenerẽtur.* Ex quibus verbis percipitur, quòd permittitur eis vt possint percipere, & habere non solum decimas pro parte colonorũ, sed etiam pro parte dominorũ: ad quam etiam coloni tanquam detentores dicuntur teneri, licèt non sint obligati, vt probatum est. & sic verba priuilegii non solum adaptantur ad decimas percipiendas ex dictis possessionibus pro parte colonorum, sed etiam pro parte religiosorum, igitur ad illam adaptatur dispositio dicti priuilegii. l. 1. §. loquitur. ff. de fluminibus. l. 4. §. toties. ff. de dam. infe. in c. porro. extrà de priuile. Nec sunt verba restringenda, vt ius tertii non lædatur, vel minùs lædatur. vt no. Io. And. in c. causam. de rescrip. & est. tex. cum gl. in c. fi. de verb. signi. facit tex. in c. is cui. de præben. in 6. cui facit, quia verba intelligi debent primò & per prius. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. Bal. in l. 1. C. de succe. edic. sed primò & per prius tenentur coloni etiam pro parte dominorũ: quia per prius obtinent, igitur verba priuilegij intelligi debent de tota decima totius aceruі, de quo prius est detrahenda, vt dictum est. Quia non dicitur in priuilegio, ꝙ dicti religiosi possint decimas de propriis exigere ab eorum colonis: quo casu dubitari posset an de parte colonorũ loqueretur, quasi aliam partem dicerentur à seipsis, & non à colonis exigere, sed dicitur, *quòd possunt habere & percipere decimas, ad quas coloni tenerẽtur illi ecclesiæ vel personæ quæ essent quasi in possessione decimandi:* & sic fit relatio non ad decimas exigendas à colonis per ipsos religiosos: quo casu habetur relatio ad partem colonorum, quia aliam partem haberent religiosi tempore locationis seu quasi societatis. l. si merces. §. vis maior. ff. locati. sed ad decimas, quas alij existentes in quasi possessione à colonis perciperent, seu coloni eis ad illas tenerentur: sed hæc potest esse integra decima totius aceruі, ad quam coloni à principio tenerentur, antequã dominus partem suam percipiat, & dimidia, postquã suam partem percepit iuxta no. in d. c. tua nobis. & d. c. cũ non sint. Item fit relatio ad decimas terrarum & possessionum dictorũ religiosorum: & sic ad integras decimas, nec alibi pontifex se restringit ad partem colonorum, tamen si hoc voluisset, de facili expressisset, c. ad audientiam. de decimis. & ideo fortè in priuilegio dicitur, *quòd possint decimas percipere & habere:* quia verbum, percipere, appositum sit pro parte decimarum percipiẽdarum à colonis: quã prius non habebant, & non percipiebant: pro parte verò ipsorũ concedebatur ꝙ haberent quando proprijs manibus, vel sumptibus excolerent, prout hæc differentia probatur in c. 2. de decimis. lib. 6. in prin. Confirmantur etiam præmissa, quia coloni ecclesiæ parochialiter decimas soluere non tenentur, non ipsorum causa, sed ex priuilegio religiosorũ, quo soluere non tenentur. si ergò coloni propter religiosos non tenentur ecclesiæ de dictis terris decimas soluere propter religiosos: sed quòd fortius est, tenentur ipsis soluere, igitur fortius religiosi nõ tenentur de dictis terris, quia propter vnum quodque tale & illud magis in auth. multo magis. C. de sac. san. eccl. Vnde dicunt ibi Iac. Bu. Bald. Saly. & Paul. Castr. quòd potentius operatur dispositio in causa, quam in causato. si ergo religiosi sunt causa quòd ecclesiæ parochiali à colonis decima non debeatur, igitur hoc potentius operatur in ipsis religiosis, vt de illis terris ad decimas non teneantur. Item concurrit quòd eis datur actio,

& ius percipiendi decimas ex illis terris: igitur fortius cenſetur conceſſum ius retinendi. in regula cui damus. de reg. iur. cum materia in 6. Prætereà dicitur in indulto, *nos tum propter præmiſſa, tum propter tenuitatem redditũum &c.* & ſic allegatur duplex cauſa cõceſſionis priuilegij. Prima eſt ꝙ ad hoc vt poſſint diuinis offiſijs intendere, & non ſint occupati in colendo proprijs manibus, & ſumptibus, conceditur vt poſſint decimas percipere & habere, ſi tradunt poſſeſſiones alijs excolendas, ne vt decimas non ſoluerent proprijs manibus & ſumptibus excolerent, & ſic à diuinis officijs diſtraherentur. Secunda cauſa fuit tenuitas redditũum, propter quam noluit fructus religioſorum diminui, ad hoc vt commodè poſſint ſuſtentari, & diuinis officijs intendere. Iſtæ autem ambæ rationes concludunt, quòd etiã ipſi ad decimas ſoluendas pro eorum parte non teneãtur, quia ſi tenerentur poſſent potius velle proprijs ſumptibus excolere: & ſic à diuinis officijs diſtraherentur, prout prius excolebant: quòd non ex alio hoc facere cenſebatur, niſi ad decimarum ſolutionem euitandam, ne autem hoc ſolueret conceſſum fuit: vnde eadem ratio militat, quando ſolueret pro eorum parte. Secunda etiam ratio militat, quia noluit propter redditũum tenuitatẽ redditus diminui à decimis, qui diminuerentur, ſi pro eorum parte decimas ſoluerent, quinimò voluit redditus augeri, cum voluerit, ꝙ poſſint à colonis decimas percipere, ad quas coloni alijs tenerentur etiam ſi ipſi eſſent exempti, vnde cauſę habent declarare & extendere diſpoſitionem. l. cum pater. §. dulciſſimis. & ibi no. Bar. ff. de leg. 2. & per Bar. in l. pater. §. fundum. ff. de le. 3. & in l. fin. C. de teſta. mili. Item ſi ſimpliciter dictum fuiſſet in priuilegio, *quòd religioſi non tenerentur ad decimas*: tamen coloni tenebantur eccleſiæ ſoluere: vt per gl. in d. Cle. 1. de decimis. cum ergo fuerit expreſſum, *quòd poſſent percipere decimas, ad quas alij coloni tenerentur*: hoc fuit expreſſum in augmentum redditũum, vnde non debet operari diminutionem reſpectu partis religioſorum. l. legata inutiliter. cum ibi plenè no. ff. de leg. 1. Et ex pręmiſſis patet, quòd non ſumus in materia extenſionis priuilegij: quoniam & verba & mens priuilegij includunt hũc caſum, vt ipſi pro eorum parte non teneantur: nam & ſi verba deficerent, mens tamen ſatis clarè apparet, quæ in primis in quacunque diſpoſitione magis attendi debet, quàm verba. capitu. præterea. cap. intelligentia. de verbo. ſign. l. ſcire oportet. §. ſufficit. ff. de excuſ. tut. & maximè, quia ut mihi dicitur, de rebus alijs traditis excolendis, quæ prius habebant decimas, pro eorum parte non ſoluerunt, vnde priuilegium talem recipit interpretationem. c. cum dilectus. & ibi latè d. Ant. extrà de conſuetu. cum ſi. Nec prædictis obſtat, quòd iſta ſunt bona poſteà quæſita: & ſic priuilegium non debet ad illa ſe extendere, iuxta no. per Ioan. And. in addi. Spe. in ti. de cenſibus. §. nunc videndum. in addi. magna, quæ incipit. caſum reuoluit Guido de Suza. & latè Lud. Ro. in l. dãni. §. ſi is qui vicinas. ff. de dam. infe. Quoniam ad hoc optimè reſpondet præfatus inſignis conſultor, ad id quod iſtæ res fuerũt permutatæ cum rebus dotalibus monaſterij, ex quibus non ſoluebatur decima, & in illarum locum ſubrogatæ: & ſic ſapere debent & ſortiri eandem naturã. per no. per Io. And. in regula qui ſentit onus. de reg. iur. in 6. & Io. de Imo. in d. §. ſi is qui vicinas. addo quòd ex quo ſunt permutatæ cum rebus dotalibus monaſterij, dicuntur à lege ſubrogatæ in locum bonorum & rerum dotalium monaſterij: & ſic effecta bona dotalia monaſterij: & per conſequens cùm ſubrogatio fiat à lege, res ſubrota ſapit eandem naturam. l. res in dotem. & l. res æſtimata. & l. ita conſtante. ff. de iure dot. & ita dicit inſignis doctor Henrichus Bohic. in
4 c. eccleſia. ut lite pendente. †non enim debet eſſe deterioris conditionis dos eccleſiæ, quàm perſonæ. l. ſunt perſonæ. ff. de relig. in c. fin. extra de re iudica. Præterea poſito ꝙ eſſet ſubrogatio hominis, id quod eandem naturam ſortiatur eſt fauorabile monaſterio, & nititur res ſubrogata eadem ęquitate, igitur debet eandem ſortiri naturam ſecundum Henricum in eo loco. arg. l. imperator. §. fin. l. ſequenti. cum ibi notat. ff. de leg. 2. ex quibus & alijs adductis per præfatum inſignem doct. & per præfatos dominos aduocatos Papienſes allegantes, quæ repetere non expedit, concludo indubitanter quòd dicti religioſi ſunt à tali ſolutione decimarum immunes. Laus Deo. Barth. Soc. Senenſis &c.

SVMMÆ.

An agenti coram vno iudice obſtet pendentia litis coram alio, quando habebat electionem Iudicis. Itẽ an per ſententiam latam in vna curia obſtet exceptio rei iudicatæ in alia.

1 *Reus habens plures iudices de iure communi, habet actor electionem vt poſſit reum conuenire, & iudicem eligere, quem velit. & nu. 2*

3 *Nemo cogitur agere vel accuſare, vt in rubro & nigro, ut nemo inuitus agere vel accuſare cogatur.*

4 *Exceptio quãdo deducitur in iudicium ſeparatum ab iſta actione, poteſt deduci coram iudice ipſius actoris, coram quo per ipſum creditorem actio eſſet mouenda.*

5 *Cauſæ inter mercatores non rigoroſè, ſed de bono & æquo tractari debent.*

6 *Cauſa ſummaria non poteſt ordinariè tractari, niſi partibus cõſentientibus.*

7 *Sẽtentia lata ſuper exceptionem in fauorem rei non debet parere exceptionem rei iudicatæ.*

8 *Sẽtẽtia abſolutoria lata in cauſa ſeculari, vel in foro fori ſeu condẽnatoria poteſt diſcuti de ueritate ſententiæ per uiam denunciationis euangelicæ.*

CONSILIVM. XCIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa vertente inter Ioãnem de Perpignano & Bernardum de Bandis coram conſulibus mercantiæ ciuitatis Florentię, viſis & rectè pẽſatis actis & ſubtilib. allegationibus inſignis
1 docto. domini Ant. de Malegrinellis, †duo ſunt principaliter diſcutienda: primum, an dicto Ioanni agenti in dicta curia obſtet exceptio pendentiæ litis in curia Poteſtatis, ſecũdum nunquid lata ſñia in curia Poteſtatis, obſtet exceptio rei iudicatæ dicto Ioanni agenti in curia conſulum mercantiæ. Capio primum conſultationis articulum, in quo primo aſpectu concludendum videbatur, ꝙ dicto Ioanni obſtaret exceptio pendentiæ litis, & præuentionis: nam clarum eſt ꝙ dictus Bernardinus potuit implorare officiũ iudicis: vt ex cauſis deductis in libello declararetur non eſſe debitor dicti Io. vt eſt communis doctrina Bar. & doct. in l. ſi cõtendat. ff. de fideiuſſo. & Bar. in l. ſi finita. §. eleganter. ff. de dam. infec. cum multis concord. ibi alleg. per d. Alex. & licèt ſubſint opiniones, tamen non diſcutio: quia non eſt neceſſarium. Ex quo infertur, ꝙ licèt dictus Bernar. ſit Florentinus, & dictus Io. ſit de Perpign. tamen ex quo dictus Ber. eſt originaliter reus potuit adire iudicem ſuum, & implorare officium iudicis: ꝙ declararetur non eſſe debitor ex cauſis, ex quibus dictus Io. pretendit ſe eſſe creditorem: & ꝙ dicto Io. perpetuum ſilentium imponeretur, vt decidit in terminis d. Ant. in c. cum ſit generale. & in c. ſi quis contrà clericũ. in primo no. eo ti. & latè conſuluit d. Alex. qui multa alleg. ſuper propoſito in ſuo conſi. 104. inci. conſideratis his, quæ in themate narrantur in 5. vol. Ex quibus infero in propoſito, ꝙ cum dictus Bernardus cœperit iudicium ſuper iure dicti crediti coram Poteſtate Florentiæ iudice ſuo, videtur ꝙ ſuper dicto iure non poſſit cõuaniri coram dictis conſulibus, quantuncunque illi ſint ſui iudices: ſed obſtet exceptio præuentionis & pendentiæ litis: & hoc duplici reſpectu: primo quia ibi cęptum eſt iudiciũ. ff. de iud. cum materia. & traditur in c. propoſuiſti. de foro compe. Secundo quia cum in vtroque ſit mota eadem cauſa, & adſit identitas perſonarum, & identitas cauſæ debiti & crediti: uidetur quòd ſententia lata in curia d. Poteſtatis

pariat exceptionem rei iudicatæ respectu iudicij intentati
coram consulib.l.cum quæritur. cum materia. & l. si quis
cum totum.ff.de excep. rei iudi. igitur obstat exceptio pē-
dentiæ litis coram Potestate.vt est reg.in l.nulli.& in l.nul
lum.& ibi per Bar.ff.de excep.ex quibus videbatur inferen
dum, quòd obstaret exceptio præuentionis, & litis penden
tiæ.Sed præmissis non obstantibus contraria sententia est
verior & probabilior : quantuncunque ego non reperiam
hanc quæstionem in specie tactam uel decisam : scilicet ꝙ
quando sunt plures iudices,& implorando officium iudi-
cis super exceptione petit declarari non esse debitorem ex
causa,ex qua creditor prætendit se esse creditorem,& petit
creditori imponi perpetuum silentium,adit vnum ex iudi
cibus suis: & actor agit & petit corā alio iudice ipsius rei:
nam puto ꝙ causa sit remittenda ad iudicem actoris. Mo-
ueor in primis,quoniam quando reus habet electionem iu
dicum ex priuilegio, & conuenitur coram vno potest de-
clinare illum iudicem,si petit se remitti ad alium, quem e-
ligit,vt est casus.& ibi hoc declaratur in scholaribus in au-
2 then.habita.C.ne filius pro patre. Sed† clarum est ꝙ quan
do reus habet plures iudices de iure communi habet actor
electionem, vt possit reum conuenire, & iudicem eligere,
quem velit in l.fi.C.vbi in rem actio.& in c.cum sit genera
le.de foro compet.si ergo reus,qui habet electionem ex pri
uilegio potest hoc facere,postquā est cōuentus:ita & actor.
quia reus & actor non debent ad imparia iudicari : vt in l.
fi.C.de fructibus.& lit.expensis. Quinimò fauorabilior est
causa actoris hoc casu , vt infrà dicetur. quia actor habet
electionem de iure communi, reus verò ex priuilegio. po-
tentius autem dicitur esse ius commune,quàm priuilegiū.
l.eius militis.§.militia missus. ff.de testa.mili. & hoc mul-
tum considerant doct.in hac materia in l.2.§. sed si agatur
ff.de iudi. inferendo ergo in porposito,cum iste Bernardus
iudicetur,vt reus in hac causa, electio iudicum est actoris
3 vt dixi.quòd autem iudicetur vt reus,statim patebit.†Mo
ueor,nam duplex est regula, prima est quia nemo cogitur
agere vel accusare. vt rubro & nigro. vt nemo inuit. ager.
vel accus. coga. sed hæc regula quando quis habet plures
iudices siue actor sit, siue reus,electio est actoris & credi-
toris, vt in d.cap.cum sit generale. de foro comp.vnde cū
repetiatur dispensatum aduersus primam regulā : per no.
in d.l.si contendat. ff.de fideiusso. & non aduersus secun-
dam regulam : igitur secunda regula remanet firma, quòd
electio sit creditoris.l.sancimus.C.de testam.& in l. præci-
pimus. C.de appellatio. Igitur cum implorans officium
iudicis, vt suprà , sit uerè reus iudicandus : electio iudicis
est creditoris: & consequenter est remittendus creditor ad
iudicem per eum electum,vt in d.authen. habita. C. ne fi-
lius pro patre. In simili confirmatur, quia si aliter dice-
remus concurrerent duo specialia , primum contra regu-
lam, vt nemo inuitus agere, &c.secundum contra regu-
lam , quæ vult quòd electio sit creditoris : duo autem spe
cialia dubia dari non debent etiam in materia fauorabili:
vt in l.1.cum ibi nota.C. de do. promis. & hoc maximè in
casu nostro? in quo vertitur magnus fauor creditoris respe
ctu electionis iudicum : quæ ratio consideratur in tali ele-
ctione : vt patet in d.c.cum sit generale. Tertiò mouetur
ex his quæ notabiliter dicit Bar. in l. si societatem. §. arbi-
4 ter.ff.pro soc.dum dicit,quòd† quando exceptio deduci-
tur in iudicium separatum ab ipsa actione, potest deduci
coram iudice ipsius actoris,coram quo per ipsum credito-
rem actio esset mouenda : & assignat rationem, quia in
hoc creditor præsumitur grauatus, cū ipse principaliter a-
gendo habeat necesse talem iudicem adire: vnde si debitor
potuisset tantum coram vno iudice conueniri,tunc coram
illo potuit reus implorare officium iudicis. Sed quādo cre
ditor potest eum conuenire coram pluribus iudicibus , vt
in casu nostro, tunc videtur quòd militet decisio Bart. quia
videtur militare eius ratio,& est multum impedimentum
creditori. Igitur stat firma regula quòd electio pertineat ad
creditorem.& hoc idē videtur esse de mente domini Anto.
in dicto cap.si clericus laicum. de foro compet. & in cap.
Quintauallis.de iureiur.& Abb.in cap. si quis contra cle-
ricum.cum simi.qui omnes volunt,quòd reus super sua ex
ceptione implorando officium iudicis potest iudicem suū
adire,coram quo fuisset conueniendus à creditore, sed ipse
fuisset conueniendus non iuxtà electionem suam, sed cre-
ditoris: Igitur debet adire iudicem suum iuxta electionem
5 creditoris. † Quartò mouetur : nam causæ inter mercato-
res non rigorosè, sed de bono & æquo tractari debent : vt
inquit in l.si fideiussor.§.quædam.ff.manda. Igitur non de
bent coram iudice rigoroso tractari contra naturam ipsius
nisi ambabus partibus consentientibus. hoc probat tex. in
6 simili in Clem. sæpe.in fi.de verb.sig. † vbi quando causa
est summaria non potest ordinariè tractari, nisi ambabus
partibus consentientibus.Quintò mouetur:nam quando
reus implorat officium iudicis , vt suprà , potest adire iu-
dicem suum : sicut quando actor implorat illud iuxta. l.
diffamari.C. de inge.& manu. & in vtroque casu idem est
ius & eadem videtur esse regula , vt voluit do. Anto. in d.
cap. Quintauallis.& in d.cap.si clericus laicum.in fin.vbi
ponit ista duo à pari : prout etiam ponit do. Abb.in d.cap.
si quis contra clericum. sed in terminis. l. diffamari. licèt
reus implorauerit officium iudicis coram vno ex suis iudi
cibus : tamen actor prouocatus potest eum conuenire co-
ram alio iudice ipsius rei , ita reperio tenere præceptorem
meum in c.proposuisti.de foro compe.& sequitur insignis
præceptor meus do. Ioan. Bapt. de Sancto Seueri. in d.l.
nulli.in fi.& hoc fundamentum probo subtili ratione.Nā
quando reus implorat officium iudicis secundum termi-
nos.d.l.diffamari. tunc actore comparente & petente pe-
titionem rei solui in vim exceptionis, resoluitur virtus pri
mi libelli ipsius rei,& euanescit, & deducitur ad vim de-
fensionis seu exceptionis, & sic petendum tantum super
exceptione ipsius actoris,casus est no.quem ibi ad hoc pō-
derant omnes doct.in c.in præsentia.de proba.vnde termi
ni.d.l.si contendat à terminis. d.l. diffamari. non videntur
differre,nisi in hoc,quia remedio. l. diffamari. actor inten-
tans actionem cogitur agere in termino, quo elapso impo-
nitur silentium.sed in terminis.d.l. si contendat actor cogi
tur statim agere : aliàs iudicium procedit super exceptio-
ne,& imponitur silentium.cum ergo ista sint similia, ideo
eadem debet esse iuris dispositio.l.illud.ff.ad leg. Aquil.&
in c.translato.de consti. Sextò moueor:nam ista quæstio
iudicio meo deducitur in terminis in quadam dispu. Iac.
de Bel.quem refert & sequitur Io. And.& post eum omnes
doct.Mod.in c.2.de priui.lib.6.vbi ponit quandam quæ-
stionem,quando aditus est vnus iudex, & reus & actor con
tendunt de iudice,in qua multa dicit:& inter alia non con
siderando vbi iudicium sit cęptum, considerat primum ꝙ
ille debet præferri,qui habet causam fauorabilem,arg.l.pri
uilegia.de priuile.credi.ff.cum sin. Secundum , ꝙ ille præ-
fertur qui est iudex de iure communi, vnde si reus
habet iudicem de iure communi , & alium sibi ex priuile-
gio,actori præfertur ille qui forum elegit secundum ius cō
mune eligenti per priuilegium.arg.l.fi.C.de edic.diui Adr.
tol.& in authen.de cōsang.& vter.fratri.in fi.Vnde ex pro-
posito dicendū est ex prædictis,ꝙ actori præferatur : tum
quia eius causa est magis fauorabilis , vt de bono & æquo
tractetur:tum quia est magis ẜm ius commune, quo con-
ditur electio actori.vt in d.c.cū sit generale.quinimò vt ibi
dicit Ioan.And.qn̄ cætera sunt paria,præfertur ipse actor:
quia in principio iudicij magis fauemus actori, quā reo. l.
si quis intentione ambigua.ff.de iudic.& in l. inter stipulā
tem.§.Stichum,ff.de verbo.obliga.quæ iura Io. And.extē-
dit ad electionem iudicis , qn̄ est contentio inter actorē &
reum.Postremò alia ratione hoc idem deducitur:quia tan-
tum obijcitur exceptio litis pendentiæ , quando sententia
lata in illo iudicio pendente pareret exceptionem rei iu-
dicatæ in iudicio in quo aliàs secùs,vt est in regula quæ
traditur in l.Fulcinius.§. si fundum.& ibi probatur. ff. de
excep. & est limitatio quam patitur. l. vbi cœptum. ff. de
iudic. sed in casu nostro non pareret exceptionem rei iu-
dicatæ sententia lata in curia Potestatis , vt statim dicetur.
Igitur non obstat exceptio litis pendentiæ.

Capio secundum consultationis articulum, in quo vide-

batur cōcludendum quòd lata sententia in curia potestatis per quam imponitur perpetuum silentium, talis sententia videtur parere exceptionem rei iudicatæ: quia est eadem causa,& eædē personæ.vt in d.c.cum quæritur.de exceptio ne rei iudi. cum ibi nota. Sed hoc non obstante contrariam sententiam veriorem esse existimo, & in primis aduer tendum est quòd si reus implorando officium iudicis nitatur tantum ex non iure actoris, quia negat actori ius com petere: tunc non potest tale officium iudicis implorare, sed tamen potest illud implorare,quando dicit sibi compe tere ius super aliqua exceptione: nam primo casu procedit regula, vt nemo inuitus agere vel accusare potest. Secundo casu procedunt termini d.l.si contendat. ita voluit notabiliter Inno.in c.Abbate.de verb. signifi.quod dictum refert pro multum notabili.& sequitur dom.Paul. Cast. in d.l.si contendat,pro quo dicit videri casum in l.pater. in prin.ff.si pars hære.peta.& sequitur hoc dictum dominus Alex.in l.si finita.§.eleganter.ff.de dam.infect. Ex quo dicto infertur,quòd in casu nostro si petitio rei fundaretur in non iure actoris, non procederet iudicium.& consequenter actor non cogeretur deducere iura,& super illis discutere.Infertur & secundò ꝙ licèt postea ferretur sententia, per quam declaretur actori actionem non competere, ex hoc solo quia non est probatum per actorem, non obstaret exceptio rei iudicatæ: si actor agendo posteà vellet deducere,& probare ius suum,quia illud quod deducitur in secūdo iudicio,non fuit discussum in primo:sed tantum fuit lata sententia:quia non probatur, Nam quando fertur sententia super exceptione,quia non probatur per actorem, non obstat agenti postea exceptio rei iudicatæ, si actor posteà petit,quod in exceptione deducebatur, vide in reg. quā ponit Bar.in l.fundum.ff.de exceptio. vbi vlterius subdit, quod in dubio præsumitur lata sententia: quia non probatur, prout etiam voluit Bar. in l. Iulianus verum debitorem.ff.de condic.indebi. Ex quibus etiam infertur, quòd debet isto casu aliquo modo ferri sententia super exceptione impositiua perpetui silentij duplici respectu. Primò quia non debuit iudex admittere ipsum fundantem se su-
7 per iure non ipsius actoris: † secundo quia lata sententia super exceptione in fauorem rei non debet parere exceptionem rei iudicatæ,quando est lata, quia non probatur: igitur non debet esse impositiua perpetui silentij: ex eo enim quòd apparet non probatum in iudicio, non præsumitur sententia lata,arg.glo.in l.si quis ad exhibendum. ff.de exceptione rei iudicatæ. Quibus suppositis deueniendo ad casum nostrum,videtur quòd nullo modo obstet exceptio rei iudicatæ,& consequenter litis pendentiæ, ex quo sententia quæ speratur ferenda iustè,non pareret exceptionem rei iudicatæ,vt in regula quam ponit Bartol.in dicta l.fundum. Nam, si bene percipio, reus petit declarari se non teneri,quia instrumentum Bernardi,qui emit pannos, non habebat mandatum ad illud,vt in libello deducitur, ergo fundatur libellus in eo quod actori nullum competit ius, non autem super exceptione competenti cōtra ius competens actori, quo casu videtur habere locum regula Bartol. in d.l.fundum.& dictum Innoc.in loco præallegato. Confirmatur ista opinio:quia ipse petit declarari se non debitorem,obstante exceptione mandati, vnde sententia quæ speratur ferenda actori ius non competere, non speratur ex alio, quàm ex defectu mandati, propter quod non tenetur ipse ex facto institutoris:& sic ex non probatione mandati, si ergo posteà actor deduceret principaliter,quòd tanquam mandans tenetur probare mandatum: quia prima sententia censetur lata: quia non probato mandato, vt per Bartol.in dicta l.fundnm.& in l. Iulianus verum debitorem.ff.de condict. indebi. actor posset posteà illud principaliter deducere, & non obstaret exceptio rei iudicatæ iure non probante,vt in dicta l. feudum. ergo non obstat exceptio litis pendentiæ. Præterea quando libellos rei fundatur super exceptione, non iure actoris, non speratur sentētia ferenda,quæ habeat parere exceptionem rei iudicatæ: quia ius actoris in illo iudicio non est discussum, ita etiam videtur concludendum in casu nostro: quia in iudicio rigoroso & coram rigoroso iudice non speratur discuti illud, quod ex bono & æquo mercantialiter cognoscendum erat & probandum, igitur non speratur sententia ferenda, quæ habeat parere exceptionem rei iudicatæ: vt notat.per Bartol.in dicta.l. fundum. faciunt nota. in l. sinautem.§.final.ff.de negotiis gest. Prætereā confirmantur præmissa ex his quæ voluit notanter Baldus in l. receptitia.C.de consti.pec.vbi voluit quòd quando ius alicuius partis in vno iudicio discuti non potuit, si sententia feratur, non obstat posteà in alio iudicio super illo iure non discusso: vnde si in curia mercatorum virtute scripturæ priuatæ fuit quis condemnatus: quia non potuit aliqua exceptio opponi virtute statuti:poterit posteà repeti illud tanquam indebitum, & discuti exceptione: quia illa non potuit admitti & discuti in illa curia.& fuit regu.Bar. in l. 1.§.parui. in fi.ff. quod vi aut clā.Si ergo essemus in casu, in quo debitor esset obligatus solo nudo pacto, & in curia Potestatis,nō esset talis petitio admittēda,quæ esset admittēda in curia mercatorū, vt ꝓbatur in l. fideiussor.§. quædam. ff. manda. sequeretur quòd si posteà in curia mercatorum ageretur ex pacto nudo, non obstaret exceptio rei iudicatæ: nam vt inquit Bald. in d.l. receptitia.& sequitur Bar.de Saly.illud quod est indiscussum,non intelligitur sententialiter determinatum, faciunt no. per Bar.in d.l.sinautem.§.fina.ff.de neg.gest.& Bar.in l.à procedente.C.de dila.Et pro istis etiam bene facit quod dicit Bal.in repe.l. 2.in 15.charta.ff.de iureiu.vbi ponendo intellectum ad c.debitores.de iureiur.dicit ꝙ ille modus repetendi indebitum solutum propter iuramentum fuit irregularis propter iuramentum, vnde ex quo regula iuris posita in antecedenti, necessariò corrumpitur in sequenti:& cùm exactio excedat suos terminos, exceditur à iure suus terminus.l.1.in fi.C.de edic.diui.Adri.tollen.ita dicamus in proposito: cū iste modus agendi sit contra regulas iuris,vt supra probatum est:sed si sumus in casu,in quo aliqua probatio vel ius admitteretur in curia mercantiæ: quæ non admitteretur in curia rigorosa Potestatis: debent
8 posteà inseri & discuti in curia mercatorum, quæ non poterunt discuti in curia Potestatis.† Confirmantur præmissa per ea quæ ponit dominus Anto.in cap. nouit. extrà de iudi.vbi vult quòd quantuncunque lata sit sententia absolutoria in causa seculari,vel in foro fori, seu condemnatoria,tamen ratione naturalis obligationis potest discuti de veritate sententiæ,in foro animæ per viam denunciationis euangelicæ,in quo attenditur iustitia & veritas: & non obstat sententia,licèt illud discuti non possit in foro seculari obstante sententia: & hoc quando semper reclamauit, & nunquam acquieuit,& sic patet ꝙ ius, quod non est deducibile in vno foro,& in alio sic,si deducatur in foro in quo est deducibile,non obstat sententia lata in alio foro. Et licèt sententia domini Ant.sit dubia quia contrarium tenuit Bar.in extrauaganti, ad reprimendam.in ver.per denunciationem.& Bal.in auth.ad hoc.C.de vsur.tamen locum habet quando ius tertij fuit discussum,& deduxit illud idē quod potuit deduci in primo iudicio,& discussum fuit:sed in casu nostro in primo iudicio multa non admittuntur in iudicio rigoroso,quæ admittuntur in iudicio mercatorum, igitur illud quod remansit indiscussum, quia non admissum à ratione rigorositatis,admitti debet in iudicio, ubi agitur de bono & æquo,& sola veritas,æquitas & iustitia attenditur. Et hoc maximè dicendum est in casu nostro: ex quo ipse actor trahitur inuitus, vnde non debet esse in potestate rei auferre actori ius suum,& sibi præiudicare, quominus mercantiliter consequeretur ius suum,sicut mercantiliter contraxit,vt in regula,nō debet.& in regula,id quod nostrum.ff.de reg.iur.cum materia.quia,vt dictum est, ius quod non prodest, & non discutitur in vno iudicio,potest discuti & prodesse in alio iudicio, & pro hoc optimè facit quod not.Bald.in authen. ad hæc. C. de vsuris. in prima columna. vbi dicit,quòd illud quod est sententiatum,potest deduci per viam denunciationis euangelicæ in iudicio ecclesiastico, licèt non possit deduci in iudicio seculari: quando ille qui obtinuit sententiam fuit in dolo,vel fraude

fraude, quæ probat, ex indicijs. l. dolum. C. de dolo. sed in casu nostro apparet de manifesta fraude & dolo dicti Bernardi: quia cùm semper reorum sit fugere, & ipse reus peruenit contra forensem. & absentem, apparet ꝙ nulla alia de causa hoc fecit, nisi ꝙ voluit, ꝙ res rigorosè tractaretur, & non ex bono & æquo, talis sententia non debet nocere propter fraudem dicti Bernardi, qui tanquam fallitus dicitur esse, & ita appellatur à lege: quia à communiter accidétibus falliti, sunt fraudatores. vt inquit Bald. in consi. mihi. 66. inci. in quæstione domini Milani. Igitur non obstante fraude dicti Bernardi, quæ non debet sibi prodesse agi potest in alio iudicio, & non obstat sententia in quo attenditur mera iustitia & veritas & non rigorositas, & fortius hoc in casu nostro, quàm in casu Bal. quia in casu Bal. illud discussum potuerat discuti: & lata fuit sentencia re discussa licèt iniusta. Sed in casu nostro iura creditoris non possunt discuti: quia non sumus in iudicio rigoroso, igitur fortius non debet admitti exceptio rei iudicatæ, quia vt suprà dictum fuit, quando fertur sententia super exceptione simpliciter, quia non probatur: nõ obstat exceptio rei iudicatæ actori posteà de rigore agenti. ita dicendũ est in casu nostro, ꝙ non obstat exceptio quando lata est sententia. quia ꝙ fuit deductum nõ fuit admissum: ex quo natura iudicij rigorosi admittere non potuit, & hæc opinio habet in se iustitiam & æquitatem, quæ maximè seruanda est inter mercatores, omissis apicibus iuris iux. no. per Bar. in d. §. quædam. Laus Deo. Bartholo. Soci. Sen en. &c.

SVMMÆ.

Quid in hoc consilio agatur ostendunt duæ opporsitæ dubitationes.

1 *Compromissum in quo est pęna apposita, est nullum.*
2 *Syndici simpliciter habentes liberam non possunt compromittare quia non possunt alienare.*
3 *Vniuersitas ad hoc quòd sit debitè congregata requiritur, quòd sit in loco solito, & ad sonum campanæ seu tabellæ.*
4 *Actus gestus ab uniuersitate ad hoc ut ualeat, requiritur quod duæ partes ex tribus sint præsentes,*
5 *Tabellio quando affirmat quod homines præsentes ascendunt ad duas partes uniuersitatis, tunc statur eius assertioni, donec contrarium probetur.*
6 *Vniuersitates non possunt alienare sine decreto, quandiu agitur de alienatione rerum, quas minores non possunt sine decreto alienare.*
7 *Qui non potest immobilia alienare, non potest super immobilibus bonis compromißum facere.*
8 *Aduersarius agere & experire potest contra uniuersitatem.*
9 *Verbum curia principaliter dicitur iurisdictio, & sic ius uniuersale, & etiam dominium rerum.*
10 *Omnis potestas arbitrorum dependet a compromißo.*
11 *Pœna apposita in contractu, et promißa intelligitur, sit contractus ualebit.*
12 *Partes si promittunt non dicere contractum nullum: poßunt tamen dicere nullum ex defectu compromißi.*
13 *Iurans seruare statuta intelligitur de ualidis.*
14 *Laudo parere & non contrauenire sonant in factum.*
15 *Vniuersitas quando contrahit obligatur, & tenetur ad soluendum, uel aliud satisfaciendum.*
16 *Libellus procedit parte non opponenee, quando nulla specialis causa fuerat deducta & narrata in libello, sed fuerat generaliter conceptus cum clausula, peto super præmissis iustitiam ministrari.*
Clausula, peto iustitiam ministrari: non refertur ad ea quæ nõ sunt narrata.
18 *Vniuersitates solent poßidere per syndicos, uel regentes, seu per alios poßidentes nomine nniuersitatis.*
19 *Testes singulares, licet probent aliquam poßeßionem in genere, non tamen probant poßeßionem alicuius temporis.*
20 *Actum faciens animo continuandi non dicitur aliquem turbare in sua poßessione.*

CONSILIVM. XCV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa cõmunis Bulsiglianæ, contra quosdã Antonium & Laurentium Siluigniatũ, viso processu & testibus utrinque examinatis, duo principaliter pro decisione sunt discutiẽda: primum est nunquid Antonius & Laurẽtius conuenti ad pęnam in compromisso contentam, prout petitum est, condemanti possint: secundum, positò ꝙ ad dictam pęnam condemnari non possint: an condẽnari possint ad interesse ratione turbatæ possessionis. Circa primũ indubitanter concludendum est, ꝙ ad pęnam in compromisso conuentam condemnari non possint, ex eo ꝙ ingressi fuerint in locum de quo in petitione fit mentio ad pasturandum cum bestiis. ista conclusio probatur: primo quia compromissum & laudum legitimè non probantur. Reperio enim in processu negatũ ꝙ ser Ioannes qui dr̃ de compromisso rogatus, & ser Nicolaus qui fuit rogatus de laudo, sint duplices tabelliones: quo casu licet in subscriptione asserat se esse notarium, eius assertioni non statur, secundum Spe. in tit. de instr. edi. §. 8. & Bal. eo. tit. in versi. licèt quis. & Paul. de Castr. in l. scrimiarios. C. de test. mili. Vnde ad hoc probandum pars adducit duas probationes. Primò adducit instrumentum priuilegii notariatus, quod nõ obstat duplici ratione: nam in priuilegio fit mentio qualiter ser Nicolaus fuit factus tabellio, seu creatus à quodã domino Paulo Comite Palatino: prout de eius authoritate dicitur constare per literas imperatoris bullatas, quæ non ostenduutur, unde tale instrumentum non probat contenta in dictis literis, ad quas se refert, ut est casus in authen. si quis in aliquo. C. de eden. ubi Bar. Bal. & alii, quod procedit etiam si notarius dixisset constare per tales literas à se visas, & lectas secundum Albe. de Bosa ibi & Spe. in tit. de instru. edit. §. restat. uer. pe. & dicit se obtinuisse cõtra Spe. & sequuntur Ang. Pau. de Cast. & Moder. & Aug. in l. sciendum. ff. de verb. obli. cum si. Præterea priuilegium loquitur tantum respectũ ser Nicolai, & non respectu ser Ioannis, & sic licèt constaret de laudo, non constaret de compromisso, & sic laudum esset nullum. l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbitris. Secundo adducit ad probationem quinque testes, qui nituntur probare publicè, & palã gerebant se pro tabellionibus conficiendo publica instrumenta: quæ probatio videtur sufficiens, iuxta not. per Inn. & Io. And. in capitu. 1. de fide instru. & Ange. in authen. de hære. & Fal. §. hinc nobis. & Ang. in authen. de tabellio. circa principium. cum similib. sed talis probatio in casu nostro non est sufficiens; quoniam Ioan. And. & Imo. uolunt ꝙ talis probatio fiat per testes probantes, ꝙ tempore confecti instrumenta ite se gerebant; & ita referunt Moderni: maximè dominus Abb. in d. cap. 1. & est uerissimum, quia ex quo pars fundat se in tempore, scilicet ꝙ illo tempore erat tabellio, debet tempus probare. l. matrem. C. de probatio. & per Bart. in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de noui oper. nunc. Sed ex testibus examinatis, quatuor tantũ probant de tempore depositionis, & parum ante, dum dicunt ꝙ fuit &c. unde non probant de tẽpore confecti instrumẽti compromissi, facti per menses quindecim, & ultra ante: vnus tantum scilicet ultimus probat de tempore compromissi, Vnde tanquam unicus & singularis non probat, l. iurisiuran. C. de testi. & l. ubi numrrus. ff. de testibus. Pręterea licèt omnes ita dicerent, ꝙ tempore confecti instrumenti gerebant se pro tabellionibus &c. tamen nõ uidetur bona probatio: nam contra Inn. tenet Spec. in tit. de instr. edi. §. restat. uersic. & scias. & ita ibi sequitur Io. And. allegando Mart. Sil. ita disputasse. & hanc opi. approbat Bar. in l. Herennius. ff. de euic. & hanc opi. approbat Bar. in d. c. 1. de fide instru. nisi longo tempore fuisset in quasi possessione tabellionatus, prout etiam uoluit Bal. in l. 1. C. de fideicõmi. quando longo tempore gessit se pro tabellione, quod non

est

est probatum in casu nostro, igitur non probantur publica
1 instrumenta.† Secundo principaliter ista conclusio probatur; quia compromissum in quo est pęna apposita est nullum, igitur non valuit laudum non præcedente compromisso.d.§.de officio.à pari enim procedunt compromissum non præcedere, vel præcedere, & nullum fuisse: quod enim nullum est nullum producit effectum.l.4.§.cōdemnatum.& ibi Bar.& doct.ff.de re iudi.& in l.non putauit. §.non quæuis.ff.de bono.pos.contra tabu. Quod autem compromissum fuerit nullum probatur: Nam reperio cōpromissum factum à syndicis dictarum vniuersitatum simul cum quibusdam hominib.asserentib. se esse duas partes vniuersitatis, aut ergo volumus ꝙ compromissum sustineatur; quia factum à syndicis, aut quia factum ab ipsis vniuersitatib. sed nullo istorum modorū sustineri potest, igitur non valet. Primo modo non sustinetur ex pluribus. qa licèt syndici istarum vniuersitatum habeant liberam administrationem. vt l.1.C.etiam per proc.causam in integrum resti.& sic possint transigere, vt in l. præses. C. de transac. tamen videtur quòd non possint in arbitratorem compromittere; quia arbitrator habet potestatem auferendi vni, & dare alteri.l.si de meis.§.recepisse.ff.de arbi.igitur licèt habeant liberam, non possunt gratis remittere, l. contra iuris. §. fina. ff. de pact. & per consequens non possunt tale compromissum facere.& ita cōcludunt Ang.& Pau.Cast. in l.si plures.ff.de pact.& Ange.in l.imperator Seuerus.ff. eod.ti. & licèt hoc non transiret sine difficultate, quando fuissent simpliciter constituti syndici, quia Bar. videtur contrarium tenere in l. mandato generali. ff. de procurat. Secundò claré probatur, si verum est, ꝙ in quibusdam consilijs scriptum reperio: ꝙ essent syndici constituti ad lites & causas, & non simpliciter, tunc res esset clara: quia non possent neque transigere, neque compromittere, l.transactionis.& ibi Bar.C.de transac. & in l. qui Romæ.§.Callimachus.ff.de verb.obli.& in l.si procurator.C.
2 de procur. † Tertiò probatur concludenter etiam in syndicis habentibus liberam: nam quando vertitur quæstio super re immobili syndici simpliciter habentes liberā non possunt compromittere: quia non possunt alienare, ita cōcludunt Bald.Salyce.Paul.Castr.& Moder. in d.l.præses. C.de transac.& Bar.in consi.inci.visa quadam constitutione.& Bal.in l.1.C.si aduer.rem.iudi.Quartò & vltimò cōfirmatur: nam uniuersitas simpliciter non potuisset de se compromittere sine decreto superioris, vt statim declarabo: igitur non potuit hoc facere per alium dando illi mandatum ad compromittendum? ista conclusio probatur: quoniam illum actum quem quis potest per se perficere, potest per procuratorem aliàs secus: regula est quam tradit glo.& ibi Bar.& Ang.in l.3.circa prin.ff.rem ratam habe.& ponit Bar.in l.filiusfamiliàs. in prin. ff. de procu. & domini Cano.in cap.cum.I.& A.extrà de re iudi. Secundò eti āmodo nō sustinetur qa.licèt si verè fuisset vniuersitas congregata, licèt non mādato superioris potuisset actus sustineri: secundum no.per Bar.in l.obseruare.C. de decu
3 rio.lib.10.& in l.uniuersa.C.de præci.impe.offe.† tamen in casu nostro non fuit congregata in loco solito, & ad sonum campanæ, seu tabellæ: prout requiritur iux. no. per glo.in l.aliud.§.refert.ff. de reg.iur.& no.Bar.in l. obseruare.C.de decu.lib.10.& Bal.latè in l.1.§.quibus.ff.quòd cuiusque uniuer. no. igitur non ualent gesta: quia non fuit legitimè congregata respectu dictarum solennitatum.
4 Tum non constat † quòd duæ partes ex tribus fuerint pręsentes, prout requiritur ad hoc ualeat actus gestus ab uniuersitate, ut plenè.& in l.nulli.& ibi Bar.& doct.ff. quod cuiusque uni. nom. & no. Bar. in l. omnes populi in 1. q. princ.ff. de iusti.& iure. & Ioan. And. do. An. & alij in capi. de his quæ fiunt à ma. par. cap. & per do. Abb. in c. omnes.de consti. qui dicit hanc esse communem opi. legistarum & canonistarum, cum enim præsentia sit facti, & solennitas extrinseca, si opponatur de non præsentia, non præsumitur, ut dicunt Compostela. Ioā. And. & alij in d.c.1.& approbatur in l.quæcunque.§.fina.ff.de Publicia. & tradunt Ange. & Moder. in l. tsciedum.ff. de uerb.obli.& quod tradit Spec.in ti.de syndico.uer. sed si ante. Nec obstat quod tabellio attestatur de præsentia
5 duarum partium: nam diligenter sunt † aduertenda uerba tabellionis: quoniam quando tabellio affirmat, quòd homines præsentes ascendunt ad duas partes uniuersitatis, tunc potest procedere ꝙ statur eius assertioni, donec contrarium probetur, vt voluit Guido de Suza. & sequitur Alber. in d. l. nulli. & do. An. & Cardi. in cap. ea noscitur. de his quæ fiunt à præla. post Fede. de Senis in suo consilio 163.& latè tradit insignis docto. do. Laurentius de Rodulphis in sua repetitione. cap. sine exceptione. 2. quæst. 24. Sed in casu nostro tabellio hocnon affirmat, sed dicit, & rogatus est qualiter cōgregati asserūt esse duas partes ex tribus: quorum assertioni stari non debet: ex quo si non fuissent duæ partes ex tribus, non potuissent dictum compromissum facere, argum. eius quod habetur in l. si fortè.ff. de castren pecu.& ibi per Bar.& in l.qui testamentum. ff. de prob. tradunt docto. in l. si donatione. C. de col. & Io. And. in rub. de reb. ec. non alie. Tertiò ostéditur, quòd licèt uniuersitas fuisset legitimè congregata, attamen non potuisset tale compromissum facere: primò quia licèt in ciuitatibus non recognoscentibus superiorē deliberationes p consilia fieri posset sine decreto alicuius officialis qa nullus officialis est superior, ex quso à populo cōstituitur: quo casu de plano procedere potest, gl. l. actor. ff. rem ra.habe. tamen quando uniuersitas castri, uel uillæ superiorem recognoscit, à quo ponitur officialis in loco, vt terræ subiectæ alteri ciuitatis vel domino: tunc requiritur decretum illius officialis in eorum deliberatione, aliàs sunt nullæ, & ita procedere potest gl. in dict.l.nulli. vbi ita formaliter distinguit d.Pau.Cast. dicens ꝙ videtur sibi ꝙ ita de facto seruetur: nam in singulis deliberationibus, quæ fieri solent in similibus locis, dicitur ꝙ semper adsint rectores & potestates repræsentantes dominium præbens authoritatem consilij. Secundò ostenditur hoc idem: quia quicquid sit, quando tractatur de alijs
6 deliberationibus: † tamen quando agitur de alienatione rerum, quas minores non possunt sine decreto alienare, non possit huiusmodi vniuersitas alienare sine decreto, vt in l.1.& 2.C.de ser.reipub.manumi.& ita per illum tex.dicunt Guil.de Cun.Iaco.Bu. Alber. de Rosa. & Bar. in d.l.nulli. si ergo non potuisset vniuersitas alienare dicta bona sine decreto superioris, vt dictum est, stat regula quæ
7 habet, † ꝙ ille qui non potest immobilia alienare, non potest super dictis bonis immobilibus compromissum facere, ita concludunt Bal.& alij in dicta.l.præses.C.de transact.& in l.1.C.si aduers. transactio. tradunt do. Canonistæ.in c.certum.extrà de transact.& doct. maximè do.Cardi.& do. Abba.in c.cum tempore.extrà de arbi.& do. Abbas in c.per tuas.eo.ti. Ex quibus infertur solutio ad vnū, quod in contrarium allegatur, videlicèt ꝙ vniuersitas patitur primum & secundum decretum, vt in l.1.§. ꝙ si nemo.ff.ꝙ cuius.vniuersi.nomi.& ibi Bar.& Bal. qui in tertio notab.dicit, quòd in vniuersitate multi sunt sapientes, & sic patet ꝙ pupillo non æquiparatur, qui non patitur primum & secundum decretum, l. apud Iulianum. ff. ex ex quib.caus.in possessio.eatur. Primò: quia rō est, secundū glos. & Bar.in d.§.quod si nemo. nam in pupillo speratur, ꝙ fiat maior: ideo expectare debet actor, si non comparet, sed vniuersitas nunquam fit maior, ideo si non comparet patitur primum & secundum decretum, & non æquiparatur pupillo. secus in casu nostro in comprommittendo super immobilibus: quia nō potest fieri sine decretoe x quo
8 non militat ratio de qua suprà: † quia potest aduersarius agere, & experiri contra vniuersitatem. Secundò, ꝙ ista rō parum valet, patitur primum & secundum decretum, igitur potest alienare & compromittere super immobilibus, videmus enim ꝙ minor patitur primum & secundum, vt in l.si minor.ff.de bon.autho.iudic.possi.& per Bar. in l. fi. ff. de in integ. resti. & Bal. no. in l. cum & minores. C. si aduers.rem iudic.& tamen non potest alienare & cōpromittere sine decreto, vt traditur in d.l.1.C.si aduer.transac.quid plura? hoc patet in uniuersitate, vt patet ex no. in

in dict.§.ꝙ si nemo.iunctis his quæ habentur in d.l.1.& 2. C.de fer.reipubl.manu. vnde ista differunt: igitur non est bona illatio.l.Papinianus,exuli.ff.de mino. Tertiò & vltimò quando in casu nostro dicitur factum compromissum super finibus curiæ, & locorum, super quibus erat contentio,& sic super curia & iurisdictione dictorum locorũ, quæ curiæ iurisdict.& fines designabant,ista autem non solum pertinent ad vniuersitates prædictas,sed etiam ad superiorem: vt patet ex no.per Bal.in c.1.ad fi.de natura feu di.& est tex.in c.licèt causam.de proba.faciũt no.per Bal. in c.1.de allod. Sed vbicunque vniuersitas facit deliberationem super his quæ etiam ad superiorem pertinent, nõ potest facere sine decreto superioris: vt no.Spe.in ti.de syndi.§.1.ver.quòd est constitutus.facit tex.in c.edoceri.cum ibi no.de rescri.& ita concludit Barto.in l.acta.ff.rem ra. haber. igitur cum non interuenit decretum, non valuit compromissum. Tertiò principaliter probatur nullitas laudi; licèt compromissum valuisset: fuit enim compromissum factum occasione nonnullorum confiniũ certorum locorum dictorum communium, vnde considerandum est diligenter quòd tria sunt valdè aduersa,quorũ vnum non est alterum,sed sunt distincta.Primum est iurisdictio loci:quæ cohæret personæ habenti iurisdictionẽ in loco: iuxta no. per Bar. in l. 1. ff. de iurisd. omn.iudic. secundum est dominium locorum ꝙ est penes corpus vniuersitatis castri vel villæ: Tertium est dominium bonorũ,
9 ꝙ est penes singulas personas.†Vnde dicimus ꝙ verbum curia,principaliter dicitur iurisdictio & sicius vniuersale, & etiam dominium rerum: vt in c.cùm Bertoldus.in uerbo,cum vniuersitate.extrà de re iudi. & est de mente tex. in c. 1. §. item si quis. & ibi Bal. qui feu. ami. faciũt no. per Bal.in l.si plures.C.de condict. infer. probantur præmissa per tex.cum glo.& ibi no.per Bal. in c. 1. de capita. qui curiam vendi.per quem tex.dicit ibi Bal.quòd si Imperator concedit vni castrum cum pertinentijs,in ista concessione non veniunt molendina pertinentia ad castrum: quę nõ sunt Imperatoris:sed tm̃ iurisdictio loci,quam Imperator potest concedere, vt in d. c. licèt causam. & in d. cap.1.& ibi Bal.de na.feu.vnde ista sunt separata,ꝙ etiam multum clarè probatur ex no.per Bal.in c.1.§. ex contrario.de inuest.de re.alie.facta. Ex quibus infero claram cõclusionem in proposito,ꝙ compromissum de quo agimus includit controuersias locorum respectu finium,& respectu dominij ipsorum locorum pertinentis ad ipsas vniuersitates non autem respectu iurisdictionis dictorum locorum,quod etiam ostenditur ex alio: quia cùm iurisdictio ad eos non pertineret, vt declarat Bar.in l. omnes populi. in 1.q.princi.de iust.& iure.non est censendum in dubio, ꝙ fecerint super eo super quo facere non poterant.arg.no. per Bar.in l.si quis sub cõditione.ff.de cõd.inst.& vt actus potius valeat.l.quoties.ff.de reb.dub. Sed ego reperio,ꝙ arbitratores laudant,& sententiam ferunt super finibus iurisdictionis dictorum locorum, & non super finibus dominij dictorum locorum: & sic laudum est latum super iurisdictione, de qua nullum erat factum compromissum,neque fieri poterat inter dictas vniuersitates, igitur laudum est nullum tanquam latum extra cõpromissum:
10 †quoniam omnis arbitrorum potestas dependet à cõpromisso,l.non distinguemus.§.de officio. ff. de arbi. ad idem tex.in l.arbitror.§.vestibulum.ff.commu.diui. & no. Bar. in l.cum Aquil.ff.de transact.cum simi.Ex quibus omnibus resultat clara conclusio, ꝙ dictum laudum est nullum,ad quam conclusionem tenendam etiam iudex non parum moueri debet: quia vnusmet ex arbitris, & alius ꝗ fuit moderator,contestes,deponũt qualiter dictus arbiter corruptus promissionibus ita laudauit: quo casu si corruptio legitimè probaretur,vel esset nullum, vel rescindẽdũ veniret iux.plenè no.in c.2. extrà de arbi. & per doct. & per Ang.in sua disp. quæ incipit. duo adinuicem litigantes.& in pe.col.& traditur per gl. Bar.& alios in l.venales. C.quando prouo.non est neces. facit tex. & ꝙ ibi per Albe.no.in l.idemum.ff.de arbi.& ꝙ no.Ioan. And. in addi. incip. At si duobus. & Roma.in l.in seruum. ff. de arbi. & licèt sit dubium,an eis credatur: allegando se fuisse participes delicti,vt plenè no.in d.c.2.& ibi per Ange. in dicta dispu.& per Bar.in simili in l.si quis in graui. §. si quis moriens.& ibi Auge.& Roma. ff. ad Silleia. tamen iudex cuius arbitrio hoc committitur, maximè hoc attento ꝙ plures testes partis aduersæ deponunt idem de auditu, nõ parum moueri debet ad laudum annullandum.l. 3. §. tu magis scire potes.ff.de testib.Ex quibus infero, quòd non solum dicti duo particulares potuerunt laudo nullo contrauenire sine metu pęnæ,sed etiam ipsamet vniuersitas potuisset: Quoniã licèt promiserit stare omni snĩæ seu laudo, & non contrauenire sub pęna &c. intelligi debet talis promissio si validè fuerit laudatũ,casus est, & ibi doct. in l. 4. §.condemnatum. ff. de re iudi. & in l. non putauit.§.non quæuis.ff.de contratab.& est glo.no.in c. signifi
11 cantib.in glo.fi.ff.de offic.deleg.†quæ vult, quòd pęna apposita in contractu & promisso,intelligitur,si contractus valebit,& idem dicit do.Abbas in pœna apposita in com promisso: vnde dicunt ibi Bal.& d.Cardi.quòd pęna apposita per partes super iurisdictione data ab eis, intelligitur apposita,si tenet datio iurisdictionis: & ꝙ contraueniens laudo nullo modo incidat in pęnam: etiam decidit Bar.in
12 l.3.§.si seruus.ff.de pecul.†Quinimò etiam si partes promisissent non dicere contractum nullum, possent tamen dicere nullum ex defectu compromissi: vt voluit Ange.& sequuntur Moder.in l.non erit.§.dato.ff.de iureiuran. & latè Ange. in suo consi. 218. incip. visa facti narratione. in suo consi. 218. incip. Philippus ciuis Florentinus. et si partes iurassent non dicere nullum,secundum Ange. in
13 dicto consi. 218. pro quo facit,† nam ille qui iurat seruare statuta, intelligitur de validis: vt dicit Oldr. in suo consil.259.& Alber.de Rosa.in l.de quibus. ff. de legib. sed ista non prosequor,quia non necessaria,ex quo hoc neque præmissum neque iuratum fuit. Tertiò principaliter defenduntur dicti conuẽti ex alio,quia compromissum factum fuit inter ipsas vniuersitates, non inter homines particulares vniuersitatum,vnde ipsa vniuersitas prout est corpus,obligata fuit,non singuli homines de vniuersitate.l.in tãtum.§.vniuersitatis.& ibi doct.ff.de rer.diuis.& in l. sed si hac. §. qui manumittitur. ff. de in ius vocan. igitur rei conuerti, qui tanquam singulares personæ fuerunt conuenti, non possunt condemnari ad pęnam compromissi, ex quo enim tm̃ duo de vniuersitate fuerunt conuenti & citati,vt singuli,nõ ut vniuersitas: vt declarat Rota in ti.de dolo & contu. decis. 1. in antiquioribus. tunc enim potuisset citari vniuersitas citando illos duos,quando fuissent regentes vniuersitatem, secundum gl.in c.causam.de dolo & contu.& gl.& Inno. in c.bonæ memoriæ. de elect.Præterea iudiciũ non dirigitur contra vniuersitatem, vt patet ex conclusione libelli,quæ attendi debet, vt in c.ex parte B.de for.comp.& ibi do.& sic in hoc iudicio non est intentandum: nunquid vniuersitas puniri possit, tum quia ab ea nihil est petitum.l.fina.C. de fideicom. litum quia nunquam fuit citata.l.de vnoquoq;.ff.de re iudi.nec si fuisset conuenta & citata, potuisset puniri,tũ per supradicta,tum etiam quia non tenetur,nisi communicato consilio mandauerit, uel ratum habuerit, iux. no. per gloss.& Bar.in l.aliud.§.refertur.ff.de regu. iur.& per Bar. in l.aut facta.§.fin.ff.de pę.cum multis simi.ex quibus cõcluditur,ꝙ vniuersitas non tenetur: quia non dicitur conueniri: neque etiam particulares personę, quia se ad hoc
14 non obligarunt.Sed contra† ipsos allegatur per partem aduersam: quia parere laudo & non contrauenire sonat in factum,ut tradit Bal. in l. promissis.C.de transact.& Bal. in l.cum proponas.C.de dolo.tradunt latè Moder.in l. 5. §.fin.ff.de verb.oblig. sed quando mandatur aliquid uniuersitati,ꝙ non sonat in ius, sed in factum, tunc obligantur singuli homines de vniuersitate: puta si capitulum mãdat,ꝙ recipiant aliquem iam factum canonicum, ita concludunt Inn.do.An.& alij in c. eam te. extrà de rescri. & Io.And.& Dominic.in c.Romana.§.in vniuersitatem. de sen.excom.in 6.& sic cum obseruantia sonet in factum, videtur etiam ꝙ particulares personæ ad hoc tenerentur, argumentatio

gumẽtatio est colorata sed falsa. Vnde pro veritate animaduertendum est, ꝙ aliquando aliquid mandatur vniuersitati, ꝙ consistit in mero facto, seu vniuersitas tenetur ad merum factum, ꝙ non procedit ab aliqua obligatione consistente in iure: puta si Papa mandat capitulo ꝙ aliquem recipiant seu eligant: & tunc tenentur etiam singulares, ita tenent Inno. d. Ant. & omnes in d. c. eam te. & ꝙ dicunt Ioann. And. & Domini. in d. §. vniuersi. & Fed. de Senis. consi. consi. 291. incipit, & quia in præsenti. & Inno. in c. bonæ. el 2. de postu. præla. Aliquando vniuersitas non tenetur simpliciter ad merum factum, sed est obligata iuris vinculo, cuius occasione tenetur ad executionẽ illius iuris quatenus est obligata, & tunc singulares non obligantur ad illud factum, & ita procedunt quæ habentur in l. tantum. §. vniuersi. & in d. sed si hac, §. qui manumittitur. ratio est qa catenus tenetur ad faciendum, quatenus de iure est obligata, sed de iure non sunt obligatæ personæ singulares, igitur neq; ad factum ꝙ est executiuum illius iuris, & hoc bene probatur in c. cum illis. in fi. & in c. si. de præb. in 6. nam ibi mandatum de prouidendo de beneficio spectãte ad collationem capituli non includit prouisionem de beneficio spectante ad prouisionem aliquorum de capitulo, & tamẽ verbum (prouidere) sonat non solum in ius, sed etiam in factum, & fortius: vt no. doc. in c. pro illorum. de præben. Et pro ista conclusione allego decisionem Pet. de Anch. in terminis nostris in suo consi. mihi. 200. inci. visis & ponderatis verbis pacis. vbi consuluit in pace facta inter Venetos & regem Vngariæ: in qua Veneti promiserunt non facere quædam in certis locis expressis, & dubitabatur: nunquid singulares personæ tenerentur, & concluditur, quòd singulares personæ ciues Venetiarum non tenentur id non facere: quia prohitio respicit commune, & non singulares personas. argu. ca. qui manumittitur. 12. q. 2. & l. sicut. §. 1. ff. quòd cuiusque vniuer. nomi. Ista conclusio probatur ratione concludenti: † nam quando vniuersitas contrahit, obligatur, & tenetur ad soluendum, vel aliud satisfaciẽdum ꝙ sonat in factum: & tamen quia tenetur ad aliud factum virtute obligationis, & contractus præcedentis sicut singulares, non sunt obligati: ita ad alud factum non astringuntur, ad hoc gl. & quòd ibi no. docto. in l. 1. §. quibus. ff. quòd cuiusque vni. no. & est casus in l. sicut. §. 1. & ibi omnes. ff. quòd cuiusque vniuer. nomi. & est bona glo. in c. cum dilecta. de rescrip. ita est dicendum in casu nostro. Nam vniuersitas quæ est obligata ex compromisso, dicitur esse obligata ex quodam contractu, secundum Bar. in l. Labeo. la 1. ff. de arbi. traditur in authen. si vero contigerit. C. de iudi. vnde sicut obligatio quæ est iuris non astringit singulares: ita obseruatio, ad quam tenentur virtute illius contractus, singulos non astringit, & ista est clara & vera respõsio, & est sublata vna alia obiectio, quæ fit per partem aduersam. Postremò dico quòd ex alio indubitanter veniũt absoluendi à pœna compromissi, quia non probatur quòd contrauenirent aliquo modo dicto compromisso, neque quòd cum eorum bestijs pascuauerint: nam vndecim de testibus suis faciunt mentionem de Laurẽtio vel Matthæo pascuantibus cum bestijs: videlicet primus, qui nihil probat: dicit enim Mattheum vidisse in capite loci, sed non in loco, & se vidisse bestias pascuantes in loco, sed nescit cuius essent bestiæ, & nihil concludit, quod Mattheus pascuauerit cum bestijs, ex quo poterant ibi esse bestiæ alienæ & ipsorummet agentium, in c. in præsentia. de prob. l. non hoc. C. vnde cogn. Item est singularis & non habet contestes. l. iurisiurandi. C. de testi. cum simi. Item respectu loci deponit de auditu, ꝙ erat in loco: de quo deponit pars aduersa, & sic non probat. l. testium. cum ibi no. C. de testib. Tertius testis nihil probat de tempore, de quo ponit pars aduersa, sed de alijs mensibus dicti anni, & sic in alijs mensibus est vnicus & singularis, & non probat d. l. iurisiurandi. Quartus & quantus nihil probant: quia deponunt de auditu, si quid deponunt: & sic non probant: vt in d. l. testium. & in c. cum causam quæ inter Archiepiscopum. de testi. Nouus testis etiam est singularis: quia dicit ꝙ ipse solus semel vidit Matthæum, & sic non probat. vt dictum est, alij autem testes deponunt, propter quòd probent, vel deponunt de alijs personis, scilicet famulis, pueris, & similibus, quæ non poterant facere Laurentium & Matthæum incidere in pœnam compromissi, quia nemo sine speciali mandato potest facere alium incidere in pęnam. l. si procurator. & ibi latè Bar. & doct. ff. de condict. indeb. vel deponunt ꝙ viderunt bestias tantum: quo etiam casu nisi probaretur, quòd dominus duxit illas ad illum locum, non inciderent in pęnam; vt voluit Bar. per illum tex. in l. interdũ §. serui. ff. de publ. Et super his vlterius non insisto, quia plenissimè sunt tacta per alium consultorem: & quia etiam vltrà quam opus esset, ostensum est eos non incidisse in pœnam conuentionalem: omitto etiam alia quæ dici possent, & venio ad secundam difficultatem. Capio secundam difficultatem in qua aduertendum est, quòd de natura clausulæ (petens iustitiam fauorabiliter ministrari) solet esse, ꝙ non attenta conclusione libelli omne ius, & omnis actio, quæ ex narratis colligi possunt deducta censeantur: vt colligitur plenè ex no. per Inn. d. Ant. & alios, maximè d. Abb. in c. cum dilectus. de ordi. cogn. & per Moder. in l. 1. ff. de edẽ. & sic in casu nostro posset dici deductum iudicium ciuile turbatæ possessionis, quasi hoc ex narratis colligatur. tum quia narrat protestationem de vi turbatiua & spoliatione possessionis, tum quia narratur quod rei conuenti ingressi sunt ad pascuandum cum bestijs in eorum graue damnum & præiudiciũ, ex quibus satis clarè videtur colligi, quòd competebat etiam iudicium possessorium.

Ex quibus in proposito videbatur inferendum, quòd dicti Laurentius & Matthæus debent condemnari ad interesse ratione turbatæ possessionis: quanquam interesse sit incertum, secundum Bar. in l. quamquã. C. de senten. quæ sine certa quanti. profer. & Bald. in addi. Specul. in titul. de senten. ver. sententia conseruat. quòd autem ita videatur condemnandus videtur ostendi: quia commune Barsiglianæ videtur probare de sua possessione, nam plures testes probant, quod peregrinus arauit & seminauit in illo loco: ex quo fit, quòd cum possederit sciẽte & patiente vniuersitate: patientia habetur loco mandati, & acquiritur possessio vniuersitati. secundum Bal. in l. sicut. ff. quòd cuiusque vniuer. nomi. & maximè quia videtur tractari de conseruatione possessionis iam quæsitæ, argum. l. generaliter. ff. de acqui. poss. Ista sunt in effectu quæ per partem aduersam in difficultate adducuntur. Quibus tamen non obstantibus contraria sententia verior est & probabilior, & incipiendo à primò dico, quòd non sunt narrata ea per quæ concluditur intentatum interdictum ff. vti posside. & Bal. in sua disput. quæ incipit, accusatus de vi turbatiua. narrari debet in libello qualiter actor possidet, item qualiter conuentus turbatus inquietat eum in possessione, quæ non videntur narrata clarè in libello. Primum enim nõ reperio narratum: licèt enim dicatur, quòd protestata fuit vniuersitas de vi turbatiua. Item de pœna spoliatæ possessionis: tamen non per hoc asserit se possidere tunc tempore protestationis, tamen hodie non asserit se possidere: licèt enim qui semel possedit, hodie possidere præsumatur, hoc est verum, quando ille qui semel possidet, hodie asserit se possidere, secundum gloss. & doct. in l. siue possidetis. C. de prob. & per d. Ant. latè in c. cùm ad sedem. de testi. spol. Secundum etiam non inuenio narratum: nam licèt dicatur, quòd Laurentius & Matthæus plu ries, & sic duabus vicibus, l. si gemina arbor. & ibi Bar. ff. arbor. fur. cæsa. ingressi sunt intra confines communis Barsiglianæ, cum bestijs ad pascuandum, in graue damnum, & præiudicium ipsorum, & contra formam laudi, tamen non narrantur, qualiter turbati fuerint in possessione, ita quòd non potuerint liberè tenere & possidere: quo casu dicerentur in possessione turbati, arg. l. vim facit. ff. de vi & vi arma. cum ibi no. per Bar. Reperio autem quòd narrata omnia inferunt ad conclusionem, quòd dicti Laurentius & Matthæus condemnetur ad pęnam de qua in compromisso: Primo enim narratur compromissum. secundò narratur laudum. tertiò protestatio de pęna compromissi, qualiter inciderunt in pęnam: & concluditur quòd ad pęnam com-

compromissi condemnentur, vnde attenta ratione & conclusione, quę maximè debet attendi iux. no. in cap. ex parte. de foro compe. & in l. certi condictio. in princ. ff. si cer. pet. tm̃ apparet actum ad pœnam, de qua in compromisso, & nõ ad interesse rõne turbatæ possessionis. † Ex quib.
16 patet responsio ad clausulam, petens sibi iustitiam ministrari: & ad dicta Inno. in c. cum dilectus. de ord. cogn. quia loquitur quando nulla specialis causa fuerat deducta, & narrata in libello, sed fuerat generaliter conceptus libellus cum clausula, peto super præmissis iustitiam ministrari: quo casu libellus procedit parte non opponente. l. fi. C. de anna. excep. & fertur sententia secundum quod probatum apparet: vt not. Bal. & doct. in d. c. cum dilectus. Sed in casu nostro est clarè specificata, & conclusio est clara, & aperta, ex qua actione censetur esse conclusum in causa, & expressè ad pœnam compromissi, & super ea fuit processum non super conclusione generali, peto iustitiam ministrari: nam ex quo oppositum fuit de generalitate libelli iudex nõ debuisset petitionem generalem admittere, peto iustitiam administrari, secundum Inn. in d. c. cum dilectus. & Spe. in titu. de libel. concep. §. nunc videndum. ver. item talis iustitiam. & Angel. in l. 1. in prin. ff. de edendo. vnde præsumitur, ꝙ libellus fuerit admissus propter specificam causam & conclusionem, & non respectu generalitatis: quia non debuit illius respectu admitti: præsumitur enim iudicem fecisse ꝙ facere debebat, l. 2. C. de offic. ciuil. iudic. & in ca.
17 in præsentia. extra de renunc. † Præterea dicta clausula nõ refertur ad ea quæ non sunt narrata: prout dicunt doct. in d. c. cum dilectus. & istas responsiones latè ponit do. Alex. in consi. 31. in 1. volu. sed posito ꝙ communitas Barsiglianæ censeretur intentasse iudicium turbatiuum, quod tamen est falsum, tamen non video, quomodo possit obtinere contra dictum Laurentium, & Matthæum: nam ad victoriam contra eos duo erant probanda, alterum respectu comitatus, scilicet possessio, Alterum respectu conuentorum, scilicet turbatio: vt concludit Bal. in dicta dispu. quæ incipit, accusatus & Canonistæ, in c. licet causam. de prob. & Cy. Bar. & alij in l. j. C. vti possid. cum simi. sed neutrum istorum sufficienter probatur. igitur actore non probante conuenti sunt absoluendi. l. qui accusare. C. de eden. c. cum ecclesia. de cau. poss. & propriet. Quod autem possessio nõ sit probata ostenditur: quia ego non inuenio probatum, ꝙ cõe Barsiglianæ possederit dicta bona aliquo tempore, licèt inueniam probatum de actibus possessoriis quarundã personarum particularium: de quibus statim dicam, clarũ autem est uniuersitas potest per se, & per alium possidere, casus est in l. 1. §. fi. cum l. seq. ff. de acquir. pos. ex quo infero ꝙ alia est possessio communis, & alia possessio particularis dicti communis, licèt ergo probaretur possessio aliqua aliquorum particularium, non infertur, ergo probatur commune possedisse: quia ex diuersis non est bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minoribus.

Item quia stat hoc, quòd particulares possederint, & non commune, & contra, vnde non probatur hoc esse, quòd ab hoc contingit abesse, probatio autẽ debet esse concludens. l. non hoc. C. vnde cogna. c. in præsentia. de probat. & hoc est solidum fundamentum. ex quo infertur responsio ad id, quod per partem aduersam in contrarium allegabatur, dum dicit quòd ex quo probatur, quòd Pelinus Rosetæ arauit, seminauit, & recollegit in illo loco sciente, & patiente vniuersitate, acquiritur possessio vniuersitati. l. qui patitur. ff. man. secundum Bald. in l. sicut. §. j ff. quòd cuiusque vniuersi. nomi. & fortius conseruatur in l. generaliter. ff. de acqui. poss. Nam in primis respectu conseruationis possessionis iam quæsitæ, dico quòd nullibi reperio quòd commune Barsiglianæ vnquam possederit, etiam posito, quòd declaratio finium respiceret curiam, & iurisdictionem quę ad effectum iurisdictionis est facta: vt exprimunt arbitri: non autem respectu dominij, vel possessionis bonorum existentium intra fines: quia ista differunt: vt patet ex not. per do. Abb. post antiquos in cap. si diligenti. de præscrip.
18 suprà latius dixi: † solent enim vniuersitates possidere per syndicos vel regentes iuxta not. per glo. Bartol. & doc. in d. l. 1. §. fina. ff. de acquir. pos. vel etiam per alios possidentes nomine vniuersitatis: vt dicit Bal. in d. l. sicut. §... qui loquitur, quando particularis gerit actum possessoris in re, tanquam in re vniuersitatis. item sciente, & patiente vniuersitate, per l. qui patitur. ff. mand. sed neutrum istorum, nedum est probatum in processu, sed nec allegatum, quòd Pelinus arauerit &c. tanquam in re communi sciente, & patiente communi: igitur cùm hæc sint facti, non præsumuntur, l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & cum sint fundamentum communis, per ipsum erant probanda: iuxta nota. per Barto. in l. in illa. ff. de verborum oblig. & maximè: quia quilibet in dubio censetur actum gerere nomine proprio, non alieno l. & magis. ff. de solut. ex quibus concluditur, quod cum nulla sit probata possessio. communis, non
19 potest obtinere in iudicio possessorio. † Confirmatur ista conclusio ex alio: quia dico, quòd imo nulla est probata possessio, neque communis, neque singularium personarum: nam omnes testes deponentes sunt singulares, vt ostendam. testes autem singulares, licèt probent aliquam possessionem in genere, non tamen probant possessionem alicuius temporis, vt declarat Bart. in l. ob carmen. §. item si testes. ff. de testi. & traditur per Bald. in l. 1. C. de testa. & in l. inter pares. fi. de re iudic. per doctor. quod autem sint singulares patet: quia sint singulares in tempore, si bene inspiciantur, vel in personis quas viderunt facere actum possessionis: solum videbantur esse contestes respectu Pelini Rosetæ quatuor ex dictis testibus. Verum septimus testis qui de eo deponit à sex annis & circa, item quartus, quintus, & nonus qui deponit iam sunt tres anni, & sic de principio trium annorum, de quo etiam deponit septimus testis propter dictionem, & citrà: prout vtrunque declarat Barto. in l. Celsus. ad fin. ff. de vsucap. & do. Anto. & alii in c. licèt causam. eodem titul. si tam subtiliter considerentur sunt singulares. Et primo septimus non est contestis: quia licèt dicat à sex annis & citrà, tamen posteà se declarando dicit, quòd vno anno tantum vidit Pelinum, nec dicit quo anno: vnde potuit esse alio anno quàm testes deponunt, & sic probatio non concludit. c. in præsentia. de probat. & statim dicam: Nonus etiam testis est singularis, quia dicit, quod ipse solus vidit, Remanẽt igitur quartus, & quintus, qui ambo dicunt, iam sunt tres anni, sed ex dubus dico eos esse singulares: primò quia quartus deponit de solo Pelino, quintus vero de Pelino & multis aliis simul, & sic de diuersis actibus: secundò quia eodem anno potuerunt videre diuersis temporibus, & diebus ex quo nẽ allegant se in contestes, & sic debent iudicari potius singulares, quàm contestes: vt volunt multum no. Bart. & doc. in l. Celsus. ad fin. ff. de vsucap. & sic subtiliter intuendo omnes sunt singulares. Non omitto quòd probatur, quòd à triginta annis & citrà homines de Liuignano possederũt pascuando cum eorum bestiis: nam quintus testis probat iam sunt quadraginta anni, & citrà: & sic tempori continuo quadraginta annorum. Sextus verò testis de quadraginta annis, & citrà, quod patet: quia primò deponit iam sunt triginta anni, quidam Ant. de Souigliana arauit, deinde dicit, ꝙ à recordatu suo, & citrà, vidit homines de Liuignano pascere &c. patet autem quòd recordabatur à triginta annis ad minus, & sic à dicto tempore, & citrà deponit. Ex quo inferò primò: nam posito ꝙ commune de Souigliana possedisset, & esset dominus illius loci, tamen homines de Liuignano sunt in quasi possessione iuris pascẽdi ad minus, ad hoc quod habetur per Bar. in l. 1. §. hoc interdictũ. ff. de itine. actuque priua. & per Inno. & doct. in c. cum ecclesia Sutrina. de causa posses. & proprieta. & in l. pecoris.
20 ff. de serui. rustic. prædio. † Infero etiam, quod continuando possessionem pascendi, quam longissimo tempore possederunt, & retinuerunt, non dicuntur turbasse aliquem in sua possessione, ille. n. qui actum facit animo continuandi, non dicitur turbare, ita dicit notan. Floria. de sancto Pe. in l. quicquid. ff. comm. præd. nemini enim iniuriam facit, qui iure suo vtitur. l. iniuriarum. §. j. ff. de iniur l. fluminũ. §. 1. & l. Proculus. ff. de dam. infe. Confirmatur hoc: q̃a stant ista simul, ꝙ commune Souighani possideret dicta bona:

&

& tamen iſti ſint in quaſi poſſeſſione iuris paſcendi, per no. in d. l. pecoris. & in d. §. interdictum. qua nunquam reperiuntur priuati, nec de facto priuari poterant, ſed agere debebant negatoria, ſecundum gloſſ. & Bar. in dict. §. hoc interdictum. igitur non ſunt propter hoc tanquam turbātes condemnandi. Quinimò dico quòd hominibus de Liuignano competeret promiſſorium iudicium retinendæ, ex quo turbantur in quaſi poſſeſſione iuris paſcendi, vt cõcludit Bar. in dict. l. 1. §. hoc interdictum. fortius etiam dicendum eſt, quod ex quo commune Souiglianæ ſi aliquā poſſeſſionem probaret, illā probaret à triennio citrà: quia eius teſtes ſunt ſingulares, vt dixi, & non probant de aliqua continua poſſeſſione, cum iſti de Liuignano paſcuando probant proſſeſſionem, iux. no. per Bal. in l. ſolennibus. & in l. indicia. C. de rei vendi. & à tempore triginta annorum & citrà continuè, & ſic probetur de antiqua poſſeſſione etiam in iudicio poſſeſſorio dictorum locorum, in quib. cū probatur eos paſcuaſſe debent obtinere, vt probant Bar. Bal. Salyc. & alij in l. 1. C. vti poſſid. & Bar. in l. 1. §. fi. ff. vti poſſid. Ex quibus indubitanter concludo Laur. & Mattheum abſoluendos eſſe, quam concluſionem probabili dubitatione carere puto. Et conſequenter aduerſarios, tanquam temerè litigantes, indubitanter in expenſis condemnandos, iux. no. in l. eum quem temerè. ff. de iudic. & in c. finem litibus. de dolo & contuma.

Laus Deo. Barth. Soci. Senen. &c.

S V M M AE.

An finita linea primi emphyteotæ, ſit finita emphyteoſis ſecundi.

1 *Vaſallus ſi concedit rem feudalem in emphyteoſim de conſenſu domini, reſoluto iure vaſalli, nõ reſoluitur ius emphyteotę.*

2 *Emphyteota primus non habet niſi vtile dominium: & illud transfert facta traditione & inueſtitura.*

3 *Ius non dicitur in totum extinctum, cuius reliquię remanent.*

4 *Primus emphyteota alienando deſinit eſſe dominus, & deſinit ciuiliter & naturaliter poſſidere.*

5 *Pars dubia recipit interpretationem à parte clara, quando vna pars alternatiuæ eſt clara, & altera dubia.*

CONSILIVM XCVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

SI in præſenti cõſultatione eſſet qđ de iure ſecūdi emphyteotæ ſeu liuellari: nunquid finita linea primi, & ſic iure dationis cēſeaē extinctū ius ſecundi, qđ eſſet facilis: quia ex quo à primo emphyteota res eſt conceſſa ſecundo domino directo conſentiente, ipſo acceptante & penſionem recipiente: tūc licèt eſſet finita linea primi, non extingueretur ius ſecūdi inueſtiti, domino conſentiente, ſiue dicamas, quod in ſecūdum eſſet tranſlatum omne ius primi, ſiue nõ. Primum tenet Bal. in auth. ſi quas ruinas. C. de ſacroſan. eccl. & Pe. de Anch. conſi. 61. incipit, motiua iudicis inferendo ſnīam. ubi allegat optimum tex. in c. 1. de iure pa. lib. 6. Secundū probat tex. in c. 1. §. & ſi clientulus. de feud. alien. vbi eſt ca

2 ſus ſecundum Bald. & alios, quòd † ſi vaſallus concedit rē feudalē in emphyteoſim de cõſenſu domini, reſoluto iure vaſalli non reſoluitur ius emphyteotæ, & tamen nõ transfertur ius in totum, quia remanet res feudalis, & remanet uaſallus, ut eſt caſus in c. 1. quid iuris ſit poſt alien. feudi. & eſt rõ ſecundum Alber. in dict. §. ſi clientulus. quia ex quo ipſe dominus conſenſit vr̄ conſenſiſſe pro ipſo acceptatore in perpetuum, & pro liberis ſuis: ſicut ſi principaliter pro ipſo in feudum conſeſſiſſet. & ita tenent Iaco. Aluaro. in c. 1. in fi. de con. inueſt. Sed in caſu nr̄o nõ agimus, quod finita linea primi in totum reſoluatur emphyteoſis tam reſpectu ſecundi, quàm primi: ſed tantum an vendatur ius primi, quo ſecūdus ſibi tenetur ſoluere libras quinque ſingulis annis donec ſoluat libras centum marcheſanorum, quibus ſolutis primus tenebatur facere chartam venditionis. In qua difficultate primo aſpectu dicendum videbatur, ꝙ iſtud ius primi emphyteotæ dicatur finitum finita linea ſua: ſicut ſi finitus eſſet liuellus, ſi in alium ius ſuum tranſtuliſſet: iſta concluſio vr̄ probari per tex. cum ibi no. per Bal. quem ſequuntur doct. ibi in c. quid iuris ſit poſt alienationem feudi. vbi colligitur ex illo tex. quòd quando vaſallus alienauit ad liuellum de voluntate domini: puta vt debeat habere quinque ſingulis annis: iſtud ius percipiendi quinque ſolidos ſingulis annis retinetur iure feudi: & ſi vaſallus committit fellonniam, iſtud ius acquiritur domino, ꝙ eſt no. ſecundum Bal. Vnde infert Bal. ꝙ quæ iure reliquit feudi, iure feudi cenſeri debent, ita vr̄ concludendum in caſu noſtro, quòd illud ius percipiendi illa quinque ſingulis annis retineatur iure liuelli: & ſic finita linea primi illud ius reuertatur ad dominium, ſicut reuerteretur liuellus: & pro hoc facit ꝙ dicnnt Iac. de Bel. & Alua. in d. cap. 1. vbi dicunt, quòd licet tranſlatum ſit vtile dominium in emphyteotam, tamen illud ius dr̄ vaſallus retinere in feudum, vt eſt caſus ibi in verbo, illud & in fine. & ideo dicunt quòd vr̄ adhuc rem ipſam feudalem poſſidere pp penſionem quam recipit, l. non vtitur. cum ſeq. ff. de vſufru. Confirmari videntur præmiſſa: nam in ſignis doc. d. Io. Fab. inſt. de loca. in §. adeò autem. quærit quid ſi primus emphyteota concedit alteri ad liuellū, & reſeruat ſibi penſionem ſingulis annis, an in ſecundum transferat vtile dominium: ita quòd apud eum nihil remaneat, concluditur quòd dr̄ habere ius percipiendi penſionem, & committitur ſibi res, niſi penſio ſoluatur, & hoc reſpectu ſecundi primus poteſt dici dominus, arg. c. 1. §. illud. de proh. feu. alie. per Fed. Iſtud ergo ius percipiendi vr̄ recidere in iure, quod remanet apud primum, qui hoc reſpectu dr̄ habere dominium, licèt etiam in ſecundum dicatur dominium translatum: quia hoc conuenit diuerſis reſpectibus, ſecundum Ioan. Fab. vt in d. §. illud. & probatur in l. rebus. C. de iur. do. cum ſimi. ſi ergo recepit rõne illius iuris, quòd habet ſeu retinet in re iſtud eſt pp ius liuelli, quòd habebat: & ſunt reliquiæ prioris liuelli pp quod retinet, & habet iſtud ius iure liuelli à domino, ideo vr̄ quòd eius linea finita ad dominum redeat. Sed præmiſſis non obſtantibus, ↄ̄ria ſnīa eſt verior & probabilior iudicio meo: & pro fundamento præmitto, quòd iſte primus emphyteota concedendo in ſecundū ad liuellum, qui ſecundus fuit volēte domino inueſtitus, & ab eo recepit capſoldum & penſionem. Item inſcripſit eum inter alios emphyteotas ad omne ius ſuum & ſic illud dr̄ in ſecundum emphyteotam tranſtuliſſe, ꝙ habebat

2 in re emphyteotica: † nam primus emphyteota non habet, niſi vtile dominium: & illud transfert facta traditione & inueſtitura vt in caſu noſtro ſecundum Bar. Ang. in l. ſi quis. in §. differentia. ff. de acqui. poſſ. & Bar. & docto. in l. ex aſſe. ff. ad Treb. & eſt gl. inſti. de loca. in d. §. adeo. Confirmatur, ex quo ſecundus ſoluit capſoldum domino directo, apparet ꝙ eſt emphyteota conſtitutus: quia hoc ſolui debet à nouo emphyteota, ad hoc gloſ. in verbo, accipere. in ſi. C. de iure emph. idem enim ſoluitur pro noua inueſtitura, & receptione noui emphyteotæ, vt eſt caſus in d. l. fi. & ibi doct. igitur ſi eſt nouus emphyteota in eum dr̄ vtile dominium translatum, l. 1. ff. ſi ager. vect. vel emphy. pe. traditur in l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum. ff. commo. & propter hoc quia ius primi vr̄ tranſlatum in ſecundum, dicimus quòd ſi ſecundus vult alienare nõ, eſt requirendus primus emphyteota, ſed dominus directus, ſecundum glo. in d. l. fi. C. de iure emph. in gl. magna. & tenet Spec. in ti. de loca, §. nunc aliqua. verſ. 126. Vnde dicit Bal. in c. 1. §. illud. de proh. feu. alien. per Fed. quòd primus emphyteota alienando deſinit eſſe dominus, cum directum dominium non habeat, ſed tm̄ vtile, quòd in ſecundum emphyteotam tranſtulit. Item deſinit naturaliter & ciuiliter poſſidere, vt no. in l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum. ff. comm. igitur vr̄ omne ius ſuum in ſecundum emphyteotam tranſtuliſſe. Ex quibus vr̄ inferendum, quòd cum nullum ius in re emphyteotica remanſerit apud primum: quia non directum, vel vtile dominium,

dominium, nec possessio: ista quinque debita erant actione personali, igitur talis obligatio est in quoscunque hæredes translata, l. si pactum. ff. de prob. cum sim. Et pro solutione eorum, quæ in contrarium adducta sunt. Considerandum etiam est, quod aliquando & primò primus emphyteota concedit rem ad liuellum, & reseruat sibi pensionem, ita ꝙ secundus debet pensionem primo, & primus debet illam domino directo: & isto casu dico ꝙ si secunda concessio est facta de voluntate domini, si finitur liuellus in personã primi, illud ius recipiẽdi pẽsionẽ acquiritur domino directo. Nec dicitur translatum omne ius in secundum; quia sibi debetur pensio, quæ si non soluatur, res reuertitur ad eum, & omnia iura habet, ac si esset dominus directus, per quæ directo domino nõ præiudicetur, & sic primo concedit, & dicitur dominus primi emphyteotæ, ita primus emphyteota dicitur dominus respectu secundi secundum Io. Fabrũ. in d. §. adeo. per id ꝙ habetur in c. i. §. illud. de proh. feu. alie. per Feder. per quem dicit ibi no. Bald. ꝙ si vasallus constituat alium vasallum, licèt vtile dominium transtulerit, tamen remanent reliquiæ, debentur enim sibi seruitia, & ipse est dominus quo ad suum vasallum, & ei debet fieri reco-
3 gnitio, & sibi præstari fidelitas. Nec ius dicitur in totum extinctum cuius reliquiæ remanent. l. tale. in fi. ff. de hær. insti. per Bal. & hoc casu, vt dixi, si fuisset constitutus secundus feudatarius cum consensu domini, tunc istud ius reuertitur ad dominum, & hic non est casus noster: quia emphyteota concessit ad liuellum alteri, qui recognouit à directo domino, & sibi pẽsionem debitam occasione liuelli soluit, & licèt etiam in casu nostro primo emphyteotæ soluatur certum quid singulis annis, tamen istud non recipitur ratione pensionis liuelli, quia illam soluit domino, sed alio iure, scilicet donec soluatur pretium iuris translati per primum emphyteotam in secundum, quòd ad primum pertinebat, & non ad dominum directum. Et in hoc secundo casu quando domino directo satisfit, sed primus emphyteota constituit nouum censum annum sibi soluendum, considerandum etiam est & secundo, quòd si primus emphyteota transferret vtile dominium in alterũ, & pro ista translatione reciperet annuum censum, haberet istud ius annui census in perpetuum: & hoc casu loquitur tex. cum ibi no. in d. c. i. Nam si vasallus rem feudalem concedit ad liuellum, dominium vtile transfertur in emphyteotam, tamen vasallus remanet, & res feudalis, & ipsi vasallo debetur annuus census, & hoc casu verum est dicere, ꝙ ius vasalli non est in totum extinctum, sed remanent reliquiæ. sicque verũ est dicere, ꝙ finito iure vasalli quomodocunque istud ius reuertitur ad dominum: prout est casus in d. c. i. & ibi Bal. quia istud ius debetur ex eo: quia res feudalis remãsit, & ipse vasallus, & sic est fundatum in iure isto reali, igitur dicitur ius feudale: quia in feudo est fundatum, & propter feudum debetur: secundum doct. in d. §. illud. Nil mirum ergo si tale ius deficiat in persona vasalli, ꝙ reuertitur ad dominum, per no. in d. §. illud. sicut etiam dicemus si emphyteota cum consensu domini ad longum tempus locaret: quia tunc remanet emphyteota, & conductor ab eo recognosceret, & si non solueret, reuerteretur ad emphyteotam tunc finita emphyteosi, propter quam debetur pẽsio, istud ius acquireretur domino directo per tex. in ca. I. quid iur. sit post alien. feud. & hic non est casus noster: quia iste non remanet emphyteota, nec res dr̃ esse in emphyteosi primi, vnde iste annuus census non debetur, quia dicatur emphyteota, vel quia dicatur rem in emphyteosim habere: sed quia ius suum transtulit donec soluatur pretium: & constitutus est annus census. Quòd etiam patet: quia secundus recognoscit dominum directum, & non primum emphyteotam, item soluit sibi capsoldum, & pensionem, & non primo emphyteotæ sicut faciebat primus emphyteota præcise, & sic omnia iura primi sunt in istum secundum translata, & subrogata, & secundus loco primi, igitur omnia iura primi emphyteotæ censentur in secundum translata, ad hoc ꝙ habetur in l. I. per Bar. ff. si quis testa. lib. esse iuss. fuerit. nam hoc casu dicitur primus constituisse secundum in emphyteosi loco sui, de qua constitutione, an fieri possit domino, irrequisito. tradit Spec. in ti. de locato. §. nũc aliqua. vers. 125. & Io. de Imo. latè in c. potuit. in 14. col. de locato.
4 Et hoc casu de plano procedit, ꝙ dicitur in d. §. illud. dum dicit ꝙ primus emphyteota alienãdo desinit esse dominus, & desinit ciuiliter & naturaliter possidere: vt in dict. l. si vt certo. §. si duobus vehiculum. & ideo dicit ꝙ si iste secundus vult alienare non habet requirere consensum à primo emphyteota, seu domino, qui nullum ius reale retinet: licet aliqua iura personalia retineret. Et hoc casu considero, & tertiò, ꝙ iste annus census non debetur ex eo, quia remãserit aliquo iure emphyteota, neq; ꝙ dicatur adhuc in emphyteosim tenere, & ideo quod sit secũdus à primo: ex quo respectu rei secundus in totum recognouit dominum directum, sed dicitur constitutus annus census super pecunia sibi debita, quod ostenditur. Nam primus emphyteota promittit facere chartam vendiιionis soluto pretio librarum centum marchesanorum, & donec soluatur constitutus est annus census, vnde pretium alienationis, ꝙ debetur est libratum centum: & donec ista soluantur debetur annuus census, igitur patet ꝙ debentur ratione obligationis personalis ad centum, nec conuenit hoc quod super pecunia quam mihi debes, constituatur annus census: vt considerat Inn. in c. salubriter. de vsur. & ibi Io. Andr. & docto. Nec discutio nunc an licitum sit, igitur cum ista sit obligatio personalis, & non ius reale, & non dicitur emphyteoticum sed proprium, sequitur vndequaque finita linea non reuertitur ad dominum, sed vadit ad hæredem emphyteotæ. Confirmatur ista opinio ratione multum urgenti: nam iste emphyteota pro pretio centum concludit ꝙ suum est, non ꝙ est domini directi, ac si tantum centum fuissent soluta, vel etiam tantum promissa & sic talis promissio & solutio cederet commodo hæredis primi: & non directi domini, licèt primi finita esset linea, quæ deberet pro pretio eius quod erat proprium primi emphyteotę: vt est casus in l. 3. C. de iur. emph. qua ergo ratione illa centum si fuissent simpliciter promissa, deberentur hæredibus emphyteotę si finita esset linea: pari ratione debet iste annus census: quoniam eodem iure ex eadem causa debetur iste annus, census ex qua causa debentur centum, quòd patet: quia salutis cẽtum tollitur annus census, ꝙ non esset, nisi alternatiuè alterum de his duobus ex eadem causa deberetur: cum illi causæ non esset nec fuisset satisfactum, ad hoc quod habetur in l. 2. in prin. ff. si cer. pe. Si ergo † centum debẽtur obligatione personali, ita & annuus census: quoniam quando vna pars alternatiuæ est clara, & altera est dubia: pars dubia recipit interpretationem à parte clara, l. I. & ibi docto. ff. de reb. ddb. bene facit tex. in l. vtrum. ff. de pet. hæred. cum ibi no. Item cum sufficiat alterum ex duobus adimpleri apparet ꝙ ambo recipiũt eundem finem & effectum: iuxta no. in l. si hæredi plures. ff. de condi. insti. & in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dubijs. Præterea sicut centum, ita annuus redditus est loco pretij, sed si vasallus est emphyteota, transfert ius suum pro certo pretio, ratione pretij non remanet emphyteota, vel vasallus: vt ca. si uasal. l'ultimo. & ibi Bald. si de feu. fue. controuer. inter domi. & agna. & per Barto. in capitulo primo. in fin. de feud. non habente propriam naturam feudi. sed ratione promissionis centum soluitur annus census, igitur non soluitur ut emphyteotæ, & hanc conclusionem puto verissimam. Si qua autem fieret difficultas, quæ in puncto non tãgitur, ex eo quia prius soluta centum, & promisit chartam facere pro solutione, videatur solenniter per Are. in consilio 160. incipien. longa est ista consultatio. in secundo dubio.

Laus Deo. Barth. Soc. Senensis &c.

SVMMÆ.

An hodie si filius in potestate instituatur sub conditione, quæ non est in eius potestate, valeat testamentum reijciendo conditionem vsque ad legitimam.

1 *Filius institutus sub conditione asuuli, vel mixta, et non exheredatus, testamentum erit nullum in defectu conditionis.*

Relictus

2 *Instituto filio sub conditione, quæ non est in eius potestate, non dicitur aliquid sibi relictum.*
3 *Filius hodie debet habere legitimam sine omni conditione.*
4 *Fideicommissum vniuersale in tempus certæ ætatis per dictionem, cum, si relinquitur filio non instituto per patrem, nõ dicitur conditionale, sed potius in diem, & transmissibile.*

CONSILIVM. XCVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRæsens consultatio pendet ab illa difficultate: nunquid hodie si filius in potestate instituatur sub condõne, quæ non est in eius potestate, valeat testamentum reiiciendo conditionem vsq; ad legitimam: prout videtur velle gl. in l. si pater. C. de instit. & subst. sub condi. fact. vel testm̃ sit nullum: prout volebant iura vetera. & tenuerunt ferè omnes doct. vsque ad tempora Bar. & quia de iure antiquo erat hoc clarissimum: vt est casus in l. suus quoque. §. 1. ff. de hære. insti. & in d. l. si
1 pater. † in quibus apertè probatur, ꝙ si filius instituitur sub conditione casuali, vel mixta: & non exhæredetur, in defectum cõditionis testm̃ est nullum, & hoc omnes fatentur. Videndum est ergo, an hæc dispositio iuris antiqui sit correcta, & in primis in materia allegatur. l. omnimodo. C. de inof. test. quæ potius hoc confirmat: vult enim, ꝙ iura loquentia de filiis præteritis remaneant incorrecta, sed quando filius instituitur sub conditione casuali, vel mixta censetur præteritus: vt in d. l. si pater. cum gl. & ibi doc. igitur iura suprà allegata remanent incorrecta: vt probat tex. in d. l. omnimodo. quando filius est ex toto præteritus, quo casu nihil est immutatum. Sed in casu nostro non potest dici omninò præteritus: vt probatur in l. non tãtum. §. si sub ea ff. de bon. pos. contra tab. nam si diceretur omninò præteritus filius, emancipatus haberet contra tabulas ꝙ denegat. d. §. si sub ea. Sed in proposito hoc non habet obstare, quia licèt d. l. omnimodo. non illud diceret, tamen per illã. nullo modo probatur, ꝙ quando fit institutio conditionalis, ꝙ hoc casu testm̃ non subuertatur, seu testamentũ non sit nullum. satis enim est, ꝙ hoc per iura vetera sit determinatum: quinimò dici potest, ꝙ ibi hoc probatur: nam, vt dictum est, quando filius sub tali conditione est institutus, censetur præteritus, sed text. in d. §. si verò vel præterierit. ponit duo responsa. Primum est generale, quando præteritur eo modo sub quo potest casus noster includi: secundũ magis speciale, quando facta mentione de filio, nihil ei penitus reliquerit, & loquitur per alternatiuam, vel, quæ solet poni inter diuersa. l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. igitur intelligitur in filio præterito, siue sibi aliquid fuerit relictum: dummodo dicatur præteritus: puta quando sub conditione casuali, vel mixta: siue nihil ei penitus fuerit relictum; & hoc ostendit tex. in l. quoniam in prioribus. quæ apertè dicit. l. omnimodo. non loqui quando aliquid esset sub conditione relictum: vnde patet, quod per legem, omnimodò. ad minus nihil est innouatum: superuenit ergo lex. qm̃ in prioribus. C. eo. t. quoniam glo. in l. suus quoque. videtur velle in §. 1. quòd omne grauamen, & sic omnis conditio reiiciatur: & ita in cõditione mixta & causali videtur velle gl. in l. si pater. in vltima glo. supra allegata. Sed in primis videndum est an. d. l. quoniam. hoc probet, quia in hoc reperio quod insig. præc. me. do. Alex. de Imo. in d. l. si pater. dixit quod opinio glo. probatur in d. l. quoniam in prioribus, quia d. l. quoniam. venit ad interpretationem. l. omnimodò. de qua fit mentio in d. l. quoniam. vnde cum lex omnimodo. loquatur etiam quando filius habetur pro præterito, patet in ver. inofficiosum. vel alio modo subuertendum iuncta gl. quæ dicit vel alio modo &c. per contra tabulas, quæ bonorum possessio contra tabul. datur, quando filius in potestate est præteritus, vel habitus pro præterito, & sic testamentum est nullum: vt in l. si filius qui in potestate. ff. de li. & posth. igitur d. l. quoniam. veniens ad interpretationem. d. l. omnimodo: intelligi debet secundum illam legem, ad cuius interpretationẽ venit: vt in authen. de fil. ante dot. inst. nat. ad fi. & verbum inofficiosum seu querela positum in d. l. quoniam. comprehendit largo modo contra tabulas, seu testamẽtum in quo filius est præteritus. l. pater filium. & ibi glo. ff. de inof. test. l. filij. & ibi no. C. fami. hercis. & nota. gl. in l. 2. ff. de inoffi. testa. Et ꝙ illa lex loquatur etiam, quando non poterat habere querelam, patet in verbo conditio: quia aut intelligitur de cõditione nõ potestatiua: & tũc ibi est casus pro ista opinione: aut intelligitur de conditione potestatiua, & tũc filio instituto sub conditione potestatiua non competebat querela: quia tunc iure permittente instituebatur filius sub tali conditione, l. fin. ff. de cond. inst. voluit ergo tex. solum dicere. quòd prouisio illius l. tantum locum habeat in illis personis quibus de iure poterat querela competere puta in descendentibus, qui de necessitate erant instituendi, vel exhæredandi: non autem voluit dicere, quòd in casu illo actualiter locum haberet querela. Sed pro certo istæ suæ considerationes, quæ fuerunt præstantiss. doct. do. Ioan. Petru. in d. l. si pater. inducendo. l. quoniam. in ver. conditionibus. generaliter intelligendo non sunt veræ, & sunt con-
* tra mentem dictorum iurium, & doct. communiter. Et in primis. d. l. omnimodò. tantum loquitur, quando filijs relictum est minus legitima: vt probat clarè litera in verbo, &
2 quidem. sed † quando filio est aliquid sub conditione relictum qui nõ est in eius potestate: nõ dicitur aliquid sibi relictum: quoniam quæ sunt in conditione, non sunt in dispositione. l. 1. §. si quis sub conditione. ff. si quis omis. cau. testa. & per glo. in l. Lucius. ff. de hær. insti. & regul. iur. antiqui etiam est in filio in potestate, quòd à pari procedunt nihil esse relictum, vel sub tali conditione relictum: vt in d. l. si pater. igitur in d. l. omnimodo. noua in eo in quo nõ corrigit, recipit interpretationem à regula iuris antiqui, l. nam & posteriores. ff. de legi. igitur non loquitur in filio, qui habetur pro pretio, ex eo quia aliquid sub dicta conditione fuerit relictum. Et hoc patet quia tex. in d. l. quoniam in prioribus. apertè dicit quòd d. l. omnimodo. loquitur quando minus legitima fuerat relictum, & quòd vult addere, quoniam in relicto adiicerentur conditiones, per quas fieret mora in consequenda legitima. Si igitur de nouo ad d. l. omnimodo. quando relinquitur filio sub conditione, igitur hoc non includebatur in d. l. omnimodo. ex quo l. quoniam. venit additiuè, & non correctiuè: & sic argumentum præcept. mei retorquetur in contrarium: quia si l. omnimodo. non loquitur in filio præterito. prout etiam suprà adduxi, per. §. si verò. igitur nec in dicta. l. quoniam in prioribus. quæ venit ad illius interpretationem. l. nihil. & ibi Barto. ff. de coniun. cum eman. lib. & ad inductiones suas facilis est responsio. Ad primam quòd d. l. omnimodò. loquitur in filijs præteritis, quibus purè aliquid fuerat relictum minus legitima. tit. de leg. vel quando erant instituti in minori portione, quàm in legitima. nam primo casu tanquam præteriti habebant bon. poss. contra tabul. secundò casu habebat querelam. Primum probatur in l. filium §. omnibus. ff. de bo. poss. contra tab. secundum probatur in l. omnimodo. in prin. hodie vero vtrunque corrigitur, per d. l. omnimodo. quia omni casu testamentum valet, & agitur ad sup-
* plementum legitimæ, & ita doct. communiter intelligunt illam legem. Ad tex. in d. l. quoniam in prioribus. dico ꝙ illa lex communiter intelligitur in conditione potestatiua, quæ illationem inducit, & per illam testamentum non subuertitur. Nam cum per l. omnimodo. esset inductum, quòd non esset relictum minus legitima quantitate: quo casu de iure antiquo dabatur querela, & agatur ad supplemẽtum, non vendicabat sibi locum, quando erat relictum minus tpe: cum esset lex correctiua, l. percipimus. C. de app. secun-
* dum Iaco. Bu. Bal. & communiter doct. loquitur enim d. l. quoniam in prioribus. quando testamentum esset validũ, non autem quando erat nullum: quia cum esset nullũ non poterat dici oppositum onus in legitima. l. 2. ff. quemad. testa. ape. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bon. pos. contra tab. maximè: quia cum veniat ad interpretationẽ. l. omnimodo

modo. quæ loquitur quando testamentum erat validum: vt dictum est, debet intelligi secundum naturam l. interpretatæ.l.nihil.ff.de coniun.cum eman.lib. Et ad argumentum d. Ale.respondeo, quòd verbū (conditio) intelligitur * in potestatiua: prout communiter intelligunt doct.& dum dicitur tunc testamentum non subuertatur per querelam, per l.fina. ff.de condi.institu.respondeo dupliciter, primò, quòd verum est, quando filius instituebatur sub conditione potestatiua, ita ꝙ attenta conditione non dicebatur relictum minus legitima, & ita loquitur d.l.fina. sed quando esset relicta legitima sub cōditione, ita quòd appositio conditionis potestatiuæ, quòd minus legitima censeretur relictum, hoc casu competebat querela: quia minus, igitur dicebatur relictum, vt declarat Pau. Cast.in d.l.quoniam.argumen.l.si pater.l.filius matrem.C.de inoffi.testam.& hoc casu loquitur.d.l.quoniam in prioribus. vt dixi. nam in l. omnimodo.fit supplementum verè per accessionem quantitatis, at verò in d.l.quoniam. fit interpretatiuè per admonitionem conditionis, vel grauaminis, secundum Albe. de Rosa.ibidem. Secundò respondeo ad argum.do. Alexan.ꝙ d.l.quoniam.in secunda parte non dicit, ꝙ testamentū per querelam semper subuerteretur, sed disponit generaliter, ꝙ omnis dilatio, & grauamen de legitima reijciatur, quando testamentum aliàs subuerteretur, & ita intelligit gloss.in l. suus quoque.§.1.& in d.l.si pater. vt infrà dicetur, & ꝙ illa lex non loquatur quando testamentum erat nullum filij præteritione, patet etiam, quia d.l.quoniam. voluit filijs prouidere. Sed si diceremus dicto casu testamentum valere, conditio filiorum fieret deterior. plus enim interest filiorum, ꝙ testamentum sit nullum: quia totum habebunt statim ab intestato, quam sit aliquod: quia tunc legitimam tantum statim haberent, in residuo expectaretur euentus conditionis, contra regu.l.quòd fauore.C. de legi. Quod si dicatur, ꝙ per conditionem potestatiuam filij non videntur rogati, Bald. respondet ibi, ꝙ imò grauantur: quia de necessario, & suo effectu merè voluntario, & si decederet antequàm declararet, non transmitteret hæreditatem ad suos hæredes iure suitatis.l.si ita.§.si illi volet.ff. de lega.2. interest autem sua, ꝙ transmittat, & sic quòd conditio reijciatur. ꝙ Pau.Cast.putat menti tenendum. Potest etiam responderi, ꝙ verificari potest, quando esset legitima sub conditione dandi aliquam quantitatem: cuius datio esset difficilis, & tamen diceretur relictum minus legitima, data illa quantitate: quia dicta conditio dicitur potestatiua. l.suus quoque.§.puto.ff. de hær.insti.probatur in l. in testamento.ff.de cond. & demonst. ex quibus patet, ꝙ est sublatum fundamentum gl.per d.l.quoniam in prioribus. Sed videndum est, ꝙ voluerint glossatores, & certè vt dicit Bal. in d. l.suus quoque.& dom.Raph.Ful.in d.l.si pater.gloss.in d. l.suus quoque.apertè tenuit sequendo opin. Ioan. ꝙ testamentum sit nullum: nam primò dum loquitur de conditione potestatiua, dicit ꝙ remouetur vsque ad debitum bonorum subsidium, alleg.d.l.quoniam in prioribus. & statim quærit quid iuris quando instituitur sub conditione mixta, & respondet secundum Io.ꝙ testamentum est ab initio nullum, propter istam gl.Fulg.dicit ꝙ d.l. si pater. non vult ad aliud ꝙ allegatur, scilicet quòd conditio casualis, vel mixta reijciatur.cum d.l.suus.dicat ꝙ testamentum sit nullum. sed bene voluit ꝙ licèt olim conditio potestatiua suspendet, hodie non suspendit, & ista fuit intentio glo.licèt generaliter loquatur secundum eum, & puto ꝙ rectè loquatur. Nam gl.suprà declarauerat, ꝙ filij poterant institui sub conditione potestatiua, sed non sub casuali vel mix-
3 ta, & ꝙ primo casu testamentum valebat. † Secundo non: & subdit, ꝙ hodie filius debet habere legitimam sine omni conditione. per d.l.quoniam.& sic non solum sine conditione casuali, vel mixta: quo casu testamentum est nullum: prout in principio dicit gl. sed etiam sine conditione potestatiua, quo casu agitur ad supplementum: vt dixi. non.n. declarat glo.nec dicit, ꝙ quando conditio in legitima adijciatur, testamentum sit nullum, vel validum, sed tantum legitimam sine conditione debet habere: vnde d.glo. quæ obscurè loquitur est declaranda per glo.in d.l.suus quoq;.

quæ clarè loquitur.ar.l.vtrum.ff.de pet.hær.& eorum quæ dicit Bar.in l.prætor.§.eritque differentia.ff. vi bono. rap. etiam non potest dici quòd pro validitate testamenti sit authoritas gl. cum in vno loco glo. dicat apertè contrarium, & in alio possit multipliciter intelligi, ad hoc ꝙ no.Bar.in l.in ambiguo.ff.de reb.dub. Et hanc opinionem quòd testamentum sit nullum: tenuit Azo vt refert Alber. in l. quoniam.& dom. Alexand.& omnes Moderni ibi.quam pari- * ter opin. tenuerunt omnes antiqui vsque ad tempora Bar. & Bald.aliquando illam sequutus fuit, contrarium tamen tenuit disputando Rich.Malum. vt refert Bar. in d.l.si pater. & consulendo dicit esse casum pro ista opinione à se solum notatum in l.scimus.§. cum autem.C.de inoffic.testa. Nam ibi extraneus à patre institutus rogatus fuit filio restituere post mortem ipsius hæredis extranei: quo casu filius dicitur ad fideicommissum inuitatus sub conditione casuali, cum filius præmori possit ante illum hæredem extraneum, igitur dies fideicommissi non cederet, l. hæres meus.ff.de cond.& demon. & tamen ibi dicit, ꝙ vsque ad legitimam reijcitur conditio, concludit ergo Bar.per illum tex. ꝙ testamentum in quo filius est institutus sub conditione casuali, vel mixta, non est hodie nullum. Et vt referunt multi docto.Bart. inuento illo tex.scripsit do.Ray.de Forli.præc.suo legenti Paduæ, qualiter pro Gulielmo inuenerat illum tex.cui Ray.respondit, ꝙ ille tex. non merebatur allegari: quia non loquitur in filio conditionaliter instituto: sed Bar.replicauit contra Ray.ꝙ tempore d.§.cum autem. sufficiebat ꝙ filius haberet legitimam quouis relicti titulo, vt in d.l.omnimodo.sed Ray. iterum ad hoc respondit, ꝙ hodie iure authenticorum titulus institutionis requiritur, vt in auth.vt cum de app.cognosc.§. illud quoq; capitulum. & sic quòd §.cum autem.in hoc corrigebatur. Sed Bar. iterum replicauit ꝙ licèt illa lex esset in hoc correcta, ꝙ requiritur titulus insti. non est correcta quo ad alia. Nam illo tempore quo sufficiebat vt haberet legitimā quoquo relicti titulo, si filius erat præteritus dicebatur testamentum nullum, igitur dicto casu debuisset dicere nullum: & tamen ibi expresè testamentum conseruatur reiecta conditione vsque ad legitimam: igitur idem videtur dicendum hodie, ꝙ licèt titulus institutionis sit necessarius, tamen si adiecta fuerit conditio mixta, vel casualis, testamentum subuerteret, & hoc maximè: quia titulus legati, vel fideicommissi fuit per l.omnimodo. subrogatus loco tituli institutionis: vnde debebat sapere eādem naturam, l.si cum.§.iniuriarum.ff.si quis cau.& sic forma tradita in institutione, ꝙ non fieret sub conditione, debebat seruari in legatis, vel fideicommissis: & hanc opinionem sequitur Io. de Imo.in l.fi.ff.de condi.insti.& in l.iam dubitari.ff.de hæ re. insti. Sed potuisset d.Ray.respōdere Bar. ꝙ cum de iure antiquo requireretur titulus institutionis, quo casu filius non poterat institui sub conditione casuali, vel mixta, licèt hodie sufficiat quoquo relicti titulo, quo cāsu reijcitur cōditio casualis vel mixta: non tamen hodie, quo requiritur titulus institutionis reijciatur conditio, sicut olim non requirebat: quia talis titulus honorabilis institutionis non patiatur conditionem casualem, vt mixtam: sicut titulus legati, vel fideicommissi.ꝙ patet: quia eo tempore quo requirebatur non poterat fieri sub conditione, & testm̄ erat nullum.igitur etiam hodie cum requiratur testm̄, debet dici nullum, & sic per leges antiquas declararentur leges nouissimæ.l.nam & posteriores.ff.de legib.cum ibi no.& maximè, quia per istam interpretationem redimus ad ius antiquum.ad hoc gl.multum no.in c.statutum. in §. numerandum.de præb.in 6. Item cum leges nouissimæ requirant titulum de insti.& sic veniant correctiuè ad l. Codicis.quib. sufficiebat, ꝙ quoquo relicti titulo, non debent a legib. correctis determinari, secundùm Bal.in l.maximum vitium. C.de libe. præte.& per Bal. in l. cum non liceat.de præscri. & Paul.Cast.in l.fi.§.in computatione.C. de iur. delib.sed potius debent declarari à legibus antiquis ad quas sit reditus per leges nouissimas, vt dixi. bene facit tex.cum materia in l.si vnus.§.pactus.ff.de pact.& in cap.ab exordio.35. dist. Confirmatur ista opin. per text. in authen. vt cum de

app.cogn.in §.cæterum.in verſi.in hoc caſu.(quem tex. ſic induco:nam per l.omnimodo.fuit inducta petitio ſuppleti propriè per viam acceſſionis, quando fuerat relictum minus legitima,ſed quando eſſet relicta integra legitima, ſeu appoſita dilatio, vel grauamen: ex quo minus cauſa, vel tempore,& non quãtitate fuerat relictum: ad iſtum caſum nõ poterat extendi.dic.l.omnimodò. & ideò neceſſaria fuit diſpoſitio d.l.quoniam in prioribus.vt declarat Iaco. But. Bal.& Pau.Caſt.Et ibi Mod.in propoſito tex.in d.§.cęterũ. dicit,quòd ſi filij ſunt inſtituti in cæteris rebus, quòd hoc caſu teſtamentum non ſubuertitur,ſed debet peti per ſupplementum ſecundum alias leges,quando eſt relictum minus legitima quantitate: igitur denegat quòd petatur per viam amotionis conditionis: quo caſu loquitur d. l. quoniam in prioribus.& d.§.cum autem.l.cum prætor.ff.de iudi.& hoc etiam ſumpto argum. a contrario ſenſu. l. qui teſtamento.§.mulier.ff. de teſtam. cum ſimi. & licèt per hoc aliqua corrigantur iura Codicis,tamen redimus ad ius antiquum,& ſic iſta videtur portio: vt per glo.in d.cap.ſtatutum.Item cum tex.dicat, quòd in illo caſu petitur ſupplementum,& non ſubuertitur teſtamentum, certè illud erat de iure. C. vt in d.l.omnimodo. igitur niſi ſumatur argumentum à contrario,illa diſpoſitio eſſet ſuperflua: quo caſu etiam ad correctionem ſumitur argumentum a contrario ſenſu: vt in auth.ex teſtamento.C.de colla.& per Mod. latè in l.1.§.huius rei.ff.de offic.eius. Ex quibus patet reſponſio ad vnum quòd dicebat dom. Onofrius Peruſi. ſequendo opin. Bart. quòd d.l.omnimodò.& d.l.quoniam. cum ſimil. non ſolum fuerant inductæ in fauorem filiorũ, ſed etiam teſtatoris,& teſtamentorum: vt probatur in d.l. omnimodo.in princ.iuncta glo.d.l.quoniam in prioribus. & ſic videtur tolli ratio antiquorum, de qua ſuprà: quia hoc totum proceſſit eo tempore,quo ſufficiebat titulus legati,vel fideicommiſſi,ſed non procedebat,neque olim, neque hodie quo tempore requiritur titulus honorabilis inſtitutionis,vt ex prædictis patet.Paul.Caſtren.ſequutus eſt etiam opin.Bart.in d.l.ſuus quoque. & in d.§. cum autem. & in d. l. ſi pater. & dicit ꝙ communiter tenetur: & eam ſeruat totus mundus: pro qua dicit pluries conſuluiſſe, & quòd reſponſiones Bald. ſunt potius verbales, quàm reales,maximè quia tex. in l. omnimodò. in verſic. ſi verò vel non præterierint. non loquitur de præteritis quibus aliquid titulo legati eſſet relictum: quia talis præteritio non cadit:cum titulus inſti.non requiratur,& tamen cadit pręteritio,quando nihil eſt relictum.(Vnde dicit quòd dicto iure dicebatur præteritus ille, cui titulo legati aliquid conditionaliter eſſet relictum ſub conditione non poteſtatiua, & tamen teſtamentum non eſt nullum, ita quando hodie iure inſtitutionis, & eſt iſta ratio Bal. in effectu fundata in d. §.cum autem. cui eſt reſponſum, & reſpondebitur etiam infrà.Et quòd communis opinio ſit Bal. neſcio vnde ſumpſerint, cum ferè omnes ante Bar. teneant contrarium, & ſint poſt eum viri maximę auctoritatis idem tenentes:nam hanc partem ſequuntur Bal.& Ang.in d.l.ſuus quoque.& in d.l. ſi pater. & Bald.in d.l.quoniam in prioribus. Idem Franc.de Rampo.do.Chriſtopho.de Caſtigl.Raph. Fulgo. do.Benedic.de Plumb.in d.l.ſi pater.& conſuluit Ang. in ſuo conſi.117.incipit,d.Catharina. & tenet in l.filius a patre.in prin.ff.de lib.& poſth.& d.Ant.de Bur.etiam conſulendo, vt ſtatim dicam. Vnde potius dicendum eſt,quòd contra Barto. eſt communis opinio,& dicere ꝙ totus mundus ſeruet, hoc eſt facti, & deberet probari quo in loco illa opinio ſeruetur,aliàs ſibi nõ eſt ſtandum: vnde ea quę ſunt facti etiam prudentiſſimos fallunt.l.regula.ff.de iu. & fact. igno.& licèt Bal.in repe.l.de quibus.ff.de legib.ſi eſt Baldi, videtur tenere,quòd uni doctori credatur: tamen Bal.in l. ſi is qui.§.1.ff.de pig.in lectu.antiqua.tenet quòd licèt glo. dicat aliquid de conſuetudine ſeruari, tamen illa conſuetudo probari debet,ſi eſt contra ius commune.Et idem tenet Bald.in l.conſentaneum.in 5. oppo.C. quomodo & quando iudex.Ioan.etiam de Imo. in l. prima.§.nunciatio. ff.de noui oper. nunc. vult quòd credatur ſi docto. id communiter aſſerunt teneri, & obſeruari, & ita intelligi per not. per Ioan.And.in c.1.de conſue.& per Bald.in l.ſi.C.de pęna iudi.qui male iudic.ſecùs ſi vnus aut duo hoc dicerent, alij non,ſed de iure ſimpliciter contrariũ teneretur. Quinimo dicit dom. Ale.in l.poſt dotem.ff.ſol.matri. ſe putare, quod ſi plures docti affirmarent in lecturis ita de conſuetudine obſeruari:quòd eis non creditur,quia non reperitur iure cautum, quòd eorum voce mortua conſuetudo probetur,quòd eſt facti.l.2.C.quæ ſit longa conſuetu. iura autem allegata per Imo. ſequuntur in dubijs iuris, non autẽ in dubijs facti,in quibus nedum doctus, ſed etiam legislator erat ignarus.c.2.de conſti.libro 6.Præterea do. Rapha. Fulgo.alio modo reſpondet ad tex.in d.§. cum autem. qui loquitur quando filius erat habitus pro exhæredato: quia cenſebatur inſtitutus in minori portione, quàm in legitima,ſicut loquitur. d.l.quoniam in prioribus. & ſic teſtamentum tenebat,& habebat querelam. Vnde eodem modo loquitur text.in d.§. cum autem. argumen.d.l.nihil.& ibi Bar.ff. de coniungen. cum emanc. liber. & ita puto intellexiſſe Fulgo. dum dicit, & loquitur quando filius erat exhæredatus, ſcilicet quia quando filius exhæredatus habebat querelam:ſicut loquitur d.l. quoniam in prioribus, & fuit reſpõſio domini Chriſtophori Caſtaglionenſis quaſi ſicut quando relinquebatur minus legitima propter conditionem poteſtatiuam appoſitam, tanquam exhæredatus habebat querelam: ita quando apponebatur conditio non poteſtatiua, cenſebatur exhæredatus, eo tempore & non præteritus, & ſic agitur ad ſupplementum: ſecus autem quando teſtamentum cenſeretur nullum: ſicut olim & hodie,quo tempore requiritur titulus inſtitutionis.Et ita intelligendo non obſtant reprobationes dom. Alexan. in d.l. ſi pater.dum dicit, quòd reſponſio Fulgo. diuinat:quia in d.§.cum autem.nihil dicitur,quòd filius fuerit exhæredatus:& etiam leges ad quas ſe refert.d.§.cum autem.non loquuntur præciſè in exhæredato, nec erat exhæredatio neceſſaria in caſu illius §. cum ſufficeret tempore illo relinquere quoquo relicti titulo vna reprobatio, vt patet. non obſtat, ſi reſponſio Fulgo. intelligatur in non exhæredato expreſsè,ſed habito pro exhæredato:quia competebat querela,& ſic vult euitare,ꝙ non loquatur in caſu,quando teſtamentum poteſt dici nullum præteritione, ſicut olim & hodie inſtitutio ſub conditione caſuali,vel mixta. Reperio etiam quòd præfatus dom. Benedict.de Plumb. in ſua ſolenni repetitio.d.l.ſi pater. tenendo contra Bar. reſpondet ad §. cum autem. quia illa verba adiecta ex mente teſtatoris nõ importãt conditionem principaliter,ſed ſolum moram,& temporis dilationem.& gloſſ. ibi intelligit: hoc autem demonſtrat primò, dum ibi æquiparat tempus certũ, & incertum. Secundò per tex.ibi,omnem dilationem, & omnem moram, per quem innuitur, ꝙ reſtitutio reſidui omnino ſit facienda in euentum mortis hæredis.

4 † Præterea videmus, quòd ſi filio non inſtituto per patrem relinquitur fideicommiſſum vniuerſale in tempus certæ ætatis per dictionem, cum,non dicitur conditionale, ſed potius in diem & tranſmiſſibile.l.Seius Saturninus.ff. ad Trebel. licèt aliàs in alia perſona ſit conditionale,vt per docto.in l. ſi cui legetur. ff. de leg. 1. Idem ergo dicit contingere in fideicommiſſo vniuerſali facto filio non inſtituto, quando adijcitur tempus incertum mortis hæredis, quòd eſt omninò exiturum,vt ſignificet dilationem, & non conditionem ſpeciali fauore filij,licèt aliàs ſecus: vt in d.l. ſi cui.& in l.hæres meus.ff.de condi. & demonſtr. & hoc latius ibi proſequitur in d.l.ſi pater.Et hanc reſponſionem etiam dabat Franc.de Ramp.vt refert Imol.in d.l.ſuus quoque.qui etiam reſpondebat, quòd licèt de forma teſtamenti eſſet, quòd inſtitutio conditionalis facta de filio, quando eſſet non poteſtatiua, non teneretur, vt hic: tamen hæc forma non reperitur poſteà tradita in titulo legati, vel fideicommiſſi, nec videtur quòd recipiat dictam interpretationem. iuxtà notata per Bald. in dicta l. maximum vitium. & ſuprà latius dixi. Reperio etiam dom.Rapha.Cuma.in d.l. ſuus quoque. qui idem ſequitur dicendo, quod lex omnimodo. voluit prouidere non ratione legitimæ, aliàs teſtamentum validum ſubuerteretur, & loquitur etiam textus in

in d.l.quoniam.& in dicto.§.cum autem. qui venit ad interpretationem illius legis.Integerrimæ autem & magnæ conscientiæ doctor d.Anto. de Butr. consulendo idem tenuit: vt patet in eius cons. 69. incip. visis actis & iuribus. vbi respondendo ad §.cum autem.dixit ꝙ disponit quòd remoueatur conditio, quando habebat quoquo relicti titulo. vbi autem haberet titulum institutionis nihil reperitur correctus,remanẽt ergo antiqua iura in institutione incorrecta,licèt eadem sit ratio: quia ius ex rationis indentitate non corrigitur,iuxta notata in auth.quas actiones.C. de sacrosan.eccl.& dicit quod ita vidit plures stipulationes, & quod reperiendo ita tenuit,subditque quod lex,quoniam. prouidet quãdo testamentum subiacet.l.omnimodò.quando est aliquod,& aliter potest subuerti.§.cum autem.quando habet iure codicillorum quoquo relicti titulo:vbi ergo haberet iure institutionis,nihil est immutatum,& hæc auctoritas me multum mouet. Reperio etiam quòd egregius commentator Albe.de Rosa.in d.l. quoniam.allegat textum in d.§.cum autem.& sic non fuit sola inuentio Bar. vt plures dicunt. & tamen eo non obstante contra tenet, & respondet ad dicta iura vt suprà: ex quibus patet quòd §. cum autem.multipliciter potest intelligi, & sic non potest in eo fieri præcisum fundamentum,secundum Barth. in l. in ambiguo.ff.de reb.dubijs.maximè ad correctionem iurium,vt per gl.in c.cupientes.§.ꝙ si per viginti. de electione.in 6.& sic concludo in effectu contra opinionem Bart. ꝙ testamentum sit nullum,quando filius in potestate instituitur sub conditione casuali, vel mixta: quoniam ista est
* communis opinio.pro qua est glo. clara in d.l. suus quoq;. & glo.in d.l.si pater.non dicit contrarium, sed tantum ꝙ legitima debetur sine conditione, non autem quòd omnis conditio reijciatur,& hoc dicit glo.ex eo: quia poterat sub conditione potestatiua deberi,vt dixerat gloss. vnde hodie debetur etiam sine conditione potestatiua,& sic sine omni conditione:quia reijcitur siue causalis,vel mixta: quia testamentum rumpitur,vt dicit glo.in præcedentibus, & in vlti.gl.& pręcedentia per sequentia declarantur & contra.l. qui filiabus.in prin.& l.si seruus plurium.in fi.ff.de leg.1. Ex qua conclusione in proposito concludo,quod testamentum insig.docto.& equitis do.Christoph.de Rangonib. est nullum, reliquit enim filiæ in potestate iure institutionis ducatorum quatuor millia,& hoc si decesserit sine filijs letimis & naturalibus, quæ verba licèt referantur ad testatorem,siue ad filiam,important conditionem casualem,& ꝑ consequens cum res certa sit relicta filiæ, in potestate, iure institutionis sub conditione casuali, testamentum est nullum, vt in d.l.si pater. prout latissimè declaratum est. Ex quibus infero,quòd dominus Christophorus dicitur intestatus decessisse,casus est,& ibi glo.& doctores,in d.l. si pater.vbi dicitur,quod non iure dicitur testatus, & quia a pari procedunt testamentum non esse factum, & nulliter factum,l.non putauit.§.non quæuis.ff.de bon.poss.contra tabulas.& ibi Dominus Bar.& in l.2.ff.quemadmo.test. aperiantur.& in l.4.§.condemnatum.ff.de re iudic. Ex quibus postremò infertur,quod cum Comes Gaspar pater domini Christopho.& do.Ioan. substituat per fideicommissum dictum Ioan.præfato dicto domino Christopho.si dominus Christophorus decesserit sine filijs masculis, item sine testamento,ex quo testamentum est nullum, quod testamenti nomen non meretur, & verba conditionalia sunt propriè intelligenda.l.Mæuius.& l.qui hæredi.ff. de conditionibus & demon.igitur debent intelligi sine testamento valido, & per consequens etiam non verificaretur, si dictum testamentum valeret iure codicillorum:quia codicilli non sunt proprià testamentum.insti. de testamen.in princip. & in l.1.ff.eod. igitur non verificantur verba conditionis, vt dixi,vt in dicta l.Mæuius.& in dicta l.qui hæredi. traditur in l.1.§. bonorum. ff. ad senatusconsul. Trebellia. & quod hoc sit etiam in simili materia strictè interpretandum, tenet dom.Ange.in suo consilio 7.incipien. ex hoc themate. Ex quibus concludo,quod filia domini Christophori tanquàm hæres ab intestato ipsius domini Christophori,tenetur restituere hæreditatem domini Gasparis retenta legitima & Trebellianica,iuxtà not.in cap.Raynutius. & in c. Raynaldus.extrà de testa.cum vulgar. Laus Deo. Barth.Soc.Sen.&c.

S V M M AE.

Tractatur materia consilij præcedentis.

1 *Testamentum in quo filius est institutus sub conditione casuali,& in eius defectum non est exhæredatus,est nullum.*

2 *Instrumentum suspectum propter contrarias præsumptiones non facit legitimam præsumptionem, licèt non probetur falsum.*

3 *Naturalis ratio mouet & inclinat testatorem sanæ mentis, bona sua ad suos posteros peruenire iubere.*

4 *Naturale est, quòd filij procreentur & educentur, vt ex his liberi descendant, per quos conseruetur memoria patris.*

5 *Conditio si sit apposita in testamento contra ius naturale, contra naturale votum parentum,& contra humanitatem: testator dicitur mente alienatus.*

6 *Testatores aliquando solent facere testamentum cum clausulis derogatorijs,ne instigationibus,et deceptionibus aliquorum ad aliud faciendum inducantur.*

7 *Impium est nolle filios succedere.*

8 *Conditio potestatiua,quando est turpis,non reijcitur de institutione filij vsque ad legitimam.*

9 *Tabellio potest in eo quod omisit sine iudicis auctoritate corrigere in spectantibus ad suum officium.*

10 *Notarius si omittit de solennitatibus instrumenti,dicitur potius error,quàm dolus & falsitas.*

11 *Notarius si dicit se errasse circa solennitatem testamenti, quæ consistit in institutione filiorum,non creditur sibi.*

12 *Validitas legati pendet à ualiditate testamenti.*

13 *Verba testatoris tabelliones præsumuntur bene & legaliter scripsisse.*

14 *Testes repetiti seu examinati, si deponunt se referendo in omnibus, & per omnia ad ea quæ prius dixerunt, depositio hoc modo facta non probat.*

15 *Variatio in circunstantiis in materia suspecta inficit fidem testium.*

CONSILIVM XCVIII.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus sanctus illuminet intellectum.

ALiàs consului in fauorem magnifici viri Ioannis de Rangonibus, ꝙ testm̃ † in quo erat institutus filius sub conditione casuali, & in eius defectum non erat exhæredatus,erat nullum in totum:fretus auctoritate cõis opinionis scribentium super isto puncto,à qua non est recedendũ in iudicando & consulendo secundum Bar.in l.fi.C.de pęna iudi.qui malè iud.placet nunc ponere doct.tenentes,ꝙ non valeat,& illos qui tenent, ꝙ valeat. Quòd autem valeat tale testm̃ tenuerunt infrascripti doctor. videlicèt Richar.Malumb.Bartho. de Saxoferrato dom.Onofr.Perusi. Bartho.de Salyc.Ioan. de Imo.do. Alexan.Pau.Cast. Contrà verò ꝙ non valeat tenent Azo in summa, Iaco.de Are. Iac.de Rauen.Pet.de Bella Per.Guil.de Cun. Rayn.de Forli.Rodulphus in libellis.Cyn.de Pistorio.Odoff. Alber.de Rosa.Old.Bal.Ang.do.Bened.de Plumb.Raph.Fulgo. Raph.Cuma.do.Franc.de Ramp.decisiones Rot.do. Ant. de But.in consilijs. Et licèt pro ista opi.allegetur glo.in l.si pater.C.de insti.& subst.sub cond.fac. tamen in consilio ego allegaui,ꝙ contrariam opi.tenet gloss.in l.suus quoque.ff. de hær.instit. & dixi quòd glo. non dicebat illud ad ꝙ allegabatur, & vltrà tunc allegata ostenditur,quòd glo.in d.l.si pater.alleg.tex.in l quoniam in prioribus.C.de inoffi.testa. quæ loquitur quando testamentum erat validum,& dabatur querela:prout ibi tenent communiter docto. & dixi in consi.

conſi.gl.autem ſunt intelligendæ ſecundum iura, quæ allegant ſecundum Bal.in l.nō ſolum. in §.liberationis verba. ff de li.leg.Igitur ex præmiſſis apparet, ꝙ magis communis opi.eſt contra teſtamentum,& vltrà tunc allegata, addo quod idem conſuluit do.Raph.Fulgo.in ſuo conſil.21. & idem fuit deciſum in Rota; prout refert inſignis doct.d. Aegidius Bellam.audi.Rotæ in ſua deciſ.26,& licèt ipſe arguat pro & contra, & in fine dicat,tene quam uis; tamen ita refert deciſum fuiſſe,quod eſt magnifaciendum, ꝙ tam venerandum collegium deciderit hanc quæſtionem. Idem tenent Odoff.& Oldr.vt refert Alb.in d.l.quoniam in prioribus.& idem Roffre.in ſuis libellis in 7.lib.in rub. de bo. poſſeſ.contra tabul. hinc non puto multum curandum de Modernioribus, qui ſe in varias ſententias in conſulendo, & legendo diuidunt. Vnde ſi bene ponderentur auctoritates contra teſtamentum, ſunt auctoritates quæ præualent pondere, numero,& menſura,& ſi in aliquo caſu iſta opinio eſt ſequēda, permaximè in caſu noſtro,in quo teſtamentum non parua falſitatis ſuſpitione laborat: vel ad minus laborat ſuſpitionibus, quòd inſtrumento teſtamenti nō eſt fides adhibenda,& minus teſtibus. Et pro fundamento huius concluſionis præmitto verba text. in l. ſi ex falſis. C. de tranſac.dum dicit falsò reuelato,quod verbum vt ibi dicit Bald. de rarò inuenitur in alijs maleficijs: quia in falſo eſt quodammodo diuina reuelatio: vt in authen.de teſtib.poſt
2 prin.† Item præſuppono, ꝙ licèt aliquod inſtrumentum non probetur falſum,tamen poteſt eſſe adeò ſuſpectū propter contrarias præſumptiones, ꝙ non facit legitimā probationem,caſus eſt:& ibi no.in c.inter dilectos. extrà de fide inſtr. Quibus præmiſſis in primis illud in medium afferendum eſt:nam teſtator, vt in primis protocollis aſſerebatur, *inſtituit filiam,ſeu reliquit filiæ iure inſtitutionis ducatos.4000.& hoc ſi decederet ſine filijs*, quæ conditio adiecta inſtitutioni indubitanter annullat dictum teſtamentum, tum ex pleniſſimè adductis in alio conſ. & ex additis ſuprà in prin.tum etiam alia viua & naturali conſideratione. Nā aut propter dictam conſiderationem ſatis ineptam, & inconuenientem iudicare debemus teſtatorem non fuiſſe ſanæ mentis, quod magis eſt præſumendum, & tunc teſtm̄ non valebat.l.furioſum.C. qui teſta.face.poſſ.& in §.item furioſi.inſti.quib. non eſt permiſ. facere teſtam. & quod ita iudicandum ſit oſtenditur. Nam ſi ſanæ mentis fuiſſet,qua ratione voluiſſet filiam ſuam omnibus præferri: pari ratione omnem eius poſteritatem præferre voluiſſet,l.cum acutiſſimi.vbi gl.C.de fideic.
3 † Item ſi ſanæ mentis fuiſſet, voluiſſet bona ſua ad ſuos poſteros peruenire: prout eſſe ſolet cōe votum parentum,qui ſunt ſanæ mentis,ad quod naturalis ratio eos mouet & inclinat.l.ſcripto.ff.vnde liber. & in l.cum ratio.ff.de bon.dam.Præterea dicit tex. no.in l.liberorum.in fi.ff.de verb.ſig.etenim idcirco *filios filiasve cupimus atque edimus, ut ex prole eorum earumve diuturnitatis nobis memoriam in æuum relinquamus*: propter quæ neceſſitamur ad dicendum,quod præfa.do.Chriſto. vir prudentiſſimus, & inſignis iuriſc.talem conditionē oppoſuiſſet, per quam oſtenderetur quod nolebat hæreditatem in poſteros tranſire,contra d.l.cum acutiſſimi.& ibi no. & in l.cum auus.ff.de cond.& dem l. generaliter. §. cum autem C.de inſti.& ſubſti.ſub condi.fact. per quæ iura talis conditio & à iure non apponita,ſubintelligitur ex coniectura pietatis, vt bona in deſcendentes remanerent: in caſu autem noſtro expreſsè operatur ꝓrium effectum.Item talis conditio eſt impeditiua liberorum procreationis,& conſeruationis memoriæ teſtatoris,quod eſt naturale votum: vt dicit tex.in d.l.liberorum. in fin. quod pro certo non eſt aliquo modo cenſendum in homine ſanæ mentis. ad hoc bonus tex.in l.ſi ita quis.in fi.dum dicit, ꝙ vtiq; nemo ſanus probabit,per quem dicit Bal.in l.1.in 3.col.C. de ſeruis fugitiuis.quod verificari debent ſermones ſecundum communē opinionem habentium intellectum,& ideo illud quod eſt à lōge veriſimilius eſt quædam facilitatis imago, & pro certo credere,quod homo prudens,antiquus,practicus, & eruditus Iuriſconſultus fecerit talem abſurdam inſtitutionem in bono ſenſu, & intellectu, ridiculum & abſurdiſſimum videtur. Et his bene ſeruit textus,in l.quidam in ſuo. ff.de conditionibus inſtitutionum.vbi teſtator inſtituit hęredem ſub conditione, ſi eius reliquias in mari proijceret, in qua Iuriſconſ. dicit. ſed hoc prius inſpiciendum eſt ne homo qui talem conditionem poſuit, non compos mentis eſſet, igitur ſi perſpicuis rationibus hæc ſuſpitio remoueri pōt &c.per quem tex.dicunt gl. & doc. ibi ꝙ licèt quiſque præſumatur ſanæ mentis: vt in l.nec codicillos.C. de cod. tamen ibi per appoſitionem illius conditionis, quòd oſſa in mari proijcerentur,præſumitur quis fatuus, ſi non probetur contrarium perſpicuis indicijs,& ratio eſt:quia talis conditio contra humanitatem eſt, & iuri naturali contraria,& ideo reijcitur ibi. Quis autem dubitat, quòd in caſu noſtro apponere conditionem in inſtitutione filiorum, *ſi ſine filijs deceſſerint*,eſt iuri naturali contraria, tum quia naturalis eſt liberorum procreatio,& educatio, & ſic conſer-
4 uatio.l.1.in fi.ff.de iuſt.& iur.†tum quia naturale eſt,quòd filij procreentur & educentur,vt ex his liberi deſcendant, per quos conſeruetur memoria teſtatoris: nam, vt dicunt naturales, homo qui non poteſt in indiuiduo conſeruari, cupit dicto modo in ſpecie conſeruari,& hoc eſt,ꝙ voluit. d.l.liberorum.in fin.Item ſicut ſubaudire conditionem, *ſi ſine liberis*, vt bona in liberos conſeruentur, eſt humanum & pium: vt in d.l.cum auus.& in d.l.generaliter.§. cum autem.ita appoſitio talis conditionis per quam liberi hæreditate parentū priuentur, dicitur impium & inhumanum quid: quia contrariorum eadem eſt regula,l. & ſi contra.ff. de vulg.& pup.l.inter ſtipulantem.§. ſacram.ff. de uerbor.
5 oblig.& ibi Bar.† Ex quibus infero in propoſito,quòd cum dicta conditio ſit contra ius naturale, contra naturale votum parentum,& cōtra humanitatem, per appoſitionem dictæ conditionis, præſumitur quòd do. Chriſtoph. fuerit mente alienatus,& licèt tabellio atteſtetur, quòd erat ſanæ mentis,& etiam teſtes hoc atteſtentur, tamen non uidetur dictam iuris præſumptionem eneruare. Teſtes enim examinati,non citato dicto Ioanne,de cuius præiudicio agebatur,ad uidendum iurare,nihil probant contra Ioannem non citatum,adeò ꝙ nec faciunt iudicium,ſecundum Bar. in l.maritus.poſt prin.ff.de quæſtio.& eſt caſus in cap.1.in uerbo,nullius momenti,quem ibi ad hoc ponderat d.Abb. extrà de teſti.& ſequitur ibi inſig. præc.me.d.Fran.Are.nec aſſertio notarij,quòd eſſet ſanæ mentis probat per illa verba: *talis ſanæ mentis,licèt corpore languens*,ſecundum Cy.& Bal.in l.2.ff.de teſta.quoniam nō eſſe ſanum, vel furioſum non percipitur immediatè per ſenſum auditus, vel viſus, nec uidetur ꝙ de his notarius poſſit eſſe rogatus, & idem voluit Ang.in d.l.quidam in ſuo.& Bartho.de Saly. in l.furioſum.C.qui teſta. fac.poſſ. & licèt Io. de Imo. uidebatur impugnare Cy. & Bal. tamen inſignis præceptor meus do. Franc. Aret.impugnat dicta Ioan.de Imo.per multas rationes,vt ibi uideri poteſt:per quas apparet, quòd Io.de Imo. opinio non poteſt procedere. Quinimo dicit Io.de Imol.ꝙ aſſertio notarij nihil releuat, quando ex tenore verborum prolatorum in teſtamento, reſultat contraria præſumptio poſita in d.l.quidam in ſuo.ff.de condi.inſt.& idem voluit Bar.de Sal.in d.l.furioſum.& dom.Are.in d.l.2. ff. de teſt. & pro his faciunt nota. per Bald. & Mod.in d.l.furioſum. quando ponunt quæſtionem de teſtamento illius, qui habebat dilucida interualla: & uolunt quòd iudicetur ex tenore teſtamenti,vt dicit Bar. in trac.de teſte.in c.incip.oppoſita prudentiæ. Quid enim ſi matrem,uel alium coniunctum offendit,certè iſte actus oſtendit,quòd tunc erat in furore,ſed ſi actum fecit,quem quilibet diligens feciſſet, cenſebatur ſanæ mentis fuiſſe: ſed in caſu noſtro apparet, ꝙ diligens hoc non feciſſet, item quia oſtendit filiam per appoſitionem illius conditionis: item fratrem ſuum & nepotes ex fratribus de quibus nullam fecit mentionem, igitur præſumi debet ex dictis Bartol. quòd non erat in ſana mente.cuius dicta refert & ſequitur d. Are.præc.me. in d.l. furioſum.& confirmatur hoc etiam ex dictis Ang.Pa.Caſt. & Roma.ibi. Præterea ponderandum eſt ſecundum Bal. ibi, an tempus teſtamenti fuerit vicinum tempori furoris ſequentis: vnde dicebat Barto.de Saly. in d.l.furioſum, quòd

quòd maximè in infirmo præsumenda est insanitas men-
tis: ad hoc bonus tex. in l.hac consultissima. C. qui testa.
fac.pos.dum dicit, at cum humana fragilitas mortis co-
gitatione turbata: quanto magis in casu nostro do. Chri-
stop. attento tenore testamenti: hoc est iudicandum ex pre
dictis, quòd non fuerit sanæ mentis: qui post testamentū
per tres horas, vel circa mortuus est, eo tempore quo iam
sarcinulas colligebat: & ibi erant fratres qui hodiernis tē-
poribus sunt magis bonorum auidi, quam laici: ibi erant fi
lij & alij qui continuò eum molestabāt ut verisimile est,
per experientiam quæ est rerum magistra, vt c.quam sit.de
elect.in 6.propter quam importunitatem præfatus d. Chri
stoph.fecit si quid fecit. Et ad hoc bene conferunt, quæ di-
cit Pau.Cast.in suo consi.366. incip.viso puncto & allega-
tionibus.vbi ponderat, qeòd verba prolata à testatore, pro
lata fuerunt à testatore existente in articulo mortis consti-
tuto: patet, quia per modicum interuallum post mortuus
est: quo casu dicitur quòd testator, mortis propinquæ co-
gitatione turbatus, præsumitur non fuisse compos mentis,
d.l.hac consultissima.§.at cum humana fragilitas, & mor-
tuo similis censetur, l.iubemus.post princ.C.de testa.& ibi
per Petr.& Cyn.qui dicunt, quòd tunc est vera glo.de qua
ibi, quando testator non erat nimis grauatus infirmitate, ꝙ
quidem præsumitur, quando testator est ita propinquus
morti: & licèt hoc non sufficeret, ex quo dicitur quòd pro-
prio ore testatus est articulatè loquendo, tamen attenta
qualitate & conditione apposita, hoc plurimum confert,
per tex.ibi no.in l.qdam in suo.iūctis his quæ suprà dicta
sunt: quia fratrem furiosum, & nepotes in aliquo non no-
minauit: & non est testatus, prout prudens paterfamilias te
status fuisset, prout erat præfatus dom.Christoph.vt dictū
est. Et eo maximè, quando si dictum testamētum factum
fuit, censendum est, quòd fuerit extortum ab homine non
existente in suo intellectu, qui iam sarcinulas colligebat, a
septem fratribus sibi existentibus, filia, & genero: cum eo-
6 rum utilitate totum testamentum factum fuerit.† Nam ut
inquit no.Bar.in extrauagan.ad reprimen.in ver. non ob-
stantibus, quòd solent aliquando testatores facere testamē
ta cum clausulis derogatorijs: iuxta l. si quis in principio
testamenti.ff.de leg.3.ne instigationibus & deceptionibus
aliquorum, ad aliud faciendum inducantur: prout con-
tingere solet, quando sunt in grauissima infirmitate consti
tuti propè mortem, & hoc patet in casu nostro: quia ante
pluries interrogatus, dixit quòd nolebat facere testamen-
tum: & hoc ponderat Pet.de Ancha.in suo consilio 366.in
cip.viso puncto & allegationib. vbi inter alia considerat,
quòd testator ibi sæpius stimulatus recusauerit testari.
Vnde non præsumitur quòd testari voluerit. cuius volun
tas mutata non præsumitur, l.3.& l.eum qui. ff. de pro-
ba.voluit enim prudens testator, quòd iuxta voluntatem
paternam, cui conuenire volebat, per viam fideicommis-
si bona in agnatione & familia remanerent, & fama, & di-
gnitas familiæ conseruaretur: prout solet esse commune
votum prudentem virorum. l.1.ad finem. ff. de vent.in-
spi.cum alijs plenè allega.per Bal.in l. maximum vitium.
C. de lib. præte. Confirmantur præmissa ex alio: nam
ego inuenio & reperio in attestationibus, quòd frater And.
de Ibernia dicit, quòd testator protulit ista verba, videte an
sim sanæ mentis, vel intellectus, & nolite vacillare: quo-
niam sciens & prudens omnia feci: & denuò facerem. ex
quibus constat, quòd testator dubitabat ipsemet an esset in
bono sensu, quòd colligitur ex qualitate dispositionis, vt
dictum est, ex superioribus enim colligitur alienatio mentis,
& ad hoc bene seruit tex.in l.his qui.§.diuus.ff.de tuto. &
& cur.dat.ab his.dum dicit, non est nouum quosdam & si
mentis suæ videbantur ex sermonibus compotes esse, tamē
in effectu non esse sani intellectus. Ita contingit in d. Chri
stopho. quia iam mente alienatus dicebat se esse pruden-
tem, quæ verba communiter proferri, vt plurimum solent
ab his, qui à mente alienati sunt: vt experientia docet, quæ
est rerum magistra: ut in c.quam sit.de elec.in 6. non enim
solent homines scientes, & prudentes talia verba proferre:
& maximè inconuenientia do.Christoph.prudentissimo &
erudito iurisconsulto, qui bene sciuisset quòd testamentū
factum ab eo, non censebatur factum ab homine sanæ men
tis. Vnde constat quòd vacillabat & sarcinullas colligebat:
quia tempus peregrinationis propè erat, quòd clarè colli-
gitur ex qualitate testamenti, & dispositionis, ut dictum
est: non etiam in paruam suspitionem me inducit, quòd
nunc aduersarij fecerūt nouum originale fabricari: in quo
dicitur, quòd testes, ad interrogationem notarij dixerunt,
quòd erat sanæ mentis, quod est contra omnem consuetu-
dinem, & stylum notariorum, vnde magnam arguit falsita
tis constitutionem, vt dicit Bal.in constitu. Conradi. de
emendatione Iustiniani. Codi. Vnde potest dici: prout di-
cit tex.in l.quòd meo.§.si a furioso.quòd sanæ mentis for-
tè existimatur, eo quòd fortè in conspectu inumbratæ quie
tis fuerat constitutus. Vnde illustrissimus & iustissimus
princeps imitari debet iudicium alias datum in statuto Ro
manorum, vbi testamentum cuiusdam, qui non sanæ men
tis existimabatur fuit probatum: quia ex tenore constabat,
ꝙ a prudentissimo factum esset, vt dicit Ioan. And. in
c.fi.de succes.ab intest.referendo authoritatem Valerij Ma
ximi: ita in testamento de quo agimus: licèt facto ab homi
ne, quia sanæ mentis reputabatur, ex tenore testamenti cō
diti a constituto in grauissima infirmitate propè mortem,
quòd iudicari debet non factum a prudente, sed ab aliena-
to a mente reprobare, & annullare: quoniam cōtrariorum
eadem est regula. l.& si contra.ff.de vulg.& pupilla. l. si vt
proponis.C.de nup.rectum enim sui iudex est & obliqui,
vt dicit Philosophus.1.Topicorum, & istud sufficeret ad vi
ctoriam. Aut volumus secundo loco dicere, quòd testator
erat sanæ mentis, quod pro certo non est credendum: vt
ex superioribus patet: & tunc etiam dico, quòd testamen-
tum cuius primo data est copia, quod attendi debet, vt sta
tim declarabitur, & hoc ex rationibus adductis in alio con
silio meo, & confirmatis suprà in principio consilij, & etiā
alia rōne inconuincibili. Nam conditio illa adiecta in insti
tutione filiæ, *quòd si decesserit cum filijs non sit hæres, sed si
decesserit sine filijs*: est primo cōtra votum parentum. l.scri
pto.ff.vnde libe. secūdo contra ius naturale: quia retrahit
a procreatione, & educatione liberorum. l.fi.in fi.ff.de iust.
& iure. tertio lædit memoriam, honorem, & æstimationem
7 descendentium. d.l.liberorum.in fine. quartò † est contra
pietatem; quia impium est nolle filios succedere, l.cum
auus. ff. de condi. & demon. quintò lædit verecundiam
filiæ retrahendo eam a procreatione & educatione. sex
to hoc est contra bonos mores. ad idem. l. conditiones. la
1. ff.de condi.insti. & censetur reprobata: quia retrahit a
procreatione liberorum: sicut conditio, si non nupserit: vt
in l.hoc modo.ff.de condi.& demon. Et in simili dicimus
quod conditio, *si sine filiis*, habetur pro non adiecta, & pro
non scripta, si grauatus ingreditur religionem, ne habeat
eum trahere timor amissionis bonorum ab ingressu religio
nis, & vita contemplatiua, vt in auth.de sanctiss. episco. §.
sed hæc præsenti, & in auth.nisi rogati. C.ad Trebel. & in c.
in præsentia.de proba. prout in dictis iuribus plenè tradi-
tur: ita in casu nostro dicitur reprobata: ex quo timore
amissionis, bonorum retraheretur filia instituta a procrea
tione liberorum, & eorum educatione: sed clarū est quod
quando huiusmodi conditio quæ lædit pietate æstimatio-
nem, & verecundiam nostram, & generaliter quando est
contra bonos mores, vel improbata a lege, apponitur in
filij institutione, institutio est nulla, casus est clarus in l.fi
lius.C.de condi.insti.quæ lex licèt loquatur in conditione
potestatiua, tamen Bald. in l. si pater. quem sequitur do.
Alexan. in l. fi. C. de insti. & substi. sub condit. fact.in 2.
colu. limitat gl.ibi quæ loquitur in casuali uel mixta. per
d.l.filius.vbi hoc idem voluit Paul. Cas. quam legit simul
cum l.conditiones. Nec mirum, nam conditio turpis, de
iure.ff.reijcitur de qualibet institutione l. 1. & l. conditio
nes.... & tamē non reijcitur de institutione filij, quæ in hoc
8 non reperitur correcta.† Prętereà conditio potestatiua reij
citur de institutione filij vsque ad legitimam, vt in d.
l.quoniam in prioribus.C.de inoffi.tes.& tamen non reijci
tur quando est turpis, vt est casus in d.l. filius. igitur idem

in caſuali vel mixta: quando eſt turpis vel reprobata : Iſta poteſt dici poteſtatiua: quia poſſet filia non immiſcere ſe, cum viro, contra ſubſtantialia matrimonij, vnde dicitur non poſſe facere, igitur reprobata & vitiat inſtitutionem: vt ibi eſt caſus in d.l.filius. dicit prætereà Iac.de Are.in d. l.filius, quem ſequitur Bal.in d.l.filius. dum dicit ac ſi conditio non eſſet in eius poteſtate, id eſt ac ſi conditio alia eſſet appoſita, quæ non eſſet in eius poteſtate, idem eſſe concludendum : quia propter vnum quodque tale, & illud magis.auth.multò magis.C.de ſacroſan. eccl. Ex quibus concludendum eſt, ꝙ talis inſtitutio, *ſi deceſſerit, ſine filiis*, quæ ſignificat, ꝙ ſi deceſſerit cum filijs, nolo quòd ſit hæres, tanquam turpis, & reprobata non reijcitur, ſed vitiat teſtamẽtum, & hic bene cadit illa conſideratio, quòd cum magnificus do.Chriſtophorus fuerit homo prudens, practicus, & eruditus iuriſconſultus præſumitur quòd iuris diſpoſitionem non ignorauerit.l.2.§.Seruius autem Sulpitius. ff. de orig.iu.& in l.1.& ibi no.C.qui & aduerſ. quos. & eſt tex. cum gl.in l.neque profeſſio.C.de muner.patr.lib.10.& per conſequens vult, quòd à mente fuerit alienatus ita inſtituẽdo filiam : vt eſt dictum, quòd magis credendum eſt. Vel ſi erat ſanæ mentis, & intelligebat quæ agebat, voluit actũ inutilem facere, vt ſe liberararet à vexatione circunſtantiũ, ſciens ſe nihil agere. & ad hoc bonus tex.no.in propoſito in l.an inutilis.de accep.dum dicit fingamus eum qui accepto ferebat ſcientem, prudentemque nullius eſſe momenti. ad idem in l.cum de indebito.§.1.ff.de prob. vbi tex.nota.dicit, homo diligens eſt, & ſtudioſus paterfamilias, cuius perſonam incredibile eſt in aliquo facilè erraſſe : vnde cenſendum eſt, quòd potius actum nugatorium & nullum facere noluerit: ut dicunt in ſimili Raph.Cum.Paul.Caſt. & dom.Alex.in l.1.§.ſi quis ita.ff.de verb.obli.faciunt no. per Sal.& Ful.in l.non codicillum.C.de teſt. & maximè, quia cum eſſet iuris peritiſſimus, in eo non præſumitur ignorantia iuris. Sed potius cum eſſet pluries vexatus, & denegaſſet ſe teſtamentum facere velle, & volens iuxta fideicommiſſum paternum, *quod bona in familia remanerent*, voluerit actum nullum, & nugatorium facere, ad idẽ tex.in l.non ſolum.ff.de act.& oblig.dum dicitur, quorum proculdubio in huiuſmodi actualis cogitatio eſt, vt nihil agi æſtimetur appoſita ea conditione, quam ſciuit eſſe impoſſibilem, ſi ergo dom. Chriſtophorus erat ſanæ mentis. qui erat eruditiſſimus iuriſconſultus, intelligebat, quòd talis conditio reprobata à iure reddebat inſtitutionem nullam: igitur cenſendum eſt quòd actum inutilem & inualidum facere voluerit, & fideicommiſſum paternum habere effectum ut bona in familia perpetuarentur, & ſic conſeruaretur fama familiæ teſtatoris.l.1.§.publicè.ff.de vẽ.in ſpi.& plura in propoſito alleg.Ioan. And. poſt Iac. de Are. in add.Spe.in rub.de ſucceſſ.ab inteſt.& iſta prima conſideratio ſola ſufficeret ad victoriam: quia concludit, ni fallor. Prætereà etiam alio fundamento poteſt ſe Ioannes defendere, quòd dicto inſtrumento teſtamenti non eſt fides adhibenda : nam de protocollo bis coram publicis perſonis fuit copia adhibita de mandato officialis, & tamen cõſtat quòd in dicto inſtrumento protocolli teſtamenti, non erat indictio, & ſic deficiebat vna ex neceſſarijs ſolemnitatibus inſtrumenti, ſine qua inſtrumentum eſt nullum : & non probat, niſi aliter ſe habeat conſuetudo, ſecundum Bar.in l.ſi librarius.ff.de regu.iur.& Ioann.And. in data.6
9 lib.& omnes canoniſt in c.inter dilectos. de fide inſtru. & Bal.in l.Imperator.ff.de ſtatu homi. † Nec obſtat ſi diceretur, quòd apponere indictionem ſpectat ad officium notarij, ſed in ſpectantibus ad ſuum officiũ tabellio poteſt in eo quod omiſit ſine iudicis auctoritate corrigere: quia creditur officiali in officio ſibi commiſſo.l.apparitores. C. de exact.tribu.lib.10.ſecundum Bartol.in d.l.ſi librarius.& Bar.& docto.in l.Imperator.ff.de ſtatu homin. Cum ergo tertio loco producatur protocollum cum indictione, videtur quod tabellio potſierit illam apponere, & corrigere errorem ſuum, ne ſcribentis error partibus noceat l. errore. cum ibi no.C.de teſta. Quoniam ad hoc reſpõdetur ex his quæ ponit Bar. in l.Imperator, ad fin.ff.de ſtatu homi. vbi ponit quæſtionem : nunquid tabellio, qui fecit inſtrumentum ſine die & conſule, poſſit reficere & apponere. & allegat Specula.in ti.de inſtrumento.editio.& poſtremo. verſicu.ſed nunquid. vbi Spec.primò diſtinguit ſecundum vnam opinionem, quòd aut incontinenti, vel modico interuallo corrigit, & poteſt: aut magno interuallo, & non poteſt.allegat quod habetur in l.1.poſt princ.ff.de verb.obli & in c.prætereà.de teſtib.cum ſimil.refert alios poſteà dicere, quòd nullo modo etiam incontinenti poſtquam facta eſt copia parti, cum functus ſit officio ſuo, nec etiam tabellioni creditur: vt in authen.de hæredi.& Falcidia.§.ſi vero.dicit tamen Specu.quòd multi ſapientes ab eo conſulti concordauerunt, & bene, Quod ſi tabellio poteſt oſtendere ſe per errorem, & non ex certa ſcientia hoc omiſiſſe, poteſtis ita facere, & prædicta omiſſa apponere: & hoc ſequit Bar.& conſuluit quòd illud de licentia iudicis faciat: cum ergo in caſu noſtro bis habita fuerit copia ſine indictione, ex interuallo non probato, quòd per errorem omiſerit, an ex certa ſcientia, & ſine licentia iudicis fecerit aliud, ideo nõ potuit, quòd ſuſpitionem falſi non euadit, & prædicta videntur procedere indubitanter in inſtrnmento teſtamenti.
10 Nam † licèt aliàs ſi notarius omittit de ſolemnitatibus inſtrumenti, præſumatur potius error, quàm dolus & falſitas, vt eſt caſus & ibi communiter doct.& hoc tenent in l.iubemus. C. de teſt. nec curo an dicatur falſitas præſumpta, an vera, de quo per Richar.Malumb.Bal.& alios in d. l.iubemus.vbi latiſſimè do. Alexan.ſatis eſt quòd præſumitus falſum commiſiſſe ſecundum omnes: igitur nõ potuit propria auctoritate indictionem apponere: quia ſibi tanquam præſumpto falſario, & qui deliquit in officio non creditur, l.ſi quis ex argentarijs.§.1.ff.de eden.& per Ioann. And.in data.6.libr.& Bald.in l.Imperator. in 3. colu.ff.de ſtatu homi. Ex quibus concluditur, quòd non potuit propria authoritate aliud conficere inſtrumentum cum indictione, & per conſequens primum non ſolemne non valet, & non probat contenta in inſtrumento teſtamenti. Prætereà ex alio iuuatur Ioannes : nam clarum eſt quòd inſtrumentum teſtamenti, de quo agimus, continebat inſtitutionem filiæ cum illa conditione, de qua ſuprà dictũ eſt: dicebat enim, *& hoc ſi deceſſerit ſine filiis*, & infra dicebat, *quo caſu voluit & rogauit* : & tabelliones ceſſauerunt & abraſerunt & poſuerunt hoc caſu, & ꝙ vbi dicebat quo caſu.ceſſauerunt & poſuerunt hoc caſu : quæ ceſſationes fieri non potuerunt, & nihil releuant: imo arguunt ſuſpitionem falſi teſtamenti, & eorum quæ geſta ſunt, vt prædictæ ceſſationes fierent. Nam ꝙ non potuerit fieri dicta caſſatio per notarium patet : quia fiebat caſſatio & mutatio circa ſubſtantialia, & quæ ſpectabant ad partes, a quibus pendebat pondus diei & æſtus: quia facta fuit non incontinenti, ſed ex interuallo: & poſtquam data fuit copia parti: vt voluit Bar.in d.l.Imperator.in fin.& in d. l. ſi librarius. ff.de reg.iur.ſicut dicimus in teſte in c.prætereà.extra de teſtib. Prætereà ut dicit Bal.in l.Imperator. aut ꝙ prius ſcripſit eſt verum, & tunc mutari non debet, aut non: & ſic notarius deliquit in officio, & ſibi non creditur.d.l.ſi quis ex
11 argentarijs.§.1.ff.de eden.& maximè † quia dicit ſe erraſſe circa ſolemnitatem teſtamenti, quæ conſiſtit in inſtitutione filiorum.l.inter cætera.ff.de lib.& poſth.quo caſu præſumitur falſitas, & non error; vt eſt caſus clarus in dict.l.iubemus.vbi omnes.& per Ioannem de Im.in l.quoties.§.1. ff.de hæred.inſti.& per Bal.in rub.C.de fide inſtrumen. in 10.colum.& per Bal.in l.cum proponebatur.ff.de lega.2. cum concor.allegat.per do. Alex.in d.l.iubemus. Vnde aduertendum eſt, nam ut inquit Bal.in d.l.Imperator. quando data eſt copia parti, debet error allegatus corrigi docto de errore: alias notarius nõ debet ex interuallo, nec poteſt errorem corrigere, ſecundum Bart.in d.l.ſi libtarius. & in d.l.Imperator.ubi Bal.cnncludendo dicit; ꝙ error non poteſt corrigi, niſi de mandato iudicis competẽtis, & oblato libel.o ſuper correctione erroris probato de errore, & parte.de cuius agitur præiudicio, citata.allegat Iacob. de Beluiſ.in authen.de æqualita.dot.§.1.& Gulielm.in Specu.ti. de inſtrumen. edi. §. inſtrumentum. uerſicu.ſed nunquid. & Guliel.

& Culiel.de Cun.& Cyn.in dicta l. Imperator. Quare videndum est, nunquid in correctione, de qua agimus, fuerint prædicta omnia necessaria seruata: & quia in primis agendum est de personis, dico quod non fuit oblatus libellus, nec factæ fuerunt probationes coram iudice competenti. prout requirebatur. Nam filia quæ dicitur hæres instituta erat persona laica: item institutio & testamentum tendunt ad extingnendum fideicommissum: quo Ioannes prętendit se vocatum ex testamento patris, Ioannes autem etiã est laicus, & tabelliones pariter de quorum errore tractatur, vnde cum principaliter ageretur, & quæstio sua erat talis: in qua agebatur de præiudicio laicorum, & inter laicos erat vertenda: & sic coram iudice laico agitanda: vt in ca. cum ad verum. 96. distinct. nisi in casibus, vt in c. licèt ex suscepto. de foro competen. cum ibi plenè nota. Cum ergo causa principalis pertineret ad iudicem laicum, igitur eodem modo ista causa erroris instituta, vt probatur ex his quæ ponit Bal. in l. testamentis. C. de testamen. vbi notanter dicit, quod sicut iudex secularis est iudex causæ: ita est iudex omnium quæ dictæ causæ adesse debent, vnde est iudex super insinuatione testamenti, & tenet Pet. de Ancha referendo Bal. in repetitio. regulæ, ea quæ fiunt. in 12. q. de regul. iuris. in 6. Nam iudex causæ principalis est iudex incidentium. l. quoties. C. de iudic. & in clem. dispendiosam. eo. ti. vnde est iudex examinationis testium ad perpetuam rei memoriam, qui est iudex causæ principalis, secundum Federicum. consil. 280. & plura in proposito allegat dom. Abb. Mod. in c. si quis contra clericum. in primo notab. extra de foro competen. & Petr. de Anchara. in repetitio. regulæ, ea quæ fiunt. q. 17. Ex quo infertur, quod omnes probationes, & examinationes testium posteà factæ coram vicario, fuerunt, & sunt nullæ, & non faciũt probationem: vt in l. fin. & per totum, C. si à non competen. iud. & in c. at si clerici. in princip. extrà de iudic. & ibi no. in l. si pater. C. ne de statu defunctorum. traditur. in l. magistratibus. per Guliel. Bartol. & doctor. ff. de iurisdictio. omnium iudic. Ex alio etiam dicta correctio non tenuit: quia dominus Vicarius Episcopi processit ad dictum præceptum multum animosè leuato velo, & sine causæ cognitione: processit enim ad examinationem testium motus ex assertione solius procuratoris dicentis, ꝙ erat differentia inter tabelliones super tali institutione, de qua differentia nihil dictum fuit: imò si veritatem inuestigasset, inuenisset quod ambo tabelliones scripserunt cum tali conditione conditionali, testatore dictante: vt dicitur. Item posteà publicauerunt coram testatore & testibus eo modo: item post mortem testatoris in eius aula multis astantibus, & inter alios fratre Matthæo, vno ex testibus de ordine auscultatis, simul ambo protocollis concordibus, in præsentia domini Potestatis & aliorum, dederunt copiam Ioan. prætendenti maximum interesse, si testamentum non fuit validè confectum, vt in alio consilio deductum fuit. Vnde cum processerint sine causæ cognitione, processus est nullus. l. si verò. §. subuentum. ff. de fideicommis. liber. & maximè hoc ostenditur ratione concludenti. Nam secundum formam protocollorum, testamentum erat nullum vt probatum est, & sic acquisitum erat ius Ioanni in bonis repertis in hęreditate domi. Christopho. quæ fuerant patris eorum virtute fideicommissi facti, si dominus Christophorus decederet sine liberis, & sine testamento, & sic tabelliones corrigendo non potuerunt præiudicare post ius quæsitũ. l. patrem. §. fundum. ff. quemadmodum serui. amitta. l. fina. C. de pactis. & in specie in casu nostro per Bald. post Guliel. & Cynum, in dicta l. Imperator. vt dixi. Hæc etiam iudex præcipere poterat, quod corrigerent non citato Ioanne, de cuius præiudicio & auferendo ius quæsitum agebatur. contra regulam. l. de vnoquoque. ff. de re iudicata. & notat domi. Baldus, vt dixi in dicta l. Imperator. & Bald. in l. cum proponeretur. ff. de legatis. 2. & quod notat Bartolus, in l. fin. ff. de tabu. exhibendis. & in l. chirographus. in princip. ff. de administratione tutorum. vnde talis correctio non potest dicto domino Ioann. præiudicare. Nec probationes factæ eo non citato probant contra eum, l. si maritus. per Bar. ff. de quæstio. & in c. 2. vbi Canonistæ. extra de testibus. cum similibus. Præterea etiam testes examinati non fuerunt tales, nec taliter probant, quod talis error correctior fieri debuisset ex pluribus: primo, quia ex quo veniebant contra instrumenta duorum tabellionum, debebant esse testes idonei omni exceptione maiores, & ita deducendum erat secundum Ang. in l. 2. §. si quis neget. ff. quemadmo. testa. aper. & in l. cum ab initio. eo. ti. & d. Alex. in consi. 92. in 4. vol. & in consi. 82. in 1. vol. Secundò, quia omnes præter vnum sunt religiosi, ecclesiæ ipsius
12 cui in huiusmodi instrumento fit magnum legatum: †Vnde rõne affectionis, & interesse non videntur esse omni exceptione maiores, ex quo validitas legati, pendet a validitate testamenti: iux. no. per Io. Andr. do. Abba. & d. An. in c. insuper. de testib. & Io. Andr. in addi. Spec. in ti. de teste. §. 1. vers. item ꝙ est talis. d. Alex. in consi. 178. in 2. vol. & licèt stante nullitate testamenti deberẽt habere legatum, tamen in casu nostro impedietur in totum, vel pro parte: quia sunt restitutioni subiecta stante nullitate testamenti in totum, vel pro parte: imo in totum, si testamentum censeretur nullum ex defectu sensus. Vude non sunt idonei ad reprobandum instrumentum, per ea quæ no. Archi. in summa. 12. q. 2. & d. An. & d. Abb. in d. c. insuper. qui volunt ꝙ non sunt integri, & in specie consuluit do. Alex. in consi. 40. in 4. vol. ad hoc l. optimam. & ibi Bal. C. de contrah. & commi. stipul. & ꝙ no. Bal. in rub. ff. de rer. diuis. circa medium. versi. nunc de quinto membro. Tertiò quia aliqui ex dictis fratribus, sunt literarum ignari, ꝑut dr̃ esse duos conuersos: vnde non video quomodo sint habiles ad deponendum contra instrumenta confecta a duobus eruditis tabellionibus: quinimò non videtur ꝙ alij sint habiles, cõtra duos tabelliones peritos, iux. l. generali. C. de tabul. lib. 10. & maximè quia testes non ita aduertunt ad verba testatoris, sicut tabelliones: qui continuò scribunt verba prolata a testatore: prout dicitur: quod fecerunt præfati tabel
13 liones, † vnde præsumuntur bene & legaliter scripsisse verba testatoris: iux. no. per Bal. & Paul. Cas. in l. errore. C. de testa. & per Bald. in l. si quis filiabus in fi. ff. de test. tu. & Bal. in l. 1. in fi. C. de priuile. do. Rom. consil. 167. Postremò etiam testes non sufficiẽter probarunt errorem: & omitto testes iudicialiter examinatos: quia illi nihil rele-
14 uant: vt in c. cũ causam. per gl. & doc. extra de testi. †Quinque aũt ex dictis testibus fuerũt coram vicario episcopi repetiti, seu examinati, qui deposuerũt se referendo in omnibus, & per omnia ad ea quæ prius dixerant: quorum depositio dicto modo facta, non probat in casu nostro: nam licèt Bar. in l. omnes. ff. de falsis. velit si testes simul examinati in vno iudicio, iterũ examinantur in alio, ꝙ possunt dicere & deponere hoc modo: dico in omnibus, & per omnia: prout in alio iudicio testificatus sum. si iudex illos admittit, quia potest iudex non admittere, & velle, ꝙ extensè testificentur. sequitur Bal. in l. gesta. ff. de re iu. & d. An. in c. cum in tua. extra de testib. Pe. de Anch. in clemen. testibus. de testibus. Bartho de Salyc. no. in l. iurisiurandi. C. de testib. Angel. & ibi latè do. Alex. in l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. tamen Bal. in l. iurisiurandi. & in l. fi. C. de testibus. dicit quòd testis debet clarè & explicatè respondere. l. 3. §. idem diuus. ff. de testi. Et licet ista opinio nõ uideatur cõmmunis, tamen in casu nostro videtur indubitanter procedere, ex quo testes priuatim ad instantiam partis deposuerunt, in quorum examinatione non præsumitur adhibita diligentia, quam bonus iudex adhibuisset, iux. d. l. 3. §. item diuus. pro cuius examinatione præsumeretur, cum sit pręsumptio pro diligentia publica officialis. l. 1. C. de offi. ciui iudic. & ideo insignis præceptor meus dom. Franc. Are. pro concordia distinguit, quòd aut examinatio fuit facta diligentèr in iudició plenario, & tunc licèt minus ritè & solenniter, quia præsumitur diligens examinatio, valebit testimonium redditum dicto modo, & ita loquitur Barth. in dict. l. eos. & plerique sequentes eum, quia secundus iudex potest esse contentus diligentia primi iudicis. Aut prima examinatio non fuit diligenter facta in iudicio plenario, sed in summario, & tunc quia non

præsumitur adhibita tanta diligentia in examine, nec admittuntur tot exceptiones in persona testium sicut in plenario: vt in c. veniés. de testib. & tunc procedit opi. Bal. quæ optimè probatur ex dictis Bartholo. de Saly. in l. fina. C. de testibus. per illum textum, vbi vult, quòd si testis primo deposuit coram arbitro, non potest posteà coram iudice deponere: per ista verba prout aliàs coram arbitro testificatus fuit: quia coram arbitrio minus pro testimonio præsumitur: quia non timet posse puniri, sicut coram iudice, qui potest eum punire, vt in l. nullum. C. de testib. Item pro diligentia arbitri minus præsumitur, igitur fortiùs hoc dicendum est in casu nostro, cũ examinatio fuerit facta ad instantiam partis in loco priuato, & præsumptio est, ꝙ examen minus diligenter factum fuerit ad veritatem habendam, sed bene diligenter, vt examen in fauorem eius quadret. Vnde fortius dicta opinio procedit in casu nostro: quam etiam tenuit præfatus insignis præceptor meus Areti. in dicta. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. vbi in specie decidit casum nostrum: quãdo testis fuit primo nuliter examinatus extrà iudicium, quòd non potest posteà coram iudice: videlicèt deponere dicto modo, & dicit hoc nõ esse iure dubium: quia defecit industria iudicis interrogantis: de nouo ergo debebit extensè dictum suum deponere, l. 3. §. idem diuus. ibi, eos interrogare soles. & remittit se ad dicta per eum in dict. c. cum in tua. & est verissima opinio, maximè in casu nostro, in quo maliciosè prima examinatio facta fuit: & testes potius se ingesserunt examinationi, quæ tendebat in eorum commodum, propter quæ suspecti præsumuntur, argu. gloss. singul. in l. post legatum. §. his verò. ff. de his quib. vt indi. & ea quæ habentur in l. si quando. C. de testi. & in c. 1. extrà eo. ti. Addo etiam ꝙ dicti quinque testes nihil dicuntur sufficienter probare: nam frater Martialis de Placentia, & frater Nicolaus de Mutina nihil probant. nam frater Martialis postquam dicit, quòd iure institutionis reliquit ducatos 4000. subdit quòd hæc eadẽ fuit conclusio, & intentio, ac voluntas ipsius do. Christoph. sic per certa verba clara expressa, unde ipse non deponit quibus verbis vsus fuerit testator: sed dicit quòd verba fuerũt clara & certa, & quòd do. Iulia habet iure institutionis &c. hoc autem est iudicare, & non testificari, & sic eodem modo deponit frater Nicolaus de Mutina, cuius attestatio laborat eodem morbo: quia dicitur iudicare & non testificari, & sic non probat. l. testium. cum ibi no. C. de testib. vbi Bald. & alij, & per Bal. in l. solam. C. de testib. & in l. qui testamenro. §. fi. & ibi docto. ff. de test. Eodem etiam morbo laborat attestatio fratris Gregorij, qui dicit, & sic voluit, & sic fuit sua vltima, & indubitata voluntas, quòd dicta dom. Iulia sine aliqua conditione, vel exceptione dictos 4000. ducatos haberet, & sic dicit, quòd fuit volũtas indubitata, & vltima, vnde dicitur iudicare, & non testificari. & sic nõ probat. Vltimus autem etiam non probat, videlicèt dom. Anto. præsbyter Mutin. nam ipse deponit de legato iure institutionis: & nihil dicit de conditione, neque illam negat interuenisse, vnde dictum suum stat cum instrumento, & sic non probat contra instrumentum, per textum vbi est casus, & ibi do. Anto. & Imo. post Innocen. in cap. cum Ioãnes heremita. de fide instrumentorum. Primus autem non sufficit, & deponit de multis, de quibus alij nihil deponũt, vnde ipse est varius à multis: & alij inter se multum va-
15 riant, si quis rectè inspexerit, †igitur non est fides adhibenda. l. qui falsa vel varia. ff. de testibus. & in materia suspecta etiam variatio in circunstantijs inficit fidem testium, vt voluit notabi. Bal. in cap. cum causam. de testibus. Et sic ex præmissis omnibus indubitanter concludendum est, quòd non poterat ex talibus probationibus immutari tenor originalis scripturæ: & si aliter notarius scripserat, veniret de falso puniendus: vt est casus clarus in d. l. iubem. C. de test. & ibi Doct. concludo ergo, quòd huic nouo protocollo, ita correcto ex mandato incompetentis, non probato quòd commisit per errorem, & per testes examinatos non citata parte, & non ritè examinatos, & non probantes sufficienter, nulla est fides adhibenda in præiudicium dicti domi. Ioan. & sic uidetur mihi ex præmissis, quòd ista sit indubitata conclusio, faciuntque ad probationem istius conclusionis multa alia no. & elegan. adducta in consi. reddito in fauorem Ioannis, per insignem iuriscon. & fratrem d. Io. de Sadoletis. Postremò dico etiam, quòd ex secundo non possunt aduersarij obtinere, vt ex pluribus inconuincibiliter est demonstratum, pro quo etiam non omitto: quia ex quo testes deponebãt testatorem aliter disposuisse, debebat probari ꝙ erant idem testes, qui erant descripti, & licèt eisdẽ nominibus vocentur, non tamen sequitur quòd essent ill iidem: quia poterant esse alij, & ijsdem nominibus vocari: unde non infertur, quòd essent illi ijdem, licèt pars asfereret, ita dicit se dixisse in ardua quæstione cuiusdam testamenti do. Cardi. in c. cùm Ioannes heremita. per illum tex. extrà de fide instru. & sequitur dom. Abb. Item ex quo aliter deponunt, quàm in instrumento testamenti contineretur, præsumitur pluralitas factorum potiùs, quèm falsitas tabellionum: vt in d. c. cum Ioannes. vbi est casus, & ibi docto. sed factum de quo deponunt, non probat: quia non ritè deposuerunt, neque sufficienter probant, vt dictum est neque factum de quo confectum est instrumentum: quia de eo non deponunt necessario: ex quo præsumitur pluralitas ad euitationem falsi, secundum docto. in d. c. cum Ioannes. per illum tex. Nec possunt obtinere ex prima scriptura per ea quæ plenè dicta sunt in alio consilio, & etiam ex alio: quia multa vrgentia verisimilia sunt, & violentæ coniecturæ contra dictum testamentum, & omnia scripta & probata quæ in contrarium adducuntur, vel quòd præfatus do. Christophorus non fecerit in suo sensu, vel nihil facere uoluerit: cum enim esset vir prudentissimus, censendum est, sicut & alij communiter faciunt, voluisse & considerasse quòd bona in familia conseruarentur, per quam familiarum dignitas & conseruatur, & augetur: quod contingit, qnando apud masculos remanet, & non transeunt ad fęminas, ut pulchrè per multa demonstrat Ioan. And. allegando disputat. Iaco. de Are. in addi. Specu. in rubr. de succes. ab intesta. & Bal. latè in l. maximum vitium. C. de libe. præter. Secundo quia ex testamento apparet, quòd talis fuerat voluntas patris, & eadem censetur fuisse filij: quia censebatur eadem persona cum patre. l. fi. C. de impub. & alijs substit. Tertiò patet: quia sæpius requisitus pluries recusauit facere testamentum: quòd non ex alio recusasse censetur, nisi vt iure fideicommissi patris bona in familia remanerent, facto enim datur voluntas intelligi, l. Paulus nõ tantum verbis. ff. rem tat. hab. Quartò, quia dicitur assertũ testamentum factum per paucas horas, tres vel circa ante mortem: quo casu infirmi in tali statu colligunt sarcinulas, & incipiunt esse à sana mente alieni, iuxtà no. in l. hac consultissima. §. at cum humana fragilitas. C. qui testa. fac. poss. & in l. iubemus. C. de testa. Quintò ex his quæ omisit testator, quia de fratre patruo & quibusdam nepotib. quos diligebat, nullum fecit mentionem: ꝙ arguit eum sanæ mentis non fuisse. Sextò ex his quæ facit: nam apposuit talem conditionem, quod si filia sua decederet cum filijs, ꝙ non esset hæres, quod est contra pietatem & votum paternum. l. scripto. ff. unde libe. l. cum auus. ff. de condi. & demon. Septimo, tabellio in hoc vltimo testamento dicit, qualiter ipsi interrogarunt testes an esset sanę mentis: & ipsi responderunt quod sic: vnde duo resultant quę arguunt suspitionem: vnum propter stilum insolitum, vt in dicta consti. C. & habetur in c. ad falsariorum. de crimi. falsi. alterum quia tabelliones dubitabant an esset sanæ mentis, vnde nõ debebant ex relatione testium conficere instrumentum, vel suo sensu percipere: iuxtà no. in d. l. testium. & in rub. de fide instr. per Bal. circa med. Octauo ipsemet testator videtur dubitasse, cum unus testis dicat, ꝙ testator dixit, ꝙ testes viderent an esset sanę mentis. quod in viro doctissimo & prudentissimo non est præsumendum, nisi à sua mente sana alienato. Nono non est modica admiratione dignum, ꝙ ex octo testibus adessent septem fratres illius ecclesiæ, cui erat factum amplum relictum: qui non sunt omni exceptione maiores, vt dictum est per no. in ca. insuper. extrà de testi. Decimo, magna admiratione dignum est, ꝙ cum de testamento esset confectum publicum instrumentum, cui de

de iure adhibenda erat fides, sine alia testium examinatione, vt no. in l. 2. C. de bon. pos. secundum tabu. & in l. fi. C. de fideicomm. & in l. publicati. C. de testa. quòd filia hæres instituta, seu eius procurator, fecerit testes in scriptis clanculum examinari inscio Ioanne, de cuius præiudicio agebatur, & extrà iudicium ab examinatore per eum posito, vt apparent dicta testium, ad quæ posteà coram iudice se referunt, est enim ista cautela insolita ab his qui habent pro se publicum instrumentum, si illud non impugnaretur, igitur arguit suspicionem. gloss. in l. vi. ff. de cond. insti. Vndecimò examinati sunt testes coram incompetenti, quem sciebant, quòd leuato velo in eorum fauorem procedere debebat, prout fecit: vnde per sequentia declarantur præcedentia. l. si seruus plurium. in fin. ff. de lega. primo. Duodecimò non citata parte, & sic sine causæ cognitione. l. in causæ. §. causa cognita. ff. de minor. Decimotertiò fuit factum præceptum de corrigendo assertum errorem non probatum, & non citata parte. contra regulam. l. de vnoquoque. ff. de re iud. Decimoquartò dicunt testes, ꝙ latino sermone testatus est, & tamen ibi erant quidam côuersi, qui hoc non intelligebant. Decimoquintò multum ponderandū est, ꝙ si testator dictauit, & tabelliones scripserunt: si posteà publicatum fuit coram testatore Iuriscon. peritissimo, si posteà data copia auscultatis ambobus prothocollis, & coram Potestate fuit copia extracta, quomodo testator nihil dixit, si benè intelligebant, quomodo testes si intellexerant testatorem incontinenti non perceperunt errorem: quare tabelliones toties viso testamento hoc non viderũt, si bene testatorem intellexerunt. Non video pro certa quo pacto homo alicuius sensus, vel intellectus possit hoc nedum credere, sed opinari aliquo modo. Adeo enim ista distant à verisimili, ꝙ habent imaginē falsitatis, vt dicit Bal. in l. 1. C. de ser. fug. nec crederem etiam, ꝙ aliquis ista in tali quæstione fateretur. Decimosextò, dicant mihi isti testes, si non aduerterunt ad errorem, quomodo postea perceperunt ex interuallo, non dico rem notatam, & facilè memoriæ tenendam, sed obscuram, & cum difficultate menti tenendam, nam quod testator non dixerit, & hoc si, sed dixerit & si. Item, ꝙ non dixerit, & hoc casu pro certo nedum religiosi isti, sed nec eruditi tabelliones, hoc non aduertissent ex interuallo, maximè cum testes ad ista partium aduertant, vt experientia docet, quæ est rerum magistra, vt in c. quam sit. de elec. Decimoseptimò etiam tabelliones non debebant cassare, sed apparet, ꝙ animosè hoc fecerũt: quia debebant dicere, ꝙ scripsi scripsi, sed potius voluerunt se periculo subijcere, & alteri parti fauere: nam si verum erat ꝙ scripserant, non debebant immutare, si falsum, igitur ipsi erant falsarij: casus est in l. iubemus. C. de testa. Decimooctauò dicti tabelliones erant in eorum prothocollis concordes circa dictam institutionem, vt patet quando data fuit copia, & tamen procurator narrat, ꝙ non erant concordes, ad hoc, vt testes examinentur: vnde ex tali mendacio arguitur etiam suspitio. Decimonono tabelliones mutarunt testamentum: quia vbi erat, & hoc si posuerunt & quòd sim. & vbi erat quo casu posuerunt, & hoc casu, hoc autem non reperio probatum à testibus, quod testator ita dixerit, igitur non potuerunt isto modo corrigere, sed inciderunt in suspicionem falsi, vt in c. inter dilectos. de fide instrum. & in l. fina. C. de edicto diui Adrian. tollen. & in d. l. iubemus. Præterea, & vigesimò, vicarius non percepit, quòd isto modo corrigerentur, sed concordarent, quòd institutio filię esset purè facta, sed pro certo cum esset aditus super errore corrigendo, poterit tantum iudicare, quæ verba essent cassanda, & quæ ponenda tanquam prolata à testatore, & malè scripta à tabellione, & super hoc aditus fuit, & ita petitum. Vnde pronunciauit super non petitis, & non pertinentibus ad officium suum, igitur præceptum fuit nullum, vt per totum. C. si a non comp. iudic. & in l. Imperator. ff. de statu homin. & in l. quarta. §. hoc autem iudicium. ff. de damno infecto. igitur quicquid sequutum est virtute illius præcepti, fuit nullum, & reuocari debet, vt in c. ecclesia vestra. vt li. penden. per Bal. in l. tale pactū. in §. qui prouocauit. ff. de pac. Item & 22. tabelliones plura alia addiderunt, vt patet ex prima copia data post dictam copiam, quod facere non potuerunt citra falsi suspitionē, vt per Bar. & alios in d. l. Imperator. & in d. l. iubemus. Itē vnus ex tabellionibus asserit in quadam sua scriptura, ꝙ correxit incontinenti: & tamen data fuit copia posteà sine illa correctione, ex quo patet, quod falsum asserit. Itē duo testes dicunt, quod simul scribebant, & ipse dicit, ꝙ non, & in his testes examinati malè deponũt, & in multis sunt varij, & parum probantes, vt dictum est. Ex quibus omnibus quæ cōsideranda diligenter veniunt à strenuo iurisconsul. non dubito iudicem, si omnia rectè, & lyncæis oculis considerabit, iudicaturum esse, rem esse in causa intestati, & testamentum prædictum non valere propter multas suspiciones, iuxta. d. cap. inter dilectos. & alias rationes suprà in consilijs adductas. illa enim dicitur perfecta probatio, quæ ducit iudicem ad perfectam credulitatem. l. quinquaginta. ff. de proba. per Bal. in l. admonendi. ff. de iureiuran. & in l. 3. versi. tu magis scire potes. ff. de testi. & ita sine trepidatione & hęsitatione cōcludo in præmissis. Laus Deo. Bartho. Socinus. &c.

S V M M Æ.

An causa delegata à Papa semper ad iurisdictionem suam pertineat, & an, & quando nō pertinuerit, ritè & validè processum fuerit, vel nulliter per suos delegatos, & cuius effectus fuerit dictus processus. An & quando iustè & ritè processum fuerit per iudices delegatos Regis Romanorum.

1 *Compromissum de duobus mensibus, debet intelligi secundum numerum dierum mensis, in quo factum fuit compromissum.*

2 *Prorogatio, quæ non valet, vt prorogatio, an valeat, vt nouum compromissum.*

3 *Subditus domino suo, si iurauit aliquid obseruare, non potest ad aliud iuramentum extendere.*

4 *Arbitrium datum potestati in condemnando, non potest vltra terminum in statutis statutum procedere, & condemnare.*

5 *Religiosus sancti Francisci, non potest esse arbitrator, sine licentia superioris.*

6 *Papa quando fecit actum non depositum seu inductiuum, vt promouendo scienter inhabilem, intelligitur dispensare voluisse.*

7 *Pactio est actus paciscendi, qui procedit ex quo sequitur effectus.*

8 *Pax publica nec priuata dicitur rumpi per controuersias iudiciales.*

9 *Iudex ecclesiasticus de causa merè prophana inter laicos non habet iurisdictionem.*

10 *Iurisdictio collata sub ista conditione: si constiterit ita esse, iudex sub illa conditione datus non habet iurisdictionem, nisi conditione purificata.*

11 *Sententia interlocutoria dicitur omnis vox iudicis faciens ad causam.*

12 *Quicquid sit in diffinitiua sententia, interlocutoria lata ex falsa causa est nulla.*

13 *Error & nullitas quæ inest in actis censetur in sententia.*

14 *Iudex quando est talis, quòd citatus non posset facere eum iudicem si vellet: tunc non valet processus in causa principaii, nec contumaciæ punitiuus.*

15 *Processus, & sententia, & omnia inde sequuta, & omnis executio fundata in vtrtute statuti inualidi sunt nulla, & reuocanda ad hunc effectum.*

16 *Imperator est iudex ordinarius omnium ciuitatum, & dominorum sibi subiectorum.*

17 *Iudex motus aliqua ratione potest iudicare vasallum esse feudo priuandum.*

18 *Imperator est inferior Papa.*

Et sic delegatus Imperatoris dicitur esse inferior delega. Papæ.

19 *Iudex secularis potest cognoscere de validitate, vel nullitate sententiæ, quando incidenter reuocatur in dubium in causa matri-*

matrimoniali, cum non tangatur cauſa matrimonialis.

20 *Epiſcopus quando habet iuriſdictionem ab Imperatore, tunc Papa non poteſt intromittere, niſi omninò iuſtitia deficeret.*

21 *Iudices eccleſiaſtici inhibent aliquādo iudicibus ſecularibus, ne de aliqua cauſa cognoſcant, ſub pœnis, & cenſuris eccleſiaſticis: iudices ſeculares non debent curare tales inhibitorias, quando iuriſdictionem ab eis non habent cognoſcendi.*

CONSILIVM XCIX.

Dominus labia mea aperiat, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

SERENISSIMVS Rex Roman. anno præterito cauſam vertentem inter illuſtres dominos de Concordia mihi delegauit, quam partibus inſtantibus & petentibus, ad præfatū Regem terminandam remiſi. in præſentiarum ab illuſtre Comite Galeoto inſtanter requiſitus, vt quid in ea cauſa ſentirem, reſcribere deberem, denegare non potui iuſtis quidem de cauſis. Quare eorum controuerſia tres (ni fallor) difficultates habet. Prima verſatur in declarando, an cauſa delegata à Papa iux. petitionem d. Antonii, attenta facti veritate, ad iuriſdictionem Papæ pertineret, vel non. Secunda poſito, ꝙ non pertineret, an ritè, & validè proceſſū fuerit, vel nulliter per ſuos delegatos, & cuius effectus fuerit dictus proceſſus. Tertia & vltima inueſtigatio erit: an fuerit iuſtè & ritè proceſſum, per iudices delegatos regis Romano. contra præfatum illuſtrem Comitem Anto. Capio primum conſultationis articulum in quo pro fundamento, & intelligentia pręmitto, ꝙ inter præfatos dominos factum fuit compromiſſum die 10. Decemb. 1483. iuratum duraturum per duos mēſes in duos arbitros, quorum alter erat religioſus fratrum minorum, qui acceptauit ſine licentia ſuperioris. & hoc compromiſſum acceptatum fuit 26. die eiuſdem menſis Decemb. demum 27. menſis Februarij, facta fuit prorogatio ad quinque dies ſine iuramento, deinde etiam ſine iuramento facta fuit alia prorogatio die 3. menſis Martij proximè ſequentis: ad 20. diem eiuſdem menſis latum fuit laudum. Ex quibus in primis elicio in propoſito, ꝙ primum compromiſſum finitum erat 27. menſis Februarij tēpore quo facta fuit prima prorogatio, ſiue dicamus ꝙ tempus compromiſſi duorum menſium inceperit à die facti compromiſſi, ꝙ eſſet clarum, ſiue ꝙ inceperit à die acceptationis, prout voluit Bal. in l. ſi cum dies. in princi. ff. de arbitris. nam dictum compromiſſum factū fuit. 26. menſis Decē. vnde non diſputando an tempus curreret de momento ad momentum: quia non eſt neceſſarium, die ſequenti incępit curtere; & ſic de menſe Decemb. qui habet 31. dies decurſi ſunt quinque dies, de menſe Ianuarij, qui totidem 31. dies habet, omnes ſunt decurſi, demum de menſe Februarij 26. quibus omnibus computatis faciunt 62. bene capiendo menſem etiam 31. dierum, prout erat menſis Decembris, in quo fuit factum compromiſſum, elapſi erant 25. Februarij duo menſes, & ſic 62. dies. intelligi enim de-

1 bet † compromiſſum de duobus menſibus ſecundum numerum dierum menſis, in quo factum fuit compromiſſum, vt voluit glo. no. in c. quàm ſit. in verbo, menſem. de elec. lib. 6. & Bar. in l. cum Biſſextus. ff. de ver. ſigni. & Bal. & Imo. in l. de diuiſione. ff. ſol. ma. & per doct. in c. licet. de ſupplen. negligentia prælatorum, & latè genitor meus in c. ſacro. de ſen. excom. Ex quibus clarè infertur, ꝙ tempore quo facta fuit prima prorogatio, ſcilicet 27. Feb. die præcedenti expirauerat compromiſſum, & arbitrorum ſeu arbitratorum poteſtas, & per conſequens dicta prorogatio in virtute prorogationis fuit nulla: quoniam ad eſſentiam, & validitatem prorogationis, requirebatur, ꝙ fieret durante tempore compromiſſi, cum ergo facta fuerit poſt finitū tempus, non valuit. l. in rebus. cum ſequenti. ff. de præcar. & per Bar. Angelum, & Modernos, in l. 4. ff. de damno infecto. & per Baldum in capitu. de cauſis. de officio delega. & Ang. in conſ. 129. & Imo. in c. fi. in 2. col. ff. de præca. & per conſequens minus valuit ſecunda prorogatio reſpectu primi compromiſſi: quia per primam tempus non fuit extenſum, vnde ſecunda non reperit tempus aliquod, ꝙ extenderet, & per conſequens pari rōne, qua prima eſt inualida, & ſecunda, facit tex. cum ibi no. in l. priuato. C. de iuriſ. om. iud. & quod plenè no. in l. 1. & 2. ff. de iud. cum ibi plenè no. Ex quibus reſultat clara concluſio, ꝙ d. prorogationes in virtute prorogationis non valuerunt, vt dictum eſt.

2 † Succedit aliud diſcutiendum, nūquid. d. prorogatio quæ non valuit, vt prorogatio, valuerit, vt nouum compromiſſum, in qua difficultate licèt dici poſſet prorogationem nō valere, vt nouum compromiſſum, arg. glo. ſingu. in l. 2. in prin. ff. de acq. poſ. & videtur tenere Spe. in ti. de dila. in §. nūc videamus. & ver. & ſunt hęc. & ꝓ hoc eſt bonus tex. in l. legata inutiliter. & ibi Bal. & Imo. ff. de leg. 1. tamen Ioa. de Imo. tenet contrarium in d. l. 4. ff. de dam. infect. & ſequuntur Roma. & do. Ale. alleg. etiam no. per Bald. in l. Titio centum. per illum tex. ff. de lega. 1. & Bal. in l. 1. C. de temp. appella. & maximè dicit Io. de Imo. quando appoſitum eſſet iuramentum, quia habet vim illius clauſulæ, vt valeat omni meliori modo. l, cum pater. in §. filius matrē. ff. de le. 2. Vnde cū dicatur, ꝙ in prorogatione eſt clauſula, *omni meliori modo*, videtur valere in vim noui compromiſſi, quare poſito, ꝙ valeret in vim noui compromiſſi, videndum eſt nunqnid dictum nouum compromiſſum dicatur iuratum, & in hoc quicquid dicendum eſſet in alijs clauſulis appoſitis in primo compromiſſo: cum clauſula iuramenti non cenſetur repetita: quoniam licèt voluiſſent partes de nouo facere compromiſſum cum eiſdem clauſulis: tamen quia in inſtrumento requiritur ſpecificata expreſſio, non cenſetur tale compromiſſum iuratum: caſus eſt ſingularis, vbi hoc tenent do. in cap. clericus. quod eſt extrà, de iureiuran. & illum tex. pro ſingu. alleg. dom. Anto. in c. ab excommunicato. in 6. col. extrà de reſcrip. per quē dicit, ꝙ ſi aliquid promitto & iuro, demum dico per iuramētum, quod aliàs præſtiti, promitto dare decem, per hoc non obligor ad iuramentum, nec ad periurium: quia requirit formalem expreſſionem, vnde non ſufficit expreſſio per relationem ad aliud, igitur fortius in caſu noſtro, in quo nulla eſt facta expreſſio iuramenti, ſed tantum prorogatum compromiſſum cum eiſdem clauſulis. Confirmatur

3 hoc per ea quæ † dicit Ioan. Andr. in add. Specula. in titu. de iureiu. ad fi. vbi dicit, ꝙ ſi ſubditus domino ſuo iurauit, aliquid obſeruare, ſi vult extendere iuramentum ad aliud non poteſt: vnde oportet, ꝙ de nouo iuret, nam ſimplex cōſenſus non habet iuramentum extendere, ex quo requiritur notabilis expreſſio, & forma in iurādo, vnde licèt partes prorogauerint compromiſſum referendo ſe ad primū, non per hoc poterant extendere inſtrumentum ad hanc prorogationem, quæ habet vim noui compromiſſi. Præterea, dicit Io. Cald. in d. ca. pen. ꝙ ſi aliquis promiſit aliquid ſeruare, per iuramentum præſtitum in alia promiſſione, quod licèt ſi teneatur virtute primi iuramenti, tenebitur virtute huius ſecundi iuramenti: quia iurauit per creaturam, cum iuramentum ſit quædam creatura, argum. c. etſi Chriſtus. de iureiur. Sed Butrius Imo. & alij dicunt, ꝙ iſte videtur potius voluiſſe primum iuramentum extendere, quàm de nouo iurare, per quæ no. Archi. in ca. ne quis 22. q. 2. quod non potuit: quia iuramentum requirit certam formam. verum eſt, ꝙ dom. Ab. in d. ca. pen. dicit, quòd ſi dixerit, iuro per iuramentum, quod tunc obligatur ex nouo iuramento. igitur in caſu noſtro, cum nulla ſit facta mētio iuramenti, vt clariſſimè apparet: patet, ꝙ partes voluerunt prorogare primum compromiſſum, & clauſulas, poſito, ꝙ valeret, vt nouum compromiſſum: tamen non dicitur iuratum. Facit etiam pro prædictis, ꝙ ſi detur notario poteſtas extendendi inſtrumentum ad ſenſum ſapientis, non poterit apponere iuramentum, ita dicunt d. Ant. & Mod. in d. c. pe. per illum tex. ex quibus concluditur, ꝙ licet. d. prorogatio valeret in vim noui compromiſſi, tū tale nouum compromiſſum, nec obligat ad iuramentum

nec,

nec ad periurium. Quinimò fortius puto, quod si iuramẽtum esset præstitum super compromisso, de obseruando laudum latum intra certum tempus: credo, ꝙ licet tempus extenderetur, & esset idem compromissum: tamẽ post tempus compromissi primi non obligarentur partes ad iuramentum, & ad periurium: quia iuramentum requirit formalem expressionem, hoc autem esset extendere de tempore ad tempus, quod non possint respectu iuramenti, vt patet ex no. per Bar. in l. si is qui pro emptore. in materia fictionis translatiuæ. ff. de vsuca. licèt enim prorogans, & prorogatum dicantur iuris fictione vnum compromissum: tamen respectu temporis prorogati propter diuersitatem principij, & temporis à quo verè dicitur nouum compromissum, sed fictè idem compromissum per extensionẽ: vt dicit Cy. in l. si cum dies. in princ. ff. de arbi. & refert, & sequitur Bal. in c. 1. extrà de iudi. igitur non potest dici iuratum, nisi per vim extensionis, & fictionis, quod fieri non potuit ex quo requirebatur expressio per supradicta. Ex quibus patet, ꝙ non obstat vnum quod allegatur, videlicet, quod 27. mensis Decemb. factum fuit quoddam instrumentum, in quo data fuit potestas arbitris ampla, & talẽ qualem habebat procurator Comitis Galeoti, vnde cum procurator haberet potestatem non limitatam tempore, videbatur, ꝙ eadem data esset arbitris, & sic tempore non limitata, ex quo est facta relatio ad potestatem procuratoris, igitur videtur facta cum qualitatibus suis, argu. l. si prior. & ibi Bal. & alij. ff. sol. ma. & l. asse toto. & in l. institutio talis. ff. de condi. & demon. Nam ad hoc respondetur, quod si dictum instrumentum non fuit iuratum, res est decisa ex superioribus: quia ad hanc nouam potestatem non extenditur iuramentum, sed posito, ꝙ esset iuratum, adhuc non habet obstare: quoniam ex quo erat per compromissum præfixum tempus arbitratoribus ad iudicandum, potestas de nouo data intelligitur data, respectu potestatis, non temporis, sed vt deberet expedire intra tempus præfixum. Hoc eleganter probatur ex singulari decisione Bar. quam ponit in l. si in l. in princ. ff. loca.

4 † vbi dicit, ꝙ qui habet arbitrium super facto, non habet super termino facti, & ideo dicit, ꝙ potestati sit datum arbitrium in condemnando, non tamen potest vltrà terminum statuti statutum procedere, & cõdemnare. & sequuntur Rapha. Paul. Cast. & Bal. in l. 2. ff. de testa. mil. & in l. obseruare. §. proficisci. ff. de offi. procon. & leg. q. 11. & Paul. Castr. in l. qui Romæ. §. Callimachus. ff. de verbor. oblig. cum multis concor. de quibus per d. Alex. Confirmatur: quia vt dicit Pau. Cast. in d. §. Callimachus. si data esset potestas respectu modi procedendi, arbitris, videtur includere etiã tempus, prout videtur de mente Bar. in d. l. si in l. & tenet do. Anto. post Io. Cal. in c. clerici. de foro compe. Sed talis potestas suo procuratori non fuit concessa procedendi, sed tantum terminandi & transigendi, igitur per relationẽ ad illam non censetur talis potestas vltra terminum concessa. Præterea hoc apparet manifestè de mente partium, ꝙ voluerunt tempus prorogare, seu ꝙ compromissum, in quo erat tempus determinatum, haberet tempus indeterminatum apparet. Nam in fine temporis compromissi quo tempore debebat primum compromissum expirare, & non expiratum esse, fecerunt prorogationem quinque dierum: deinde aliam prorogationem decem, & septem dierum. Ex quibus colligo in proposito. Primò, ꝙ intentio partium per dictum instrumentum non fuit dare vltra tẽpus primi compromissi, aliàs frustra occupasset membranas in faciendo dictas prorogationes, quod non est credendum, arg. l. si quando. ff. de leg. 1. nam ex postea gestis colligitur mens in præcedentibus. l. si seruum plurium. in fi. ff. de lega. 1. l. sed & Iulianus. §. proinde. ff. ad Macedon. l. si ventri. §. in bonis. ff. de priui. credi. Secundò, ꝙ ex quo in compromisso, & prorogationibus adiectum fuit tempus breue, apparet, ꝙ de mente partium tam ante dictum instrumentum, quando fecerunt compromissum, quam post in prorogationibus, non fuit dictum, quòd compromissum, & arbitrorum potestas longo tempore duraret, sed breui, igitur censendum est, ꝙ voluerunt potestatem dare circa tempus: quare ex quo mens est clara, illa attendi debet in primis. c. intelligentia. & c. præterea. de verbo. signi. l. 1. C. de liber. cum vulga. Prætereà post dictum instrumẽtum factæ sunt prorogationes primi compromissi, quod si diceremus, quod durabant prorogationes, non valuissent, vt prorogationes, igitur prima valuit, vt nouum compromissum: quia licet prorogatio fieri non posset, poterat fieri nouum compromissum, & sic si non valeret, vt prorogatio, valeret, vt nouum compromissum, vt actus potius valeat quam pereat. l. quoties. l. vbi verborum. ff. de reb. dub. vel ad minus dicendum est, ꝙ partes voluissent de nouo tempus arctare, & sic diceretur etiam nouum compromissum, arg. l. 1. §. si quis simpliciter. cum ibi no. ff. de verbor. obliga. vel habere locum primum compromissum, prout erat factum cum dicto tempore adiecto, & sic quòd post tempus arbitrari non possint. l. statuliberum. l. Stichum. ff. de lega. 2. & per consequens diceretur nouum compromissum, vt dixi. igitur primum censetur sublatum quatenus diceremus illum esse sine tpe determinato: quia per secundum compromissum tollitur primum, secundum Spe. quem sequitur Ioan. Andr. in ti. de arbitr. §. finitur. ad finem. tenent Imol. Ioan. And. & D. Anto. Ioa. de Imo. & do. Abb. in ca. innotuit. de arbi. & sic cum in prorogatione non fuerit iuramentum appositum, non diceretur compromissum iuratum. Non omitto vnum, quòd ex tali potestate videbatur potius data potestas arbitris, prorogandi tempus compromissi, vt patet ex no. per do. Anto. in d. c. clerici. & ponit do. Alex. in d. §. Callimachus. in fin. si ergo non prorogarunt, finitum fuit tempus compromissi, argu. l. cum stipulatus sim mihi à proculo. cum ibi no. per Ang. & Mod. ff. de verb. oblig. igitur post non potuerunt laudare. Item non potuissent tempus prorogare, prorogatione partibus non notificata, in l. eos. §. apostolos. C. de ap. Postremò dicitur, quòd iudices delegati à Papa non habuerunt notitiam dicti instrumenti, vnde non potest allegari ad validitatem gestorum per eos, iux. plenè no. per Bar. in l. multum interest. ff. de condi. & demonst. & per Bar. in l. si finita. §. Iulianus. ff. de dam. infect. Ex quibus patet, ꝙ ad obseruantiam laudi, Illustris do. Galeotus non tenebatur virtute alicuius iuramenti, nec in aliquod periurium incidere potuit per aliquam inobseruantiam laudi inde lati.

5 † Secundo principali fundamento firmatur ista conclusio: quia compromissum factum fuit in duos, alter erat ex fratribus sancti Francisci, sine licentia superioris sui, in quem non poterat fieri compromissum: nam non possunt esse executores, quorum officium in se pietatem habet, vt in Cle. exiui. de verb. sig. igitur minus arbitrator esse potest, ita concludit. d. Anto. in c. Quintauallis. de iureiu. & sequitur ibi Io. de Imo. in contraria differentia, & ita consuluit. d. Alex. in cons. 80. in 5. volu. igitur compromissum factũ inter duos simpliciter, quorum alter fuerat minor, & omninò inhabilis, non valuit, seu in totum fuit nullum. l. Pedius, & ibi no. ff. de arb. & no. Bar. in l. Grçcè. §. illud. ff. de fideius. Sed ad hoc videtur posse responderi, quod licèt frater minor non posset esse arbitrator, tamen videtur, quòd esse possit cum dispensatione Papæ, sed in casu nostro Sũmus Pont. scripsit breue dicto religioso sancti Francisci, in quo eum hortabatur ad expeditionem dicti compromissi, & dictæ litis: propter, quod uidetur voluisse dispensare, & etiam potuisse. Primum probatur: nam cum Papa scribat dicto religioso tanquam arbitro, ꝙ debeat causam, & cõpromissum expedire: & sic ex certa scientia eius, videtur cũ eo dispensare voluisse: sicut in simili habemus, ꝙ quando Papa committit causam clerico non existenti in dignitate, censetur cum eo dispensare contra dispositionem, ca. statutum, in princ. de rescrip. in 6. vbi hoc tenet gl. quam ibi communiter approbant doct. & videtur hęc esse regula generalis, quam ponit glo. in c. 1. de consti. in 6. & Ioan. And. in ca. vnico. de exces. præla. in 6. & latè Imo. & Mod. in l. quidam consulebãt. ff. de re iudi. cum sim. Secundum etiã probari videtur: nam talis prohibitio est de iure positiuo, igitur Papa potest dispensare. ca. proposuit. de conces. præb. Vnde dicit Specu. in ti. de leg. §. nunc ostendendum.

uerū.

uerſi. 89. ꝙ Papa eſt uicarius Chriſti, vicem non puri hominis, ſed veri Dei gerens in terris, vt in c. 2. & 3. de tranſla. præla. dummodo non veniat contra fidem, vt dicit Bal. in l. certum. C. vnde legi. ꝙ monachus cum licentia Papæ teſtari poteſt, & tenet Ang. & Io. de Imo. in l. ſi ſeruus communis Mæuij. ff. de ſtipu. ſeruo. licèt regulę monachali hoc contradicat. Sed ad hanc obiectionem multipliciter respõdetur, & in primis hoc vltimum non videtur abſolutè verum, quia ipſi non poſſunt eſſe arbitratores contradicente regula, ex quo ex voto tenentur ad obſeruantiam regulæ, eſſet diſpenſatio contra votum religionis, maximè quia acceptando ſine licentia ſuperioris, videtur diſpenſare contra votum obedientiæ, quod quidem Papa non videtur facere poſſe, ſine vera magna & legitima cauſa: aliàs diſpenſatio eſſet nulla, ſecundum Inno. in c. cum ad monaſterium. de ſtatu monacho. ꝙ ſequuntur ibi Io. And. Hoſt. & communiter cano. & Ioan. And. & do. Abb. in c. multa. de præben. vnde non eſt tutum omninò dicere, ꝙ Papa ſimpliciter, ſine cauſa vera, & legitima potuerit diſpenſare, non tamen hoc affirmo. † Sed reſpondeo, ꝙ non intelligitur Papam diſpenſare voluiſſe, quando fecit actum non diſpoſitiuum, ſeu inductiuum, vt promouendo ſcienter inhabilem, vel alium actum, vt eſt caſus in Clemen. ſi ſummus Ponti. de ſen. excom. vbi Papa ſi etiam ex certa ſcientia cõmunicat literis, oſculo, vel aliter excõmunicatis, non cenſetur cum eis diſpenſare. Vnde Papa non diſponendo, ſed nominando literis, vel aliter alium actum faciendo, non videtur diſpenſare. ita dicunt Inno. & do. Alex. in l. quidam conſulebãt. ff. de re iudi. ſecus ſi diſponendo, vel promouendo ſecundum eos, quia faciendo ex certa ſcientia cenſetur diſpẽſare, vt in iuribus per eum allegatis. allegant no. per Inn. in c. veniens. de filijs presby. cum ergo in caſu noſtro ſimpliciter ſcripſerit, exhortando, ꝙ compromiſſum expedire deberet, non videtur cum eo diſpenſare. Secundò reſpondeo, quòd dici poteſt, quòd religioſus ſancti Franciſci, licèt non poſſit eſſe arbitrator ſine licentia ſuperioris: tamen, quòd cum licentia ſuperioris non poſſit non bene probatur iure, nec doctor. ſpecificè hoc negant: imo, dicunt, ꝙ cum licentia poſſunt eſſe arbitratores, vt per Imo. poſt do. Anton. in d. c. multa. ſicque potuit Papa credere ipſum legitimè electum cum licentia ſuperioris, & ſic ex duplici capite dici poteſt, ꝙ noluit cum eo diſpenſare. Primò, quia cum non fuerit narratum plenè factum, non poteſt dici, ꝙ ſcienter exhortando voluerit cũ eo diſpenſare, ad hoc bonus tex. cum ibi no. per Ioan. An. & alios in c. porrecta. de confir. vtili, vel inu. ad idem glo. & ibi Ioa. Andræ. & alij in c. 1. de conſt. in 6. ſecundo: quia vtrum hic religioſus cum licentia ſuperioris poſſit, vel non poſſit eſſe arbitrator, eſt dubium, vt patet ex no. in locis ſupra allega. & dom. Alexan. in d. conſi. non firmat, ſed quando ius non eſt clarum, in contrarium Papa non cenſetur ſuper illo diſpenſare, potuit enim eſſe in caſu noſtro illum eſſe arbitratorem, cum licentia ſuperioris: & ſic nõ habuiſſe animum diſpenſandi, ita concludit no. do. Anto. in repe. c. 1. de conſt. in 6. verſi. oppono. cum glo. & refert. Nell. in ſuo reper. in ver. priuilegium. verſi. 14. Tertiò reſpondeo, ꝙ non potuit eſſe arbitrator ſine licentia ſuperioris, mouentur docto. per tex. in clem. exiui de paradiſo. de verbor. ſign. quæ in fine habet clauſulam derogatoriam, quando lex habet clauſulam derogatoriam, non ſufficit certa ſcientia, niſi illius iuris ſpecifica mentio fiat, ita fuit de mente do. Anto. de Bu. & ibi firmat clarè do. Abb. in c. non vlli patris, & eſt bona glo. in l. 1. C. de pe. bono. ſubla. lib. 10. & tradit do. Alex. præc. me. in l. 3. §. ſi is pro quo. ff. quod quiſque iuris. vbi in ſimili allegat duas alias glo. Secundo reſpondeo, quòd quando tempore electionis, & cõpromiſſi arbiter eſt inhabilis, quia compromiſſum eſt nullum, non ſufficit habilitas ſuperueniẽs, vt decidit no. Bal. in d. l. Pedius cum ſequentibus, vbi eſt caſus. & in ſim. eſt gl. in cap. ſtatutum, in princip. de reſcrip. in 6. vbi adeſſe debet habilitas tempore datæ, nec ſufficit inhabilitas ſuperueniens. Nec obſtat ſi diceretur, ꝙ Bald. in l. ſed ſi in ſeruum. intelligit hoc verum, niſi interueniat nouus conſenſus partium, prout videtur eſſe in caſu noſtro, ſi probaretur, quod poſt tempus breue partes coram eis litigaſſent, propter, quod tacitus conſenſus probaretur, iux. no. in l. ſi conuenerit. ff. de iuriſ. omn. iud. & in c. 1. extrà de iud. quia non ſolum verbis, ſed facto voluntas datur intelligi. l. Paulus non tantum verbis. ff. rem rat. hab. l. de quib. dele. qm̃ hoc non habet obſtare in caſu noſtro triplici ratione. Prima eſt, quia non conſtat, ꝙ ex parte illuſtris domini Galeoti fuerit habita ſcientia dicti breuis: & ignorantia præſumitur in facto alieno, l. ſi. ff. pro ſuo. & traditur in c. ab excõmunicato. extrà de reſcriptis. vnde non poteſt dici, ꝙ nouus conſenſus ſuperuenerit, per quem conſenſerit de nouo in eũ habilem effectum: quia nihil tam contrarium eſt conſenſui quam error. l. ſi per errorem. ff. de iuriſ. om. iu. cũ ibi notatis. Secunda ratio eſt: quia Bal. dicit, ꝙ nouo conſenſu confirmatur: nam declarat, quomodo conſenſus adhiberi debeat, vnde poteſt dubitari an litigando, & procedendo coram eo ſufficiat, & in hoc do. Franc. Accur. tenet, ꝙ non, quia in litera requiritur expreſſus conſenſus: idem voluit Ia. de Ra. ſed Guli. de Cu. videtur dicere, ꝙ de nouo videntur compromittere, arg. l. 1. ff. cum ſim. quod verum intelligit, niſi in ſeruitute lis fuerit conteſtata, & tenet idem Iac. de Ra. & prædicta ſimpliciter refert Albe. de Roſa. ex quibus poteſt dici, ꝙ cum procederetur non in forma iudicij, & eſſet litigatum coram eis, ita vt ad laudum peruenire debeat, idem iudicari debet, ac ſi in forma iudicij lis fuiſſet conteſtata, arg. eius quod habetur in l. nulla, & in l. nihil. C. de procurato. & per gl. in cap. 1. de elect. in 6. Præterea tex. in d. l. ſed & ſi in ſeruum. dicit laudum valere, ſi liber factus arbitrium receperit conſentientibus partibus: probandum ergo erit, ꝙ poſt receptionem breuis, arbiter acceptauerit partibus cõſentientibus, aliàs non valet. Tertia ratio eſt, quia, vt dicunt Guli. & Ia. de Ra. ex nouo conſenſu videntur de nouo compromittere, arg. l. 1. ff. de leg. 3. & l. tribunus. §. cum aliquis. ff. de teſtam. mili. pro quibus eſt ratio: quia qui confirmat actum inualidum videtur de nouo facere, ſecundum Bar. & alios in l. & quia. ff. de iuriſ. om. iu. ſi ergo nouum compromiſſum fuit non iuratum, & ſic non obligauit ad iuramentum: ergo nec ad periurium. ex quibus omnibus reſultat vna concluſio valde clara, ꝙ dominus Comes Galeotus non erat aſtrictus laudum obſeruare, uirtute alicuius iuramenti, & non obſeruando non incidit in aliquod periurium. Succedit in præſentiarum diſcutiendum: nunquid illuſtris dom. Galeotus dici poſſit, pacem fregiſſe illuſtri Comiti Anton. in qua difficultate tantum adducitur ad probandum, ꝙ pacem fregit, non obſeruando laudum latum, quaſi dicendum ſit, ꝙ ex compromiſſo, ſequuto laudo reſultet tranſactio, & concordia inter partes, iux. no. in auth. ſi uerò contigerit. C. de iud. & per Bar. in l. ſi ſocietatem. in §. arbitrorum. ff. pro ſoc. ſed in tranſactione, & pacto ineſt actus pacis, & cõcordię, ut dicit gl. & ibi Bal. & alij in l. 1. ff. de pac. igitur uiolando pactum uel tranſactionem, uidetur quis pacem, & concordiam uiolaſſe. Sed tamen hoc non obſtãte contrarium eſt uerius: nam pactũ, & tranſactio ſunt ſpecies pacti in genere, ut probatur in d. l. 1. §. 1. & ibi Bald. Pau. Caſt. & Mod. omnis conuentio, & contractus dicitur pactum, ut in d. l. 1. in fin. igitur tranſactio, & pactum ſunt ſpecies differentes, & per conſequens uiolatio tranſactionis non dicitur uiolatio pacis, quoniam ex diuerſis non fit bona illatio, l. Papinianus, exuli. ff. de mino. & in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poſ. † Confirmatur iſta concluſio ex diffinitione pacti, per quam patet, ꝙ pactio eſt actus paciſcendi, qui procedit ex quo ſequitur effectus, & ſic pactum partium, ut ibi dixi, accipitur pro pacto ſpeciali, quod fit ſuper diſcordia ſiue inimicitia: ideò prius ponitur pactum tanquam genus, poſteà ſubijcitur pax tanquam ſpecies, ut dicit Pau. Caſt. ibi, & ſequitur do. Alex. dicens, ꝙ iſta declarat Ioan. de Lignan. in princ. ſui tractat. ita etiam tranſactio deſcendit à pacto, ut ſpecies. l. uel pactum. & ibi glo. & Doct. de tranſact. & dicitur conuentio per quam aliter receditur aliquo dato, uel retento. l. 1. ff. de tranſaction. differunt ergo multum, ut dixi uiolatio

violatio transactionis, & pacis. Confirmatur: nam super adulterio non potest fieri neque pactum, neque transactio, l. transigere. C. de transactio. & ibi no. & tamen potest fieri pax. vt in auth. sed hodie. C. de adulte, per quam ita consuluit Bar. in suo consi. in stampa. 175. incip. domino Potestati dictæ contratæ. sequitur dom. Alexan. in l. transigere. in 2. colum. si ergo ista sunt diuersa, igitur veniens contrà, vel non obseruans transactionem, non dicitur pacem violare, faciunt notata per Bar. in l. verum. ff. de fur. & in l. licitatio. §. quod tamen licitè. ff. de public. & hanc quæst. decidit Bal. in terminis in suo consi. 195. incip. laudare vos.
8 vbi † dicit quòd per controuersias iudiciales non dicitur pax publica, imò nec priuata rumpi. arg. l. venditores. ff. de verbo. obli. & ita debent intelligi capitula pacis, quæ sunt stricti iuris, arg. cap. in nostra extra de iniu. secundum eũ. In casu autem nostro fortius prædicta procedũt, quoniam ex compromisso & laudo nulla resultabat transactio: quoniam compromissum & laudum fuerunt nulla à principio: & posito quòd valuisset compromissum, expirauit: & consequenter laudum non valuit, l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbit. vnde nulla transactio ex his quæ fuerunt nulla resultare potuit, quoniam ꝙ nullum est, nullũ potest producere effectum. l. non putauit. §. non quæuis: & ibi Bar. ff. de bono. pos. contra tab. l. si pater. C. de statu. defunct. l. 4. §. condemnatum. cum ibi no. per docto. ff. de re iudic. & in regula non præstat impedimentum. cum materia. ff. de reg. iur. in 6.
9 † Ex quibus in proposito dico quod ista causa nullo modo pertinebat ad iudicem ecclesiasticũ, qui inter laicos de causa merè profana non habet iurisdictionem: quia iurisdictiones sunt distinctæ. 96. di. cum ad verum c. solitę. de maio. & obedien. & in c. cum sit generale. & in c. si clericus laicum. extrà de for. comp. nisi in quibusdam casibus, de quibus in ca. licèt ex suscepto. eodem ti. Et ideo illustris comes Ant. narrauit duo, propter quæ posset trahere causam inter laicos ad curiam ecclesiasticã, scilicet illustrem Comitem Galeotum fuisse periurum propter quod causa poterat coram ecclesiastico agitari. vt in c. cum c. clericus. de foro comp. in 6. Item pacem violasse: quo etiam casu causa ad forum Papæ pertinere poterat, vt in c. nouit. extrà de iudi. Sed vt ex superioribus clarissimè patet, nec fuit aliquo iuramento astrictus ad obseruantiam laudi, nec fuit periurus, & minus pacis violator, igitur clarum est quod causa non pertinebat ad ecclesiasticum: & idem summus pontifex iustè & legitimè causam commisit iudicibus consistorialibus de prædictis, s. de periurio, & violatione pacis: & qđ iudices cognoscerent, & in causa procederent, & hæc de prima difficultate dicta sufficiant. Capio nunc secundam difficultatem, an domini cõmissarij rectè & ritè processerint contra præfatum illustrẽ Comitem Galeotum virtute dictæ commissionis: nam Sũmus Pontifex decreuit monitorium fieri per ipsos iudices contra dictum d. Galeotum, constito summariè de assertis: cui clausulæ ut satisfieret præfatus comes Antonius deduxit in obseruãtiam laudi: vt suprà latè. propter ꝙ asserebat comitem Galeotum fuisse periurum, & pacis violatorem: quia domini Cardinales commissarij, non satisfecerunt cõmissioni factæ, & monitorium miserunt ad comitem Galeotum non obseruantes commissionem: quia summariè debebat eis constare de assertis, & inde sequuta fuit sententia declaratoria, & sequutæ cẽsuræ. Ex quib. concludendũ est quod omnia acta fuerunt, & sunt nulla: primò quia dictum rescriptum impetratum à Summo Pontifice, in quo narrabatur periurium, & uiolatio pacis (cum ista esset falsa, & non vera) rescriptum fuit nullum: quoniam licèt rescripta ad lites surrepetita, non sint nulla, ut est hodie casus in c. super his. extrà de rescrip. & ibi no. & tradit in ca. ad audientiam. eod. ti. tamen quando vitium subreptionis causatur à causa funditus annullante: tunc rescriptum est ipso iure nullũ, prout in casu nostro, quia subreptio causatur ab effectu potestatis & iurisdictionis: si. n. verum fuisset narratum, & non falsum, ꝙ esset periurus & pacis violator, propter quod ipsum concedi poterat: quibus cessantibus Papa ex defectu iurisdictionis concedere non poterat, & causa funditus annullabat rescriptum, ideo dicitur ipso iure nullum, vt concludit do. An. & sequitur Io. de Imo. in d. capi. ad audientiam. de rescrip per tex. in capi. sua nobis. & ibi hoc tenet d. An. de officio vicarij. tenent Ioan. Mod. Ioan. And. & Geminia. in capi. 2. de filijs præsbyte. in 6. & domi. Cardi. in c. super literis. de rescrip. Ex quibus infertur quod dictum monitorium, & omnes censuræ inde sequutæ, fuerunt, & sunt nullæ. & omnia alia gesta contra do. Galeotum absentẽ, vt per totum. C. res inter ali. acta, & per totum. C. si a non compe. iud. & capi. si duobus. cum plurib. alijs ibi alleg. per do. Abb. de appel. & idẽ est in sententijs censuræ. vt est glo. no. communiter approbata in c. præsenti. de sen. excommu. in 6. & de ista nullitate potest semper dici, vt est glo. no. in clem. 1. de seque. pos. & fructuum. Nec ob. huic fundamento, quòd excommunicatio lata in contumacem etiam per incompetentẽ, valet, cũ excommunicatio sit remedium puniendi cõtumaciam, ita voluit glo. communiter approbata in d. capi. si duobus. extra de appel. Nam ad hoc respondetur, ꝙ ex processu constabat, ꝙ non erant probata narrata in scripto: & sic ꝙ eis nulla competebat iurisdictio: vel p̃sumebãtur tali p̃sumptione, quod nõ admittitur ꝓbatio in c̃rium: nam fortius uoluit notanter Cyn. post Pe. ꝙ si causa delegatur canonico, vel existẽti in dignitate, quia electus fuit ad talẽ dignitatem vt peritus: talis s͞nia facit ius quo ad oẽs. l. ingenuũ. ff. de statu homi. & sic non admittitur probatio in contrarium, & hoc voluit Ioan. And. & sequũtur Ioan. de Imol. & Domin. in cap. statutum. de rescrip. in princ. & maximè hoc dicendum est in domi. Cardinal. electis ad tantum culmen dignitatis, quorum consilio multa sunt per Papam gerenda, vt in capi. per uenerabilem. qui filij sint legit. cum ibi no. & ad ipsos totum pondus gubernationis uniuersi spectat, secundum Ioan. de Ligna. in tra. de bello, & sunt collaterales, & pars corporis Papæ. vt in ca. Fælicis. de pœnis in 6. & per Oldr. consil. 4. Ex quo infero quòd dicta s͞nia delegatorum, qua clarè ex actis apparebat, quòd nõ erant iudices, concluditur, quòd totus processus fuit nullus, tã super causa principali, quã contumaciæ protinus, vt probatur in d. c. si duobus. & ibi concludunt hoc doc. Inn. & alij. & Bar. in d. l. 3. ff. de iudi. & habetur in l. si prætor. §. Marcellus. cum ibi no. eod. ti. quatenus autem processus concerneret commodum partis, non valeret, etiam si iudex ignorasset se competentem, vt traditur plene in d. cap. si duobus. sed quando sciuit, omnis processus est nullus, prout latè prosequitur ibi insig. iuris. d. Philipp. Perus. & hoc ni fallor, est clarum fundamentum in materia. Præterea & secundò, iudices delegati ex quo omnino incompetentes, nullo modo procedere poterãt in causa principali: & sic procedendo in ea processus est nullus: quia pars dolo narrauit pacem violatam, quam sciebat violatam non esse, cum in facto proprio non possit ignorantiam prætendere, iux. no. in l. quamquam. ff. ad Velleia. & in cap. ab excommunicato. extrà de rescrip. Item narrauit periurium: & licèt in hoc posset fortè excusari, tamen prima narratio dolosa afficit totum rescriptum, vt traditur per dom. Abb. in c. sedes. de rescrip. & domi. An. in capi. exhibita. ad fin. extra de iudi. & Imo. in cle. fin. de rescrip. igitur etiam si iudex ignorasset quod tamen est falsum, processus totus quatenus est ad cõmodum partis est nullus, secundum Io. Cal. in c. dilectus. el 2. de præben. ponit latè præfa. Dom. Philip. in d. c. si duobus. vbi latè materiam examinat. Sed quatenus est contumaciæ punitiuus, super articulo competentiæ vel incompetentiæ, ualet s͞nia censura lata in contumacem, super tali articulo super quo poterat iudicare: & ita loquitur ibi tex. & procedit gl. secundum præfatum doctorem. patet in simili: nam iudex qui cognoscit an sua sit iurisdictio, põt pronunciare etiam se in competentem, partẽ in expensis cõdemnare. cum ergo in casu nostro conceptum fuerit monitorium supponendo se competentem, & sic ad commodum partis, & citra articulum competentiæ, quicquid gestum fuit, nullum existimari debet.
10 † Tertiò confirmatur: nam dictum monitorium fuit nullum propter defectum

fectum iuriſdictionis delegatorum a quibus emanauit: eò quia eis iuriſdictio collata fuit ſub conditione, *ſi conſtiterit eis ita eſſe*, ſed iudex ſub conditione datus, nõ habet iuriſdictionem niſi in conditione purificata, nec ante iudex dici poteſt. cap. ab excõmunicato. cum ibi no. de reſcrip. & hoc regulare eſt in qualibet conditionali diſpoſitione: vt non prius ex ea agi vel excipi poſſit, quàm conditio extiterit, l. cedere diem. ff. de verbo. ſignifi. l. qui hæredi. ff. de condi. & dem. c. 1. de plus pet. Confirmatur hoc, quia & ſi dicta verba non inducerent conditionem, tamen tradunt formam mandato, quam iudex exacta diligentia obſeruare debet, l. diligenter. ff. mandati. c. cum dilecta. de reſcrip. & ſi ea non ſeruata actus eſt nullus: ſi ergo monitorium fuit nullum, igitur oĩa quæ ſunt ſuper dicto monitorio fundata, & inde ſequuta ſunt nulla in cap. acceſſorium. de regul. iur. in 6. & in ca. ſuper gratia. de officio deleg. eod. libr. & ita conſuluit Pe. de Anchara. conſilio mihi. 294. incip. efficacibus & quaſi inconuincibilibus rationibus. Confirmantur prædicta & quarto: quia in clauſula conſtito de prædictis, reddit conceſſionem nullam, ſi non conſtat de aſſertis, ſi princeps non fuiſſet aliàs conceſſurus: quando clauſula non verificatur, ſecundum Bar. de Salyc. in l. præſcriptione. C. ſi ꝯ ius vel vtil. public. in verſi. ad idem. quia conditio. arg. l. cum ad præſens. ff. ſi cer. pe. & eſt de mente Inno. & domini Cardinalis in capi. 2. de reſcrip. ſed ita eſt in caſu noſtro: quia Papa non fuiſſet alias conceſſurus, cum nõ potuiſſet, & voluntas non præſumitur circa impoſſibilia diſponenti. capi. a nobis. de ſenten. excomm. & per Bart. in l. ſi quis ſub conditione. ff. de condi. inſti. igitur ex quo conſtat de falſitate aſſertorum totus proceſſus eſt nullus: quia quando talis clauſula ſonat potius in conditionem, quàm monitionem: quod eſt quando non fuiſſet aliàs conceſſurus reſcriptum, & tunc ſi narrata non probantur, totus proceſſus eſt nullus. ſecundum glo. communiter approbatam quam ibi optimè declarat Ioan. de Imo. in Cle. 1. de officio delega. tradunt canoniſtæ in c. fi. extra de præſumptio. Confirmatur & quintò: quia quando quis ad mittitur ad actum prohibitum ſub aliqua cõditione, ſubintelligitur illa conditio, ſi eſt ita: & ideo probato poſtea contrario proceſſus eſt nullus: gl. eſt ſingularis in ſimili, & ibi Pau. Ca. in l. ſi eum. C. comm. vtriuſque. iudi. vbi dicit quòd ſi aliquis admittitur ad probãdum per teſtes, poſt cõcluſum in cauſa, ſi iurauit ſe habuiſſe notitiam de nouo: & quia ita iurauit, ſubintelligitur clauſula, ſi eſt ita: & ſic conſtito de ꝯrio, proceſſus eſt nullus: & tenet dominus Abb. in c. paſtoralis. de excep. ſed ita in caſu noſtro, quia non poterat Comes Antonius admitti, vt Comes Galeotus moneretur, & citaretur coram iudice eccleſiaſtico, vt in d. c. cũ ſit generale: & in l. in criminali. C. de iuriſdi. om. iud. & in c. ſi diligenti. de foro competen. vnde ſi fuit admiſſus ſub conditione, conſtito de aſſertis, ſubintelligitur conditio, ſi ita eſt, adeo quod ſi aſſerta non ſunt vera: proceſſus eſt nullus. Sextò iſta concluſio probatur, quod dictum monitorium fuit ſententia interlocutoria, & ita ſententiæ cenſura in
11 contumaciam: † Primum probatur, quia omnis uox iudicis faciẽs ad cauſam, dr̃ ſententia interlocutoria. gl. in §. ad excludendas. in authen. de litigio. & ibi Ange. & eſt glo. in Clem. 1. de ſequeſtra. poſ. & fruc. & in ſimili videmus, quia ſententia in aſſignatione termini eſt interlocutoria, in c. 1. cum ibi no. de dilatio. & ſententia inhibitionis, ſecundum Bu. & domi. Abba. in c. cum teneamur. de appel. Secundum de ſententijs cenſuræ, tenẽt glo. & Archid. 2. q. 1. in ſumma. & gloſſ. & dom. An. & dom. Abb. in c. ſacro. de ſenten. ex communica. Ex quib. in propoſito ſequitur, ꝙ cauſæ ex quibus moti fuerunt iudices delegati ad procedendum in prædictis, ſcilicet periurium, & uiolatio pacis falſæ, tales pronunciationes ideo fuerunt nullæ,
12 † quoniam quicquid ſit in diffinitiua ſententia, interlocutoria lata ex falſa cauſa, eſt nulla, ita decidunt. D. de Ro. in antiq. deciſ. in ti. de ſenten. & re iudic. in 2, deciſionibus. & Aegidius. Bellamer. in ſuis deciſionibus deciſione 217. & ita concludit Ange. in l. 2. ff. quod quiſque iuris. & Cuma. in l. ſi is apud quem. ff. de acquiren. hæredi. dicens ſe ita conſuluiſſe, quem ſequuntur ibi ambo præceptores mei dominus Alexan. de Imo. & domi. Franci. are. allegantes Cynum in l. conſentaneum. C. quomodo & quand. iudex. & in auth. offeratur. C. de litis conteſt. & in ſnĩa cenſuræ, hoc tenet domi. Abb. per illum tex. in c. per tuas. de appella. & Are. in c. per tuas. qui filij ſint legi. cum ſimi. Septimo dicitur nullum dictum monitorium, & conſequenter cenſuræ latę in contumaciam: quia iudices delegati illud commiſerunt, aſſerentes conſtare eis de aſſertis, & ſic per relationem ad acta, & tamen in actis hoc non conſta-
13 bat ſed oppoſitũ, † ex quo apparet quod prædicta proceſſerunt ex expreſſo errore per relationem ad acta: quo caſu ſententiæ redduntur nullæ, quoniam error & nullitas, quę ineſt in actis cenſeur etiam in ſnĩa, l. ait prætor. §. 1. ff. de re iud. l. 1. §. 1. ff. quæ ſenten. ſine appe. & ita concludit Inn. in c. cum Bertoldus. de re iud. quem ibi ſequuntur do. An. & do. Abb. ac Io. de Imo. item voluit Inno. do. Abb. & Io. de Imo. in c. quoniam contra falſam. de proba. & Cyn. & Bar. in l. 1. C. de erro. calcu. & Abb. in c. inter cęteras. de re iudi. & eſt communis opinio, & in ſententia excommunicatio. tenet do. Ab. in c. per tuas, de ſenten. excom. Nec ſtatur relationi dictorum commiſſariorum aſſerentium ſibi conſtare de aſſertis: primo quia eis nõ creditur in materia tanti præiudicij & pœnali: vt no. gl. in c. ſicut. de ſenten. ex com. ſecundo quia licet ex conſuetudine Romanæ curiæ do. Cardinal. credatur in commiſſis ſibi a Papa: vt in c. nobiliſſimus. 97. diſt. tamen in alijs non creditur, & ita dicit Aegi. in ſuo conſilio. 16. vidiſſe in curia iudicari per tres ſententias diffinitiuas. tertio quia contrarium conſtat ex inſpectione actorum, per quam probatur iſta negatiua ſecundum Inn. in capitu. quoniam contra. de proba. & Bal.
14 in l. 2. C. de err. aduoca. Octauo etiam oſtenditur, † Nam quando iudex eſt talis, ꝙ citatus non poſset etiam ſi uellet facere eum iudicem, tunc nõ tenetur comparere, & non valet proceſsus non ſolum in cauſa principali, ſed nec etiam contumaicæ punitiuus, arg. cap. ſignificaſti. de foro competen. & no. Spe. in ti. de citat. §. 1. ver. ſed pone ꝙ iudex. & §. penul. in fina. & Ioan. And. in reg. ſcienti. de reg. iur. in 6. no. do. Philip. in d. cap. ſi duobus, de appel. Igitur idem dicendum eſt in caſu noſtro: cum præfati Comites ſint vaſalli Imperatoris: vnde in cauſis non pertinentibus ad eccleſiam, non poſſunt iudicem faceere eccleſiaſticum ſi vellent, vt no. Bar. in l. 1. §. poſt operis. ff. de noui op. nun. & Ang. in l. 1. ff. de iudi. & domi. An. in cap. cæterum. extra de iud. Et per conſequens non potuit vt contra contumacem procedi, & fuit nullus proceſſus: quia licet per dictos delegatos non fuiſset expreſsè facta relatio ad acta: tamen quando ex actis notoriè conſtat de falſitate aſſertorum, proceſſus dicitur notoriè iniuſtus, & non valet: nam ex actis reſultabat notorium. vt in c. olim. in fi. de verbo. ſigni. & no. Inno in cap. ex inſinuatione. de app. & in cap. per tuas. extra de teſtib. igitur ex actis conſtat de notoria iniuſtitia, & ſic ſententia eſt nulla. ita decidit do. Abb. in c. inter cæteras. de iud. quia notorietas æquipollet expreſſioni, ſecundum Inn. in cap. 1. de offic. vica. tenet Oldra. conſi. 106. Bal. & Salyc. in l. 1. C. ne liceat tertiò prouoca. Pe. de Anc. conſi. 207. inci. de iure communi. latè dominus Alexand. præceptor in l. de pupillo. §. qui opus. ff. de no. ope. nun. Ex quib. concludo quòd monitorium quod emanauit, & cenſuræ nulliter emanauerunt: maximè ex defectu iuriſdictionis. de qua nullitate etiam hodie dici poteſt. quoniam cum poſt tres ſententias diffformes de nullitate dici poteſt hoc caſu non procedit glo. in Clem. vnica de re iud. ſed gloſ. in Clem. 1. de ſequeſtra. poſ. & fruc. ita colligtur ex dictis Inn. in cap. innotuit. de eo qui fur. ord. rec. & ita tenet Imo. & Mod. in l. de pupillo. §. qui opus. ff. de noui ope. nuntia. & tenent Bal. in l. reos. in 12. col. C. de accuſa. & in l. generaliter, in princ. C. de epiſcop. & cler. & tenet Lapus & Pe. de Anchara. in Cle. vnica. de ſequeſtra. poſs. & fruc. & Ange. in l. ſi expreſſim. ff. de appel. Idem Paul. Caſt. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. & plura allegat domin. Alex. in l. de pupillo. §. qui opus. Ex quibus ſequitur quòd totus proceſsus agitatus a dictis commiſsarijs

missarijs, fundatus super dicto monitorio, quod fieri non potuit, & omnis sententia inde sequuta super eo fundata, est nulla: quoniam deficiente fundamento, deficiunt superinde ædificata. prima quæst. I. cap. cum Paulus. l. Athe ius. §. fi. cum l. sequenti. ff. de aqua plu. arcen. vnde dicit Bal. in l. vnica. §. I. ff. de cadu. tollē. quòd maior est defectus fun damenti quàm medij, vel finis. nam principium & fundamentum dicitur de esse principiati & superinde ædifica ti, sicut pars dicitur de esse totius l. I. ff. de orig. iur. l. si quis cum totum. ff. de excep. rei iudi. l. qui res. §. aream. ff. de solu. vnde reperio ꝙ præstanti. præc. me. do. Io. Bap. de San. Seuerino, cuius anima requiescat in pace, quibusdam breuibus allegat. dicit, quòd quædam sententia interlocutoria dictorum commissariorum, fundata in veritate assertorum, fuit & est nulla: & est iuridicè dictum, vt ex superioribus patet, quam etiam dicit nullam fuisse: quia pars citata fuit ad sententiam ferēdam in vno loco, & lata fuit in alio: sic sententia fuit nulla, per ea quæ ponit Bar. in l. qui aut aliter. in princ. ff. quod vi aut clam. vbi voluit quòd citatio fit ut citatus compareat ad aliquem actum tēpore: si actus fit alio tempore, non valet: igitur pari ratione, quando fit alio loco, arg. de tempore ad rem, & ad locum. arg. eius qđ habetur in l. vinum. ff. si cer. peta. & in l. fin. ff. de tritica. Confirmantur præmissa, quòd omnia gesta & pronunciata fundata in dicto monitorio, & in assertis sint nulla, patet ex his quæ eleganter ponit Bal. in c. ecclesia sanctæ Ma-
15 riæ. extrà de const. † vbi dicit per illum tex. multum notan ter, quòd processus, sentētia, & omnia inde sequuta, & omnis, executio fundata in virtute statuti inualidi, sunt nulla, & reuocanda ad hūc effectū, dicit illum textum alibi nō reperiri: unde omnia iudicia inde sequuta sunt nulla, neque transeunt in rem iudicatam, & sequitur domin. Philippus doctor illustris. in cap. dilecto. de appella. alleg. etiam Bald. in capitu. quæ in ecclesia. de consti. arg. tex. in l. senatus. ff. de contrahen. emptione. Ex quibus patet quòd processus fundatus super aliquo actu inualido, non valet, igitur in casu nostro processus delegatorum fun datus in rescripto nullo, & monitorio nullo non valet, & pro hoc est bonus tex. in cap. secundo, ut lite penden. & ibi docto. & pro eo quod gesta & agitata fundata in sententia nulla, non valeant, facit quòd no. Angel. in l. I. in fi. ff. de fer. Ex quibus etiam concluditur quòd ex quo censuræ nullæ, non ligant, vt traditur in ca. per tuas. de senten. ex comm. & ibi docto. maximè domi. Abba. facit glo. II. q. 4. in summa. & quod notatur in cap. literas. de resti. spol. vnde dicitur ꝙ illud quod dicitur, quod sententia censuræ, siue iusta siue iniusta timenda est, procedit, si est valida, aliàs non mereretur nomen sententiæ: vt traditur in d. c. per tuas. & probatur in l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bono. poss. contra tabu. & probatur ex no. per glo. fi. in ca. cum plures. de offi. deleg. lib. 6. & est glo. notab. in simili in l. si pater. C. ne de statu defun. & glo. in l. si accusato. C. de accusa. & quod consuluit Ludouicus Roma. consi. 434. incipit circa primum &c. & hæc sufficiant quo ad secundā
16 difficultatem. † Capio nunc tertiam difficultatem, & præmitto pro fundamento, quod Imperator est iudex ordinarius omnium ciuitatum, & dominorum sibi subiectorum. l. deprecatio. ff. ad l. Rhodiam de iactu. l. bene à Zenone. C. de quadrien. præscrip. & est maxima dubitatio: nū quid domini & ciuitates, quæ non obediunt, dicantur libertatem præscripsisse, de quo per Bar. & Io. de Imo. in l. infame. ff. de pu. iudi. cum infinitis vulgaribus quæ referre in proposito inutile esset: sed in proposito isti domini sunt vasalli Imperatoris, & quod magis ponderandum est, licèt iurisdictio in vasallos, & cognitio vulgariter sit in materia feudali: vt plenè notatur in cap. cæterum. extra de iudi. tamen quando domini habent iurisdictionem in loco in feudum, & sic fuerunt de iurisdictione inuestiti: quia tūc siue quæstio sit feudalis siue non, cognitio est domini. Ita voluit Inno. & sequuntur do. Canon. in d. capi. cæterum. de iudi. pro quo domi. Abb. ibi allegat textum. cum gloss. in capitu. Romana. §. debet. de app. in 6. Ex quibus infero duo. Primum quòd supra dictum est, ꝙ non posset aliquis ex eis consentire in alium iudicem sine licentia Imperatoris, dicit Bar. in d. l. I. §. & post ff. de no. ope. nun. & dom. Antonius. & alij in capitulo cæterum. extra. de iud. cum simil. Secundum quod ex quo præfati domini habēt iurisdictionem in feudum ab Imperatore, & sic sub iuramē to fidelitatis, in omnibus sint subditi, sicut alij vasalli, & sic potuit Imperator eis vel alteri eorum, sub debito fidelitatis prohibere & præcipere, ne litigent coram alio iudice. vt est casus clarus in capitu. ex transmissa. & in cap. ex tenore. & vtrobique hoc tenent do. An. & Moder. de foro cō pe. & domi. An. in capi. verum. eod. ti. & Abb. in d. cap. cæterum. Ex quibus infero vnam conclusionem, ꝙ Imperator præcipiendo Comiti Antonio quod remoueret, vel curaret ita & taliter, quod lites coram ecclesiastico sospirentur: & quod lites quas habebat coram eo vel suis delegatis tractaret: & Comes Antonius hoc non seruauerit: prout tenebatur, ex debito fidelitatis potuit eū punire, & cōmittere causam priuationis feudi, ut voluit glo. & dom. Ab. in d. capi. cæterum. de iud. vbi dicit, quòd dominus propter hoc seruata solennitate de qua in capi. I. de mili. vasallo. qui contumax est. pōt procedere ad priuationem feudi.
17 † Præterea, si iudex aliqua ratione motus, iudicare potest vasallum esse feudo priuandum, licèt non reperiatur expressa in iure procedēdo de simili ad similia, vt est casus clarus in capi. I. §. sed quia natura. quæ fuerit prima causa benefi. admitten. & ibi Bald. Aluaro. & alij quanto magis princeps qui habet omnia iura in scrinio pectoris sui. vt in capi. I. de consti. in 6. & in l. omnium. C. de testamen. iudicare potest causam aliquam dignam esse priuatione. Præterea Imperator comminatus est, seu contra delegati ex commissione principis quòd nisi desisteret, etiam curaret quòd causa ab ecclesiastico remoueretur, & censuræ relaxarentur: quòd feudo priuaretur. quæ com minatio arguit indignationem principis, & consequenter comminationem priuationis feudi. vnde cū princeps posset causam de nouo inuenire, talis comminatio habet vim legis. arg. l. I. ff. de consti. principum. & insti. de iure natu. gen. & ciu. §. sed quod principi & præsumitur in eo, quod omnia ex iuxta causa & legitima faciat, vt concludunt plene Cy. & Legistæ in l. fin. C. si contra ius vel vtil. public. & do. An. & Cano. in cap. quæ in ecclesiarum. de consti. extra. Quinimo cum feudum participet magis de gratia, quàm de onere, dicitur gratia: quia continet plus commodi quam oneris, argu. l. quæritur. ff. de statu homi. & in l. Aristo. ff. de dona. & declarat no. Bal. in proœm. feud. in 6. col. versi. circa primum. faciunt no. per Paul. Ca. in l. digna uox. C. de leg. potuisset enim princeps etiam sine causa priuare, secundum Bal. in l. qui se patris. C. vnde liber. & no Pau. Ca. in l. digna vox. & in l. si mihi & tibi. §. in legato. in lect. Bonon. ff. de leg. I. Præterea in huiusmodi principe sufficit quælibet causa motiua, secundum Bal. in l. rescripta. ad finem. C. de precib. impera. offeren. vnde cum subdito possit princeps ex causa ius auferre, secundum Inno. & alios in d. cap. quæ in ecclesiarum. & Bar. Bal. & alios in d. l. fin. vbi dicit Cy. quòd adeo præsumitur causa, quod non admittitur probatio in contrarium: quia tamen præsumitur quod sine causa potest. & quia sufficit quælibet causa motiua, potuit princeps prædicta comminari sub pœna priuationis feudi. Nam etiam inferiores à principe proclamare: & præcepta pœnalia sub pœna confiscationis bonorum facere possunt, l. relegari. ff. de pœnis. & no. Ludo. Roma. in consi. 59. igitur poterat Imperator ita comminari, & illum suis iudicibus delegatis committere: nam ratione comminationis etiam causa iusta efficitur, secundum Oldra. consil. 16. incip. circa processum. & per consequens cum iudices delegati executi sint commissionem & delegationem eis factam a principe, citando, & cō minādo: & cognoscēdo an delegati pōtificis potuerint ita procedere, & priuando feudo iuxta comminationem seruando formam mandati, dicuntur iustè & legitime processisse. l. diligenter. ff. man. & cap. cum dilecta. de rescrip. quia omnia prædicta authoritate Cæsaris fecerunt consequenter ipse Cæsar fecisse videtur, c. sanè extra de offic.

fic.deleg.& ibi no.l.1.§.qui mandatum. ff. de offi. eius cui manda.eſt iuriſ.Ex quib.concluditur ꝙ Comes Antonius ex iuſta & legitima cauſa priuatus fuit: ſed adhuc remouendæ ſunt aliquæ difficultates,quæ contra dictam con-
18 cluſionem,vt ſupra firmatam fieri poſſent.† prima difficultas eſt,quia ſicut Imperator eſt Papa inferior ſecundum opinionem canoniſtarũ,in cap.venerabilem.extra de elect. ita delegatus imperatoris dicitur eſſe inferior delegato papæ:quoniam quilibet delegantis vice fungitur.c.ſanè.extra de offic.delega.ſed regula eſt quod inferior non poteſt cognoſcere de nullitate ſententiæ ſuperioris,vt probatur in l,aduerſus.C.ſi aduerſ.rem iudi.vbi ita concludit Bal.poſt Iac.Bu.& Bal.poſt Io.An.in c.ſuper eo.de of.dele. videtur igitur quod delegatus Imperatoris non cognoſcere potuit de nullitate ſentẽtiæ latæ a delegato papæ.Ad quam obiectionem reſpondeo: quod licet inferior non poſſit cognoſcere de nullitate ſententiæ ſuperioris,quando additur ad finem,vt ſententia declaretur nulla, & reuocaretur : quo caſu procederet obiectio. ſed in caſu noſtro princeps non eſt aditus ad iſtum finem ſed ad effectum , vt cognoſceretur ſi comes Antonius iniuſtè moleſtabat, & trahebat Comitem Galeotum coram eccleſiaſtico incompetenti, & ſic de cauſa quæ mouit principem ad præcipiendum Comiti Antonio,vt ſi reperirẽtur geſta fuiſſe coram incompetenti,& nulliter geſta,delegati procederent ſecundum commiſſionem eis factam. potuit enim princeps cõmittere ad effectum puniendi ſubditum ſuum,turbantem principem in ſua iuriſdictione.iux.l.ſanè.cum ibi no.ff.de iniur.& per Bar. in l. ſepulchum. ff. de ſepulch. viola. & hoc caſu procedere poſſet quod dicit Bal. poſt gloſ. in l. ſi vt proponis. in fi. C. quomodo & quando iudex.vbi dicit quod quilibet ordinarius declarare poteſt ſententiam nullam.Confirmatur : quia in caſu noſtro non cognouerunt de nullitate geſtorum ad finem reuocandi, vt ſupra eſt dictum,ſed incidenter ad finem iuſtificãdi præceptum factum Comiti Antonio de reuocando geſta : & non proſequendo coram eccleſiaſtico incompetente : quo caſu incidenter poteſt inferior etiam cognoſcere de nullitate ſententiæ ſuperioris.argu.l.quoties. C. de iud. ſecundum Bal.in d.l.ſi aduerſus C.ſi aduerſ. rem iud. faciunt notata
19 in ſimili in c.cum veniſſent.extra de iud.† Videmus etiam quòd quando incidenter reuocatur in dubium de validitate,vel nullitate ſentẽtiæ latæ in cauſa matrimoniali, poteſt de hoc coram ſeculari cognoſci, cum non tangatur cauſa matrimonialis,& ſic ſpiritualis.argu.l.cum proponas. C. de reb. cred.cum ibi no.& ita no.decidit do.An.in c.tuam ad fin. de ordine cogni. latè dom.Philip.Peruſ.in d.c.dilecto.q. 28. & iſta maxime procedunt, quia nullitas patet per oſtenſionem actorum factorum coram delegatis Papæ.Ex quibus notoriè conſtat,quòd non conſtabat eis de aſſertis:& ſic quod erant incompetentes, de notoria autem nullitate ſententiæ ſuperioris poteſt etiam inferior cognoſcere.quia non requiritur ſolennitas declarari, vt talis nullitas ſeipſam demonſtret,& ſic uitium patens, ſecundum Bal.in d.l.aduerſus.faciunt no. per Ioan. And. in c.ſtatutum.de reſcrip.in 6.ex quibus concluditur quod incidenter ad alium finem potuit de tali nullitate coram ſeculari cognoſcere. Et ſi dicatur princeps ſecularis non erat in principio:igitur in defectum potuit adiri princeps eccleſiaſticus iux.no.in c.licet ex ſuſcepto.de foro compe.
20 †quoniam verum eſt quod tũc potuiſſet adiri epiſcopus loci,& non Papa,quia epiſcopus tunc non habet iuriſdictionem a Papa ſed ab Imperatore, vt in authen. vt differ. iudi.§.ſi uero contigerit.& ſic in hac iuriſdictione recognoſcit imperatorem,vt no. gloſ.in c.ſolitè de maiori. & obedien.& Bar Imo.& alij in l.1.§.ſi quis.de appel.unde Papa non poteſt ſe intromittere,niſi quando omnino iuſtitia deficeret,ſecundum doct.ibi.late dom.An.in d.c.licet ex ſuſcepto.Nec obſtat ſi dicatur,quod imo cognitio erat eccleſiaſtici,quia agebatur an Comes Galeotus de uirtute iuramenti & periurij ageret iuxta c.cum c.laicus.de foro compe.in 6.& tradit Io.de Imo.in c. cum contingat. de iureiuran.quoniam iſta differunt.Primum an ſit præſtitum iuramentum,vel non:de quo dubitatur in caſu noſtro. & quia erat quæſtio potius facti & non iuris, cognitio inter laicos eſt,iudicis ſecularis,ſecundum communem opinio, Bar. & legi. in l.Titia. ff. ſolu.matrimo. & Ioan. And. & canoni.in c.tuam.de ord.cogn.& in c.cum ſit generale.de foro compe.cum infin.author.alleg.per do.Alex.in d.l.Titia.Secundum eſt,an nouum compromiſſum factum cum clauſulis,de quibus in primo,in quo erat iuratum cenſeatur repetitum iuramentum:& quia promiſſio & prorogatio non eſt iurata: de hac inter laicos poteſt cognoſcere iudex ſecularis,quia non agitur de aliqua virtute iuramenti,ſed compromiſſi non iurati,iux.no.in d.l.Titia. & in d. c.cum ſit generale.Tertium an compromiſſum tẽpore laudi eſſet ex piratum & illa non erat ẽt cognitio eccleſiaſtica, ſed ſecularis.Quartum & vltimum ſi conſtaret iuramentũ præſtitum& ageretur de eius uirtute:tunc cognitio eſſet eccleſiaſtici:& ita loquuntur doct.in locis præallegatis.& ſic cum in caſu nr̃o non ageretur de uirtute iuramenti. ſed cõpromiſſorum ſeu prorogationum, quæ non erant iuratæ, non erat cognitio eccleſiaſtici. iux.plene no.in d.c.cum ſit generale.Præterea Papa permittit conſtito de periurio & uiolatione pacis:de quibus nullo modo conſtitit,igitur nõ potuerunt in cauſa procedere,vt probatum eſt:nec per ꝓceſſum ad vlteriora dicuntur iudices ſuper incompetentia ita pronunciaſſe,quod non poſſit dici amplius de incompetentia. iux.no.per Bar.in l.2.ff.ſi quis in ius uoc.non ierit.quia non ſufficit tacita pronuntiatio,ſed requirebatur expreſſa pronunciatio, ſecundum Bald. in l. 1. C. de ordi.iudi. & tenet Domin.in c.diſpendia.in fine princ. vbi dicit eſſe gloſſ. de reſcrip.in 6.& Ioan.de Imol.in l.ſi quæramus. ff. de teſtamen. & Paul. Caſtro. in l. ex quacunque. ff. ſi quis in ius uoc. non ierit. Præterea non obſtat pronunciatio, quin dicatur clarè conſtare coram iudicib. delegatis Imperatoris,quod Comes Antonius minus legitime traxit ad iudicem eccleſiaſticum Comitem Galeotũ, contra prohibitionem l.in criminali.C.de iur.om.iu.propter quod imperator potuit committere cauſam,prout fecit:in qua iudices commiſſionem proceſſerunt.Et licet cõtra proceſſum delegatorum multa alia opponantur: tamen ad illa clare & multũ ſeriosè reſpondit ſup illis con ſulendo inſignis Docto. dom. Caro. Ruin. acutiſſi. olim diſcip.me. cuius concluſiones, quia mihi placent approbo & confirmo: & licet aliqua addi poſſent : tamen cum ſit optimè reſponſum non puto neceſſariũ vlterius in illis inſiſtere & maximè cum ex ſuperioribus ẽt clariſſime conſtet, ꝙ illuſtris Comes Galeotus fuit iniuſtè & nulliter moleſtatus coram eccleſiaſtico & nulliter monitus excommunicatus,& ſic ꝙ excommunicatio non ligat,in quibus uertitur principalis intẽtus Comitis Galeoti. † Vnum tamen
21 non omitto,ꝙ licet iudices eccleſiaſtici inhibeant iudicib. ſecularib.ne de aliqua cauſa cognoſcant ſub pœnis & cenſuris eccleſiaſticis,nõ debẽt tamen iudices ſeculares curare tales inhibitorias quando iuriſdictionem ab his non habent cognoſcendi. hoc patet ex his quæ ponit Bal. in l.1. in fi.C.quan.& quom.iud.vbi quęrit,nũquid ſuperior poſſit inferiori inhibere,ne in aliqua cauſa iudicet: & reſpondet ꝙ ſi quidem inferior recognoſcit iuriſdictionem a ſuperiore,tunc põt.l.iudicium ſoluitur.ff. de iud.ſi uero ab alio non põt,vt no.Hoſt.in c.uolentes.extra de offi.dele.& Arch.in c.de perſona. 11.q.1.Vnde Federi.de Senis conſuluit,ꝙ ſi clericus ꝯ laicum falſos teſtes coram iudice ſeculari produxit:deinde accuſatur de falſo,corã epiſcopo,ꝙ nõ põt ꝑꝑ pendentiam litis de falſo,epiſcopus inhibere iudici ſeculari ne fungatur partib.ſuis,quando accuſatio falſi ſit præiudicialis,& maior:tamen hoc accidit ꝑꝑ diuerſitatem magiſtratuum, quorum quilibet habet iuriſdictionẽ principalem diuerſi loci,& ſi epiſcopus ꝑꝑ hoc excommunicaret iudicem ſecularem,excommunicatio eſſet nulla: cum incipiant a pręcepto ipſo iure inualido,ſecundum Fede.de Senis. ꝙ dicit eſſe notabile. verba ſunt Bal. ad contextum.in d.l.1.quæ ſunt multũ notanda in propoſito ꝑꝑ duo.Primum quia domini delegati imperatoris poterant cognoſcere de cauſa prædicta ſpectante ad eorum iuriſdictionem

ctionem non obstante inhibitione eis facta, quam etiam ex aliis elegāter impugnat præfatus dominus Carolus. Secundum quia omnis censura emanata contra Comitem Galeotum fuit inualida, & nō afficit: quia incipit à monitorio ipso iure inualido, vt probatum est. Consulo tñ illustri Comiti Galeoto: vt omni cura, conatu & diligentia operam det ꝙ à prefatis censuris liberetur, quatenus opus esset, quia in his quæ salutem animarum concernunt tutior pars est eligenda, vt inquit Summus Pontifex in c. iuuenis. de sponsalibus. & maximè quærendo pacem, & concordiam cum illustri Comite fratre suo: vt omnia noīa eorum sint reb. ipsis & effectibus cōsequentia, cum Concordię Comites appellentur. iuxta tex. in §. est aliud insti. de donationi. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senensis Vtr. Iuris doct.

SVMMAE.

Pater secundo loco filiam tradendo nuptui, si aliquid in dotem promiserit, nouam dotem de proprio constituere voluisse iudicatur, solutione primæ dotis nō obstāte.

1 *Pater dotando filiam videtur de proprio dotare, nisi sit legitimus administrator.*
2 *Pater tenetur iterum dotare filiam, si dos sit deperdita sine culpa filiæ, & si culpa filiæ, non tenetur.*
3 *Pater non obligatus ad dotandum filiam, si iterum dotauit administratorio nomine, non videtur donare voluisse; sed animo repetendi fecisse.*
4 *Pater si aliquid gerit pro filijs, & soluit, quod spectabat ad filium, & non ad patrem: non facit, vt legitimus administrator, sed pater dicitur donasse filio.*
5 *Speciale in dote, quod præsumitur animus donandi.*
6 *Legatum factum in causam dotis præsumitur maior donatio, et dotatio facta à patre.*
7 *Pater si legat centum pro dot, si postea dat eandem quātitatē in dote, dicitur animo compensandi cum legato dedisse.*
8 *Pater qui tenetur ad dotandum filiam, licèt sit legitimus administrator, & sic faciat administratorio nomine, censetur dotare de bonis suis, & non filiæ.*
9 *Dos augeri debet vsque ad mortem, & in morte peti potest supplementum congruæ dotis.*
10 *Dos data primo viro potest diminui, attentis facultatibus patris diminutis.*
11 *Dos debet augeri quæ secundo loco promittitur, quando augetur congruitas dotis.*
12 *Conditiones quascunque potest quis adijcere in donatione, & traditione rei suæ.*
13 *Causa obligatoria allegata in instrumento, præsumitur facta ex illa causa, & non animo donandi.*

CONSILIVM C.

ominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVper controuersia, quæ vertitur inter filios Constantinæ, & filios, & hęredes Cæci de Butrijs, & eorum auunculis, visis instrumentis dotium, & his quæ in facto narrantur rectè pensatis: videbatur prima consideratione dicendum, ꝙ dictus Cęcus, quando secundo loco nuptui dedit dictam Constantiam promittendo florenos octingentos, videatur promisisse, & demum soluisse animo repetendi à filia exacta dote a primo marito: non animo donandi iterum aliam dotem vltra primam. Nam pater iam videbatur liberatus ab onere dotandi, ex quo iam dotauerat, iuxta id quod habetur in l. fin. C. de dot. promis. vnde ex quo nubendo secuudo viro, tanquam administrator filiæ, dotē promittit, censetur promittere de bonis filiæ respectu anti quæ dotis iam solutæ, hoc videtur decidere Bar. in l. Nesen
1 nius. ff. de neg. gest.† vbi dicitur, quòd licèt pater dotando filiā videatur de proprio dotare: vt in l. fi. C. de do. promis. Tamen hoc verum, nisi pater sit legitimus administrator. allegat ad hoc gl. in d. l. fi. in prin. Et licèt Io. de Imo. & Moder. in l. 1. in prin. ff. sol. mat. impugnent Bar. quia opi. sua videtur esse contra tex. in d. l. fi. vbi filius habebat bona materna, & sic pater erat legitimus administrator: vt in l. 1. C. de bo. mater. tamen in dubio vr̄ de proprio dotare: tamē in d. l. 1. defendebam opinionem Bar. ꝙ intelligi debebat, quando pater non erat obligatus dotare: quia tunc censebatur administratorio nomine filiæ dotasse: per ea quæ habentur in l. post mortem. ff. quan. ex fact. tutor. secus quando fuisset obligatus: quia tunc procedit impugnatio doctorum: patet quia mouetur per illum tex. in quo censetur ꝓstitisse alimenta ad minus tutorio nomine filiæ, ad quæ nō tenebatur, & quia ibi æquiparet patrem, & fratrem qui nō tenebatur dotare sororem, qui potest tamen dotare, vt habetur in l. cum plures. ad fi. ff. de admini. tut. Item & tertiò quia gl. quam allegat nō loquitur in patre, sed in extraneo: qui videtur donare, nisi sit administrator, idem ergo voluit in patre. ex quibus infero in proposito, ꝙ cum pater iam semel dotasset dictam Constantiam filiā suam, videbatur ꝙ non esset amplius obligatus ad dotandum durante prima dote: iuxta id quod habetur in l. si cum dotem. §. 1. ff.
2 sol. mat.† vbi concluditur cōiter, quod ita demum tenetur iterum dotare, si dos esset sine culpa filiæ deperdita, secus etiam si esset deperdita culpa filiæ: quia tunc non tenetur iterum dotare: vt concludunt ibi Bar. Ang. & cōiter Mod. in auth. ꝙ locum C. de colla. dote autem extante non est difficultas: quia solutione eius ꝙ debetur, omnis tollitur
3 obligatio. inst. quib. mod. tol. obl. in prin.† Si ergo non erat obligatus ad dotandum, & iterum dotauit administratorio nomine, non vr̄ voluisse dotare, sed animo repetendi fecisse, arg. glo. in d. l. fi. quæ cōiter approbatur. & not. in d. l. Nesennius. ff. de neg. gest. & maximè quia non est præsumēda donatio, vbi alia præsumptio sumi potest. l. si cum auus. ff. de solu. l. eleganter. §. qui reprobos. ff. de pig. act. & sic videtur quòd potius sit sumenda præsumptio, quòd de bonis filiæ voluerit dotem soluere, vel repetere. Quibus tamē non obstantibus, contraria sententia est verior, & probabilior: quòd imo dictam nouam dotem pater de proprio cōstituere voluerit, non obstante solutione primæ dotis: & ꝓ fundamento præmitto, quòd pater in solutione primæ dotis stipulatus est dotem reddi primæ filiæ, ex stipulatione actio est filiæ quæsita in totum: ita quòd adueniente casu restitutionis, actio soli filiæ erat competitura: & sic mortuo primo viro soli filiæ competebat, vt probatur in l. si cum dotem. in princ. & ibi Bart. ff. sol. matr. & est casus secundum sext. lect. Dy. & ibi Bar. in l. post dotem. ff. eodem titu. & tenent Bal. Imo. & Mod. in l. 2. §. ꝙ si in patris. eod. ti. referentes, ita tenere Iacob. Butrig. &, Iacobū de Belui. Ex quo infertur, ꝙ pater videbatur donasse filiæ actionem de dote, & dotem: vt in d. l. si cum dotem. quoniam in dote consistebat donatio inter patrem & filiam, l. Pōpouius Philadelphus. ff fam. hercis. nedum in dote data, sed etiā promissa, non sequuto posteà matrimonio: vt est casus singu. quem ibi ad hoc ponderant Roma. & sequitur dom. Alex. in l. si extraneus. §. fin. ff. de condictio. ob causam, & adeò acquiritur dos mulieri, quod patri nō quæritur vsusfructus, ita voluit Barto. in d. l. post dotem. in 4. quæst. ff. soluto matrimonio. qui dicit quòd in tali dote pater nihil habet facere, & probatur ratione concludenti: quia dispositio. l. cum oportet. C. de bonis quæ libe. fuit inducta in recompensationem proprietatis: quia de iure digestorum acquirebatur proprietas, & vsusfructus: hodie remanet vsusfructus: sed in dote dicto casu patri nihil acquirebatur, igitur nec hodie quæritur vsusfructus. Et hac ratione hoc voluit do. Rapha. Fulg. in l. fina. §. necessitatem. C. de bon. quæ liber. & ita etiam tenent Moder. Peru. in d. l. 2. §. quod si in patris, ff. solu. matri. & in eorum tractatu de dotibus, in 10. par. 8 priuilegio ad finem. nam de iure. ff. non erat inuenta acquisitio vsusfructus patri, & sic filiæ quærebatur dos donata pleno iure, dicta l. Pomponius Philadelphus. sed in profectitijs nihil est hodie immutatum: vt not. gloss. in l. frater a fratre. ff. de condictio. indeb. & traditur in l. cum

oportet. in princ. C. de bon. quæ liberis. igitur &c. Ex qui-
bus in propoſito infero, quod pater Conſtantiæ in illa do-
te primò data, & ſoluta pro ea, non erat legitimus admini-
ſtrator: ex quo non habebat vſumfructum, ita decidit Bar.
in l. pupillus. ff. de verb. oblig. & Bal. & Moder. in auth. ꝙ
locum. C. de colla. quibus tanquam neceſſariis præmiſſis
aduertendum eſt, quod in ſecundo inſtrumento dotali, pa-
ter facit actum non ſolum tanquam adminiſtrator filiæ,
ſed etiam tanquam pater proprio nomine obligando ſe, &
pro dicta ſua filia, iuxtà l. procurator qui pro euictione, cũ
ibi plenè nota. ff. de procur. Vnde licèt non valuiſſet actus
tanquam factus ab eo adminiſtratorio nomine: quia non
erat in veritate adminiſtrator, valet tanquam factus a patre
qui remanebat obligatus: & hoc duplici reſpectu: primò,
quia ſi nõ oſtendit ſe procuratorem, ſeu adminiſtratorem,
vel quod faciat dominum ratum habere, ipſe proprio no-
mine tenetur: vt no. Bar. in d. l. procurator qui pro euictio-
ne. in fi. & in l. licèt. C. de procur. Secundò aſtrinxit ſe, & o-
bligauit ſe, & ſua: vt in d. l. procurator. & maximè appoſi-
to iuramento, ꝙ facit actum valere eo modo quo poteſt, l.
ſi pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. & per Bart. & Moder.
in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verb. obli. cum ergo filia nunquam
ratificauerit, remãſit ipſe pater obligatus proprio nomine,
& non adminiſtratorio nomine: & licèt promittat tanquã
adminiſtrator, non promittit vice, & nomine filiæ, ſed ſe &
4 ſua obligando. † Sed ſi pater aliquid gerit pro filiis, & ſol-
uit, ꝙ ſpectabat ad filium, & non ad patrem, quatenus non
facit, vt legitimus adminiſtrator, vt in caſu noſtro, in dubio
pater donaſſe cenſetur: nam licèt pater filium diuitem ale-
re non teneatur: tamen ſi præſtat alimenta cenſetur dona-
re voluiſſe, vt habetur in d. l. Neſennius. ff. de negotijs geſt.
& in l. alimenta. C. eodem titu. Præterea videmus idem in
extraneo, qui dotando videtur donare, ex quo dotare non te
nebatur, l. vnica. §. accedit: idem eſt ergo dicendum in pa
tre, qui non tenetur dotare, & fortius quam in extraneo:
quia facilius præſumi debet donatio in aſcendente, quam
in extraneo, vt traditur in l. quæ dotis. ff. ſolu. matrimo. vbi
5 Barto. ad fin. 3. colum. dicit † quod ſpeciale eſt in dote, ꝙ
præſumitur animo donandi, licèt aliàs ſecus, igitur conclu
dendum eſt, quod filia ratificante voluit eſſe obligatus pro
prio nomine: & ſic illo caſu cẽſetur donaſſe, ex quo voluit
tunc omnino teneri. Et ſi dicatur ſi filia non ratificauit, nõ
poteſt agere ad dictam dotem, quam pater ſtipulatus fuit
nomine filiæ, reſpondeo quod verum eſt, tamen quia pater
cenſetur eo caſu donaſſe, competit ſibi actio de iure com-
muni, iuxta prouiſionem tex. in d. l. vnica. §. accedit. Quæ
opinio etiam confirmatur: nam hic ſubeſt ratio ſanguinis:
item quòd dos fuit primò promiſſa, poſteà ſoluta a patre de
bonis ſuis, & lapſus poſtea longi temporis de quo pater ni
hil dixit. Ex quib. etiam præſumitur donatio, argumento.
l. ſi ſeruus. ff. de donatio. inter virum & vxorem. l. Procula.
ff. de probationibus. & eorum quæ ponunt doctores ad in-
telligentiam dictorum iurium, in l. quæ dotis. ff. ſolu. mat.
Confirmo, quia ex præmiſſis, & aliis indiciis præſumi po-
teſt animus donandi: nam vt voluit glo. & ibi Bar. & alij in
l. cum quid. ff. ſi cer. pet. & plenè traditur in d. l. quàm do-
tis. Sed in caſu noſtro adeſt alia vrgentiſſima præſumptio,
& violenta, nam dicitur ꝙ pater d. Conſtantiæ, quãdo pri
mò eam dotauit habebat 4. alias filias fœminas, quas mari
tare, & dotare tenebatur, ſecundo verò loco, quando ſecun
dam dotem promiſit exiſtens diues. 30. mil. ducatorum, iã
erant mortuæ illæ quatuor filiæ, quare licèt propter nume
rum filiarum pater non dederit primam dotem maiorem,
tamen cenſendum eſt, ꝙ ſi cogitaſſet alias 4. filias moritu-
ras maiorem dotem dediſſet: & propter hoc pater iã mor-
tuis filiabus omnibus voluit filiam alia dote vltrà primam
honorare: Et prædicta probantur per tex. in l. qui filiabus.
§. 1. ff. de leg. 1. vbi teſtator dixit, ſi qua filia mihi nata erit,
lego ſibi centum, pluribus natis centum cuilibet deberi,
propter diſtributionem, ſi qua. hoc tamen limitat illa lite-
ra, niſi contraria ſententia teſtatoris probetur, quem tex. de
clarat no. Iac. de Are. ſi plures filias habebat teſtator, & at-
tenta modica patrimonij quantitate, non ſit veriſimile, ꝙ
cuilibet centum legaſſet: quoniam tunc omnibus filiabus
in totum leganda erunt centum, non cuilibet, ar. l. ſi filiæ.
la 1. ff. de leg. 3. ꝙ dictum reputant no. Bal. Cuma. & Mod.
in d. §. 1. & tenet Bal. in l. Lucius. la 1. ff. de leg. 2. Ex quibus
6 patet quod præſumitur † maior donatio, & dotatio facta à
patre: cum legatum in dubio cenſeatur factum in cauſam
dotis, l. quod autem. & ibi Bar. ff. de iure dotium. & patet ex
no. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſol. ma. ex paruo, & ma-
gno numero filiarum dotandarum. Si ergo pro dote vni
conſtituit octingentos florenos: & ſic ducatos circiter quin
gentos, quando habebat quinque filias, non eſt mirũ ſi mor
tuis poſtea quatuor, voluit addere alios quingentos cũ exo
neratus fuit à duobus milibus ducatorum, propter mortẽ
quatuor filiarum, faciunt no. per Bar. in l. filio præterito. ff.
de iniuſto teſt. dum tractat an authen. ex cauſa. habeat locũ
in præteritione poſthumi. Et ex iſtis tollitur vna præſum-
ptio, quæ adduci poterat in caſu noſtro, quòd ex quo ean-
dem quantitatem, quam primo dederat, promiſit ſecundo
viro, videatur facta promiſſio compenſandi cum prima do
te, argumen. l. filia. C. de leg. per quam dicunt ibi doctor.
7 † quòd ſi pater legat centum pro dote, poſtea dat eandem
quantitatem in dotem, cenſetur animo compenſandi cum
legato dediſſe. facit. l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2. quoniã
iſtud tollitur per præcedentia. Ex quibus præſumitur do-
naſſe, quia vna præſumptio tollit aliam. l. fi. ff. de inte. teſt.
ti. generali. nam videmus, quòd propter pluralitatẽ, & nu-
merum filiarum poſt natarum, recedimus à proprietate ſer
monis, vt minor cenſeatur relicta quantitas pro dote atten
ta patrimonij paruitate: vt in d. l. qui filiabus. §. 1. & ibi no
ta. vt ſupra dictum eſt. igitur è contra propter mortem ſu-
peruenientem in quatuor filiabus, vna remanente, præſu-
mi debet quòd potius vltra dotem aliam dare voluerit,
quàm eandem, arg. ſumpto à quantitate patrimonij, & defe
ctu liberorum poſt primam dotem, quia: ꝙ operatur pro-
poſitum in propoſito, operari debet oppoſitum in oppoſi
to, l. ſi vt proponis. C. de nup. l. ſi & contra. fi. de vulg. & pu
pil. rectum enim ſui iudex eſt & obliqui. vt inquit Ariſt. 1.
Topico. & maximè quia in dubio pater promittendo dotẽ
ſecundo viro, non exacta dote à primo, non videtur animo
compenſandi cum prima promiſiſſe filiæ, ad quam de iu-
re pertineret in actioni dotis, & ſic non obſtante ſecũda da
tione dotis, põt exigere ab hæredibus primi viri. Nam licèt
Imo. in §. cum pater. reliquit hoc cogitandum: tamen hoc
ibi in terminis decidit inſignis præcep. meus Do. Ale. quia
cum pater dederit ſecundo viro ſecundam dotem, ad quã
de iuris neceſſitate non obligabatur: vt notant Bar. Bal. &
alij in d. l. ſi cum dotem. §. 1. & Bal. in l. fi. C. de dot. promiſ.
non videtur dediſſe animo compenſandi cum prima dote,
l. creditorem. & in l. cum quidam vxori. ff. de leg. 2. & in d.
l. ſi cum dotem. §. ſi pater. iuncta doctrina Bar. poſt Iac. de
Are. vt ibi latius per eum. Confirmatur iſta opinio funda-
8 mento multum cõcludenti: † nam pater qui tenetur ad do
tandam filiam licèt ſit legitimus adminiſtrator, ꝙ ſic faciat
adminiſtratorio nomine cenſetur dotare de bonis ſuis, &
non filiæ. & ita tenent Imol. & mod. in d. l. 1. ſolu. ma. per
* tex. ibi eſt caſus in d. l. fin. C. de do. promiſ. ita communiter
tenetur: ſed in caſu noſtro pater tenebatur ad id quod de-
dit in dotem, igitur &c. Quòd teneretur oſtenditur: quia pr̃
tenebatur ad cõgruam dotem attentis facultatib. & nume-
ro liberorum, vt in l. ſi filiæ. ff. de lega. 3. & in l. quæro. & in
l. ſiue generalis. & in l. cum poſt. §. gener. ff. iure dot. & per
doc. maximè Bal. in l. fi. C. de do. promiſ. licèt ergo quando
primo dotauit attento numero tot filiarum, diceretur con
grua dos, tamen qñ ſecundo loco dotauit, non dicebatur
9 congrua mortuis quatuor filiis. † Quinimo ẽt dicta addi-
tio non dicebatur congrua: quia auctis facultatib. poſt datã
dotem, augeri debet dos vſq; ad mortem, & in morte peti
poteſt ſupplementum congruæ dotis, ſm̃ Pau. de Caſtr. in
conſ. 119. incipit. licèt iſta domina Lixa. & refert & ſequi-
tur do. Bal. Noue. in d. tract. in 7. parte. in 17. priuilegio, &
ſequitur etiam domi. Alex. in ſuo conſil. 32. in 4. volum.
nam vt dicit Paul. Caſtr. in dicto conſilio, quando filia ex-
cluditur à ſtatuto, vt in caſu noſtro, dicitur dos aſſigna-
ti

ri loco legitimæ portionis: & ita etiam decidit Bal.in d. l. quoniam in priorib.C.de inoffi.test.& in l.sancimus. post Cy.& Ric.Malum.C.de nup.Item debet congruè dotari. vt dicit Bald.post Iacob.de Are.in d.l.fin.C.de do.promis. & Bal.post Iacob.Bu.in d.l. quoniam in prioribus. igitur tempore secundæ datæ dotis debet congruam dotem pro-
10 mittere, & dare filiæ. †Confirmatur hoc, quia sicut, ex causa superuenienti dos data primo viro attentis facultatibus patris diminutis diminui potest, vt in auth.sed quamuis. & ibi gl.& doct.C.de rei vxo.actio.& in corpore vnde su-
11 mitur, ita & in casu superuenienti† quando augetur congruitas dotis, debet dos quæ secundo loco promittitur augeri: quia quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito.l.si vt proponis. C. de nu. 35. dist.c.hospitoliũ. & contrariorum eadem debet esse regula.l. inter stipulantem.§.sacram.ff.de verbo.obliga.Sed si attendatur tẽpus secundæ donationis: quis non videt ꝙ in patre, qui habet tres filios tm̃, & vnicam filiã & habet in bonis 30.mil.dũc.attentis his facultatibus, dignitate ciuitatis, & familiæ, dos quingentorũ ducatorũ non est congrua, imò nec mille ducatorum: & ita quilibet bonus & diligẽs arbitraretur: vnde si simpliciter attendatur arbitrium boni viri & congruitas dotis, iux.id quod habetur in d.l.filię. ff.de lega.3.& in d.l.quæro.cum simil.illa erat dos cõgrua superaddita secunda dote, & non dicamus quòd dos debeat ascẽdere vsque ad legitimam, ita quòd bonus vir posset arbitrari plus legitima, sed non minus, quo casu congrua dos in casu nostro attenta legitima ascendisset tempore secundi matrimonij, cum essent tres filij masculi, & ita sæpius consuluit Bald.& consuluerunt semper Doct.Perusi. Angel.in consi.311.incip.dom.Gregorius.do. Ioa. de Petruc.& dominus Benedictus Capra consuluerunt pro ista parte, uidi etiam consilia domini Bal. Nouel. & domi. Petri Philippi, qui referebat plura consilia Bald.& do.Bal. & Nouellus in tract.de dotib.in 6.par.in 17. priuileg. Idẽ uoluit Bar.de Salyc.in auth.res quæ.C.commun. de leg. & in sua disputatione quæ incipit. statuto cauetur. & ita consuluit domi. Rapha. Cuma. in suo consi. 46.item consuluit insignis præceptor meus.d. Alex. de Imo. in consil. 69.in primo uolum.& hoc idem repetit in pluribus alijs consilijs.Etcum aliàs verteretur super hoc controuersia in magna causa in ciuitate Florentina, in qua erant consilia doctorum totius Italiæ, pro ista parte pronunciatum fuit, rõnes non referam: quia habetur in stampa, & ad plenum refert authoritates, etiam & rõnes præstantissimus doctor dom.Pe.de Vbaldis in sua repe.quę etiam habetur in stampa in cap.Raynu.de testa. in quarta char. ubi loquitur latius in alijs. & ibi uidendum. Vnde si statutum excludit filias dotatas, uel disponit quod debeant dotari: & hoc solo fundamento obtinere deberẽt filij dominæ Constantiæ, siue ex eo quòd pater licèt administrator cẽseretur soluisse de suo, iux.tex.in d.l.fina.C.de dotis promis. siue posito quod uoluisset soluere animo compensandi cum prima dote, mortuo patre nunc competit actio petendi supplementum congruæ dotis, secundum quod supra declaratum est: & sic in his facio fundamentum si statutũ eo modo loqueretur: si uerò statutũ diceret, quod filia debet stare contenta dote, sibi data, tunc Bald.tenuit quod nullum competit supplementum congruè dotis, prout ipse tenui in d.auth.res quæ.C.communia de lega.& in d.l.fi.C. de dotis promis.quo etiam casu aduertendum est, ꝙ quatenus dos non esset conueniens alimenti, debitis filiæ, adhuc, usque ad aliam quantitatem peti posset, quoniã dos succedit loco alimentorum, ut per Bar.in c.cum de in rẽ verso.ff.de usur.& pro alimentis datur.l. pro oneribus.C. de iure do.ius autem alimentorum statutum tollere non potest, secundum Bal.in d.l.1.§.ius naturale.ff. de iusti.& iure.& Ioan.de Imo.in l.Titio centum.§.Titio genero.ff. de condi.& demon.igitur est dos assignanda ex qua percipi possint conuenientia alimenta, iux.conuenientiam patrimonij, & dignitatem familiæ iux.id quod habetur in l.si quis à liberis.§.denique.ff.de libe.agno.& in l.seruis vrbanis.ff.de leg.3.& in l.cum hi.§.modus.ff.de transac. & in hoc versari debet in arbitrium iudicis: iux.l. cũ vnus. §. fi. ff.de bonis autho.iud.pos. & ista tenet declarando Bal. & præfatus insig.doc.do.Bal.Nouellus.in d.6.par.in 17. priuil. vbi videndum: quia notabiliter loquitur. In casu autẽ nostro pro certo filia diuitis & nobilis viri ad 30.duca.milia, vix potest mille ducatis congrua percipere alimenta, secũdum quantitatem patrimonij, & familiæ conditionem, & dignitatem. ex quibus infero in proposito, vel quia pater censetur addidisse aliam dotem, vt se à debito præmisso exoneraret, vel hoc peti potest hodie de nouo. posito ꝙ ex verbis instr̃i dotalis non appareret quòd voluerit addere hanc secundam dotem ad primam, prout clarè apparet in casu nostro, vt statim dicetur: placuit tamen ista scripsisse: quia non sunt extra rem, sed ad rẽ, & ad propositum nostrum: nisi decipiar. Sed his etiam cessantib. in casu nostro res est multum clara ex verbis instrumenti, in quo dr̃, *cum dote, & nomine dotis noua libera & frãcha à successione filiarum primi matrimonij*: per quæ verba voluit prouidere nõ solum secundo iux.conuentionem, sed etiã filiæ addendo nouam dotem ad veterem, si enim tm̃ uoluisset dare animo compensandi cum ueteri, & obligare se ad id in quo de necessitate, uel alio modo succederent filij primi matrimonij, ut dicunt aduersarij: satis erat consultum secundo uiro, si pater promisisset dotem frãcham & liberam, à successione liberorum primi matrimonij: quia in eo quo succederet, erant obligati pater & eius hæredes, uerbum autẽ (noua) fuisset appositũ sine effectu aliquid operandi: quod non est dicendum: quia minimum uerbum in contractu appositum non debet censeri appositum sine effectu aliquid operandi.l.si quando.ff.de leg.1.& pulchrè in hoc loquitur Bal.in rub.C.de contrahen.emp.in 9.q. Si uerò dicamus quòd noluerit dotem nouam constituere, tunc operatur respectu filiæ: & etiam melius consultum erit secũdo uiro. Præterea uerbum, noua, hoc de proprietate importat, nec potest intelligi facta promissio dotis antiquæ, licèt enim res antiqua renouetur, nõ dicitur noua sed antiqua: ut in c.1.& ibi colligitur in notab.de præben.lib.6.uidemus etiam quòd licèt antiquum feudum renouetur, nõ dicitur nouum sed antiquum, ut in c.1.& ibi plenè notatur de uasall.decrep.æta.cum simi.& est bona gloss.pe.in Cle. fi.de rescrip.Præterea dicit Bal.in l.fistulas.§.fi. ff. de cõhen. emp.quòd noua res dr̃ insolita: igitur non dr̃ noua dos, q̃ iam fuerat data.Præterea licèt circa solutionem dotis iam datæ, quæ uenisset soluenda in secundò matrimonio: iux. id quod habetur in authen. sed quamuis. C. de rei uxor. actio.fuisset alteratus modus soluendi per ipsum patrem, si uoluisset promittere de dote antiqua: non dicebatur noua dos, quia talis alteratio circa obligationem, qua fuisset mulier astricta, non constitueret nouam dotem, ut probatur in l.miles.§.pacem.ff.de re iudica.& per plura notanter hoc probat do.Pe.de Anch.in suo consi.mihi.li.incipit apparet ex thema.ubi uidendum.& licèt in tali promissione sit aliquid nouitatis inductum: & sic aliquo respectu posset noua dici, iux.id quod habetur in l.1.§.opus. ff. de no.oper.nunci.& in l. 1. §. si quis simpliciter. ff. de uerb. ob.tamen in substantia non diceretur noua dos, ut uoluit Pe.de Anch.in d.consi.arg.c.nouit.de appel.Item non dicitur noua simpliciter sed secundum quid: uerba autem debent simpliciter intelligi, & non secundũ quid l.hoc legatum.ff.de leg.3.item in potiori significatu.l.1.§.qui in perpetuum.ff.si ager vectigal.uel emphy.pe.& si quilibet uulgaris interrogaretur, intelligeret nouã dotem, quæ denouo constituitur.facit l.Labeo.ff.de supel.leg.Confirmant prædicta ex alijs uerbis, quæ posteà sequuntur, dum dicit *libera & francha à successione liberorum primi matrimonij:* dotem autem antiquam non potuisset concedere ita liberam & francham: tamen quia de ea nihil disponere poterat, quia in totum pertinebat ad filium: cui stipulatus fuerat, & ipse nihil habebat facere. ut dicit Bar.in dicta l. post dotem. in 3. q. ff. solu. ma. quia licèt non fuisse stipulatus, non potuisset per se, pariter nec filia nubendo secundo uiro, tollere dictã successionẽ in dote antiqua, data in primo matrimonio in præiudicium filiorum.iux.no.in

l. hac edictali. C. de secun. nup. igitur vt illa verba propriè verificentur, intelligantur opus est de noua dote ad primã: nam aut pater erat obligatus, & tunc vr̃ de suo soluisse d. l. fina. C. de do. promissio. vt suprà plenè dictum fuit: aut non erat obligatus: & tunc potuit vtendo hac liberalitate
12 apponere dictam conditionem: † quia in donatione, & traditione rei suæ potest quis quascunque cõditiones vult adijcere, l. reditionibus. cum materia. ff. de pact. l. legem. C. eod. ti. & sic potuit dare cum conditione: ne filij primi matrimonij in ea succederent, l. codicillis. §. mater. & ibi no. ff. de lega. 2. & per Bar. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obliga. cum simil. Et sic dicta verba conueniunt doti de nouo datæ & non doti antiquæ, igitur censetur noua dos promissa & soluta: nam à verbis in dubio non est recedendum. l. non aliter. ff. de lega. 3. & dotibus est fauendum. l. in ambiguis. ff. de regu. iur. & in c. fina. extra de re iudica. instrumentum autem conuentionis super resolutione dotis, & restitutione facienda, & pro parte facta per primum socerum Constantiæ, cum patre ipsius Constantiæ, neque habet præiudicare Constantiæ, cui restitui debebat, & non patri, vt per totum. C. res inter alios acta. & in l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pact. & in rubro & nigro. C. ne filij ꝓ patre. nec ipsi socero promittenti: & hoc quia promisit & soluit patri Constantiæ indebitum, vt per totum. C. de cõdictio. indebi. Nec obstãt verba apposita in principio instr̃i.
13 dum dr̃. † *& certa scientia & non per errorem*, nam ad illa verba respondetur quòd ex quo allegatur in instrumento causa obligatoria, præsumitur facta ex illa causa: & nõ animo donandi vt declarat no. Bar. in l. fin. §. 1. ff. de condi. inde. quia putauit se esse obligatum ex illa causa: & ex errore quo lapsus fuit ad promittendum, censetur lapsus ad ponendum dictam clausulam. l. doli clausula. §. diuersum. ff. de noua. & no. Bar. in dicto. §. 1. sed in casu nostro tollitur omnis difficultas: quia dictus socer primi viri in instr̃o prouidit, quod casu quo cogeretur dictam dotem alteri soluere: & sic ab eo conueniretur, dictus pater cui facta fuit promissio, teneretur eum defendere: & quod de euictione obligatus esset ad conseruandum ipsum indemnem: ex quo clarè datur intelligi, quod volebat indebitum soluere animo donandi: in incertis enim non certis locus est coniectutis l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. obligatio. & sic patet quod dictum instrumentum in nihilo obstat filijs Constantiæ primi matrimonij, nepotibus ex filio primo viro præmortuo, dicti primi soceri Constantiæ, dicti primi matrimonij, quinimò dictum instrumentum iuuat dictos nepotes: quia conuenti à Constantia matre tanquam hæredes promittentis, vt dicitur, denunciauerunt litem, patri Constantiæ, seu eius hæredibus, vt venirent ad defensionem: & ipsis non venientibus fuerunt condemnati ad dictam dotem, & soluerunt: vnde iuxta conuentionem in instrumento contentam, competit eis actio de euictione, & ob rem non defensam. l. ex clausula. ff. iudi. sol. l. cum ex causa. ff. de verb. oblig. cum vulgaribus. Nec habet forstare, quòd non fuit appellatum: quia clarè apparebit, ꝙ ipsi fouebant causam iniustã: quia actio filiæ cõpetebat ex instr̃o dotali, sed quando quis fouet causam iniustam, vel est dubium, & agit proprio nomine, appellare non tenetur: & licèt non appellet, potest agere de euictione. ita voluit glo. singu. quam ibi approbant Bar. Bal. & Sayc. in l. Herennius. §. Caia. ff. de euictio. & tenet Paul. de Leaza. & ibi sequitur Ioann. de Imol. in cap. final. de emptio. & venditio. & Bar. & docto. in l. inuitus. C. de procurator. Et sic etiam ex isto capite filii dictæ Constantiæ, ex primo matrimonio debent obtinere. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senensis Vt. Iuris doct.

S V M M AE.

Vtrum donatio omnium bonorum & iurium, valeat tam præsentium quam futurorum.

1 *Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum valet reseruata certa quantitate, vel re.*
2 *Consueta apponi, veniunt in instrumento, licet non reperiantur rum apposita.*
3 *Monachus quando quis efficitur, dominium & possessio bono monachi transfertur in monasterium.*
4 *In ecclesiam transfertur quasi dominium, Publiciana sine translatione possessionis.*
5 *Laudum cum fuerit emologatum, dicitur res iudicata & decisa ita quod non possit amplius in dubium refricari.*
6 *Laudum est nullum quando continet euidentem iniquitatem.*
7 *Auctor non potest habenti causam ab eo præiudicare in iure reali eo ignorante.*

CONSILIVM. CI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

VISIS duob. testamentis factis vt dicitur à Guidone de Camera, oblatione facta per Cassandram eius filiã, laudo lato & ratificato inter Cassandram filiã. d. Guidonis, & fratres suos patrueles, & alijs quæ in facto præsupponuntur: in primis fundabo intentionem monasterij super bonis oblatis per dictam Cassandram, monasterio sanctæ Mariæ Vallis Vmbrosæ, deindæ respondebo ad obiectiones quæ in ꝯrũ fiũt Et in primis reperio quod de anno. M. 486. 17. Aprilis, dicta Cassandra obtulit personam suam, volens vitam, & seculum mutare, & altissimo famulari: item omnia mobilia & immobilia, quæ reperirentur tp̃e mortis suæ monasterio sanctę Marię Vallis Vmbrosę, & d. Abb. recipienti pro d. monasterio, & d. Abb. recipienti, & acceptanti promissit obedientiam, & recepit eam in conuersam & cõmissam dicti monasterij: item obtulit & donauit omnia iura quæ habebat, contra possessores, & hæredes bonorum patris virtut esententiæ obtentæ in curia Potestatis, & reseruauit sibi vsumfructum: & ius exigendi credita sua. Ex q̃b. infero, ꝙ potuit eo modo donare oĩa bona mobilia pręsentia & futura: & iura quæ obtulit & donauit: nã non insistendo in verbis, vna ratione concludenti probatur quòd valuit donatio præsentium & futurorum, nam non donauit omnia iura: sed aliqua reseruauit, igitur valet donatio & reseruatio, secundum Bar. in l. stipulatiò. hoc modo cõcepta. ff. de verb. obli. †Vbi dr̃ quòd valet donatio omniũ
1 bonorum præsentium & futurorum, reseruata certa quantitate, vel re. & sequuntur communiter doc. plura alia possem adducere quæ in hac q. colliguntur ex latè no. per præceptorem dominium Alex. in d. l. stipulatio. sed quia hoc est clarum: ideo vlterius nõ insisto. Ex qua conclusione primo infero, ꝙ cum Guido pater Cassandræ, reliquerit dictæ Cassandræ iure iustitutionis pro dotib. suis, florenos octingentos soluendos futuro marito, cum erit annorum quindecim, licèt eam posteà maritauerit, & tantum dederit florennos quadringentos virtute legati: quod tunc erat extinctum in quadringentis in dotem datis, & non alijs quadringentis, ita concludunt Oldr. Bar. & Bal. in l. Lucius. la. 1. per illum tex. ff. de leg. 2. Idem Bal. & Salv. in l. filia legatum. C. de leg. 2. Idẽ Bal. Pau. Ca. & do Ale. in l. huiusmodi. §. eum pater. ff. de leg. 1. vbi dominus Alex. respondet ab obiectionem, quam facit Imò. qui ꝯrium tenet in d. l. Lucius. super quo non insisto: quia ista est communis opi. & bene defensata per do. Alex. Et per consequens dicta iura fuerunt quæsita dicto monasterio: quoniam dicta Cassandra expresse donauit iura quę habebat ꝯ hęredes, & possessores bonorum patris virtute sñiæ latæ in curia domini Potestatis. quam sñiam obtinuerat pro residuo dictæ dotis legatæ: vnde immediatè fuit quæsita actio personalis, vtilis sine cessione. l. illam. C. de don. & no. glos. & doc. in l. 1. C. de acti. & obli. Item cum competeret etiam hypothecaria, vt in l. 1. C. communia de lega. per Bar. & doct. in l. 1. ff. de lega. 1. censetur illa cessa, quia in instrumẽto oblationis & donationis est apposita obligatio bonorum, iux. l. nomen. cum ibi nota. C. quæ res pig. obli. pos. & maximè quia sub illis dictionibus &c. subintelligitur cessio actionum realium

realium personalium,& mixtarum: quæ de consuetudine solet in omnibus similibus instrumentis apponi: igitur sub intelligitur sub illa conditione.&c. Secundum Bar.& communiter doc. in l.gallus.§.idem credendum.ff. de liber. & posthu.quinimò si fuisset omissa, præsumeretur per errorē omissa: & haberetur pro apposita, vt est casus, quo non est dare meliorem in iure secundum Bal. ibi in l.fi. C. de fideiuss.& est tex.opti.in l.quòd si nolit.§.qui assidua.ff.de ędil. edic.cum fin.& sic in dictis quadringentis florenis est fundata intentio monasterii, quo ad possessionem seu podere de Fontiano. Nam cum diceretur quod tempore oblationis dicta Cassandra possidebat podere de Fontiano, non est dubium, ꝙ cum reseruauerit vsumfructum dicti poderis, ꝙ in monasterium translata fuit ciuilis possessio, l. quisquis.C.de dona.& no.gl.& doc.in l.3.in prin.ff.de acquir. pos.sed in instrumento oblationis, & donationis, reperio quod tantum est reseruatus vsusfructus bonorum de Bruuiglianno, inter quæ non declaratur, an contineatur dictū podere, vnde tantum procedit, ꝙ virtute vsusfructus sit translata ciuilis possessio respectu dictorum bonorum, inter quæ si illud non includeretur, adhuc crederem possessionem translatam,& ciuilem, & naturalem per constitutum, iuxta no.in l.quod meo.in prin.& in l.3.in prin.ff.de acq.pos.Quod quidem licèt fuerit omissum, cum in instrumentis omnibus donationum de consuetudine tabellionū soleat apponi, præsumitur per errorem tabellionis omissum: & habetur pro apposito, vt habetur in d.l. quòd si nolit.in §.qui assidua.& in d.l.fi.& ibi Bal.C.de fideiuss. item debet intelligi sub illis conditionibus, pro quibus &c. iuxta plenè no.in d.l.Gallus.§.idem credendum. & in terminis dicit no.Io.And.in add.Spe.in titu.de instru.edit.§.in-
2 strumentum. vers. quòd si à contrahentibus. † ꝙ consueta apponi, veniunt, licèt non reperiantur apposita, l. quòd si nolit.§.qui assidua.ff.de ædi.edi. & possunt addi: quando instrumentū potest extendi ad sensum sapientis. Quæ clausula adijcitur ad tollendum dubietatem: licèt sine illa veniant: & inter alia enumerat Io. And. clausulam constituti in contractu emptionis, & venditionis, item in contractu donationis, igitur dicendum est, quòd haberi debet dicta clausula. constituat.pro apposita.ad idem est tex. quo non est dare in iure meliorem secundum Bal.in c.cum M. Ferrariensis.de consti.& ibi etiam Mod. & erit vtile etiam talem consuetudinem allegare,& probare vel per testes, vel per productionem multorum instrumentorum, ad hoc vt probetur possessio translata propter ea, quæ infra dicam.
3 †Præterea dico, ꝙ sicut quando quis efficitur monachus, transfertur, & dominium & possessio bonorum monachi in monasterium, vt in l.si adoptauero.& ibi Bar.ff.depreca. & per Bar.in aut.si qua mulier.C.de sac.san.eccl.& Bar.in aut.ingressi.C.eo.ti.Item quando quis mutando habitum, & vitam offert se,& sua ecclesiæ regulari: vt voluit Bart. & sequuntur Mod.in l.cum hæredes.§.itē quando.ff. de acq. pos. vbi latè Are. prece.me.eodem mō dicitur translatum dn̄ium ex titulo habili donationis, & fictionis traditæ per constitutum iux.l.traditionib.cum materia.C.de pac.quinimò tantum ad translationem dominij in ecclesiam ex titulo donationis transfertur dn̄ium: & non fuit opus traditione vera, vel ficta: quia ipso iure sine aliqua tradōne trāsfertur, casus est clarus in l.fi.C.de sac.san.eccl.& ibi tenent omnes, & hoc si probabitur ꝙ tempore oblationis dicta Cassandra esset dn̄a, aliàs secus. vt in regula, nemo plus iuris.cū materia.ff.de reg.iu.Quod aūt in persona Cassandrę probetur dn̄ium videtur ostendi: nam vt dicitur in pūcto probatur possessio.20. an. item probatur primò titulus ꝓ hærede: quia dicitur ꝙ occupauit tāquam bona materna, item titulus pro dote, qua dedit in dotem: demum titulus pro donatn, in ecclesia. vnde in possessione.20.ann.iunctis dictis titulis probatur dn̄ium.arg.l.Pompo.§.1.& §. in dotem.ff.de acq.pos.iunctis notatis per Bart.in l. rem alienā. §.in pign.& in l.tradōnibus,& vsucapionib. cum materia. C.de pact.Et casu quo dn̄ium non probaretur, probatur quasi dn̄ium, quando sicut in ecclesiam ipso iure ex solo titulo donationis habito à dn̄o transfertur dominium, ita ex habito a non dominio bona fide transfertur quasi dominium,& competit Publiciana.ar.l.clauibus. ff. de contrah. emp.& primo procedit sine dubio, si dicamus possessionē translatam, vel per constitutum, vel quia obtulit se in conuersum, vt dictum est.l.eum qui.in prin.& in l.1.in fi.cum
4 seq.ff.de Publ.† Quinimò secundum opinionem multorum in ecclesiam transfertur quasi dominium,& Publiciana sine translatione possessionis. secundum Innoc. in c. in præsentia.de prob.& sequitur d.Ant. in c.2.extra de consue.& hanc opinionem dicit ęquiorem Ang.in l.siue autē. §.si seruus.ff.de Publicia. licèt plerique contra vt ponit do. Abb.in c.2.de consue. Sed in casu nostro quia ipsa Cassandra titulo possidebat, vt dictum est: & habebat quasi dominium, fuit indubitanter translatum sine traditione possessionis, arg.d.l.1.in fi.cum seq.& in l.cum sponsus.§. is cuius.ff.de Publici. Nam sicut quasi dominium, ꝙ erat apud defunctum transfertur in hæredem, seu fideicommissariū vniuersalem, sine apprehensione possessionis, in dictis iuribus: ita in ecclesiam,& ita pluties consuluit genitor meus, & est vera opinio. Ex quibus concluditur, ꝙ respectu possessionis, seu poderis, de quo agimus est fundata intentio monasterii: primò in rei vendicatione, si probatur, ꝙ Cassandra erat domina: si verò ꝙ tm̄ erat quasi domina, tunc est fundata in Publiciana, si verò, ꝙ tm̄ possidebat, & possessio tm̄ fuit trāslata tum condictione canonis reintegranda.3.q.1. de quo ego latissimè dico in l.rem quæ nobis. ff. de acq.pos.Bar. quibus fundamentis factis in fauorem monasterij deueniendum est ad ea, quæ in contrarium obiiciūtur. Et in primis obiicitur secundum testm̄ factum per Guidonem patrem Cassandræ, propter ꝙ dicitur primum fuisse reuocatum. vt in §.posteriore.insti. quib.mod.test. infir. & in l.si quis in prin.testamenti.ff.de legat.3.& per consequens ꝙ legatum octingentorum florenorum factum pro dotibus dictæ Cassandræ est reuocatum, l.si iure. cum materia.ff.de leg.3. Sed ad hoc respondetur, ꝙ testm̄ fuit nullum multiplici ratione: primò quia in eo filia fuit præterita: vt in authentico, vt cum de appellatione cognoscitur.§. aliud quoque capitulū.per gl.in authentico de hær.& Falc. §.exhæredatos. traditur in l.posthumo.C. de contratab. Secundò fuit nullum: quia testes non fuerunt rogati. l. hac consultissima.in prin.C.de testa.& in l.hæredes palam.§.in testamentis.ff.de testa.nec præsumitur rogatus testiū, quia est solennitas extrinseca. vt concludunt Dyn.Cyn.& Bar.in d.l.hæredes palam.§.in testamentis. & Bart.in l.sciendum, ff.de verbo. oblig. Tertiò est nullum ex defectu numeri testium, quia licèt septem testes fuerint adhibiti, ex 7.tres fuerunt mulieres, quæ non possunt esse testes in testamentis, instit.de testamen.in §.testes. & in l.qui testamento.§.mulier.ff.eodem titulo.& sic remanent quatuor, qui non sufficiunt, cum requirantur septem. l. hac consultissima. in principio.C.de testamen.cum similibus. Contra testamentum etiam facit magnam præsumptionem: quia ex testibus sunt propter illud condemnati, ex eo quod falsum deposuerunt, iuxta not.per Bald.in l. Lucius.ff. de his qui no tan. infa. Nec obstat, quòd testamentum dicatur factum tempore pestis,& sic videatur propter vrgentem necessitatem remissa solennitas in testando, argumen. eius quod ponit Bartol. in l. prima, ff. de bonorum posses. ex testamen. militar.& tenet Bald.in l.fina.C.de testam. & Cuman.in l. conficiuntur. §. codicilli.ff. de iure codicil. vbi dicit hanc opinionem esse æquiorem: quoniam respondeo primò, quòd ista opinio non est communis, nam contrarium tenet Angel.in d.§.codicilli. per illum tex.qui hoc bene probat dum dicit. quod.n. si sufficientium ad testamentum facultatem non habuit: & hoc est magis de mente Bartol. in d.l.prima, idem tenet Pau.de Castr.in l.casus. per illum tex.C.de testamen. & Ludouic. Roman.in authen. similiter repetitione.C.ad l.Falcid.in 34. speciali. in vltimis voluntatibus. idem Iacob. de Belui. in auth. quib.mod.natu. effi.sui. idem tenet Rapha.& Paul.Cast.in l.fin.C. de testamen. quos ibi sequitur præceptor meus dominus Alexan. & respondet ad obiecta in contrarium. Prætereà licèt esset dispensatum aduersus numerum testium, de qua so-

lemnitate loquuntur doct. non cenſetur diſpenſatum aduerſus aliam ſolennitatem rogitus teſtium. Item inſtitutio vel exhæredatio filiorum, quæ etiam reddit teſtamentum nullum, vt dictum eſt. & ſic patet quod dictum teſtamentum tanquàm nullum non haberet aliquo modo obſtare. Secundò obiicitur laudum latũ, in quo pronunciatur primum teſtamentum reuocatum, & ſecundum validum: & ſic dicti hæredes fuerunt abſoluti à ſententia lata in fauorem Caſſandræ, & annullatæ fuerunt ſentẽtiæ latæ: & Caſ-
5 ſandræ perpetuum ſilentium impoſitum: † quod laudum cum fuerit emologatum dicitur res iudicata ſecundũ Dy. & Bar. in l. 1. ff. de re iudi. traditur in l. cum antea. & in l. cum in arbitris. C. de arb. & ſic videtur res deciſa, ita quod non poſſit amplius in dubium refricari. l. res iudicata. ff. de reg. iur. & in l. 1. cum ibi plenè no. ff. de re iudi. cum ſimil. Ad quod fundamentum reſpondetur in primis reſpectu dictæ poſſeſſionis de Fontiano, non narratur an venerint in compromiſſum, vel non: & quid fuerit laudatum: tamẽ dici poteſt, quod non potuit præiudicare iuri reali iam quæſito monaſterio, faciendo compromiſſum ſine eius cõſenſu, vt in l. ſæpe. ff. de re iud. & ibi Bart. latè in 2. q. Item etiam reſpectu actionis quæ competebat ad dotes non dicitur, ſuper quibus exceptionibus fuerit factum compromiſſum: quia ſuper inductis non potuit fieri, nec factum non valuit: niſi expreſsè fuerit renunciatum ſententiæ: vt in l. ſi cauſa cognita. & ibi per Bar. & moder. C. de tranſac. ſed tamen etiam ex alijs dico, ꝙ laudum fuit nullum: quoniam vnus ex arbitratoribus, ſeu arbitris fuit monachus, qui non potuit eſſe arbiter, vel arbitrator ſine conſenſu ſui Abbatis. Primum ꝙ non poſſit eſſe arbiter tenet gl. in l. Pedius. ff. de arbi. niſi abbate imperante, & pro vtilitate ſui monaſterij, ſecundum Spe. & Io. And. in tit. de arbi. §. ſequitur. verſi. quid de ſimplici & do. Ant. & alii. in c. quintaualis extra de iureiur. ſecundum etiam quod non poſſint arbitratores ſine licentia Abbatis tenet Spe. & Ioan. And. in d. ver. qui de ſimplici. Idem tenet d. Ant. in d. c. quintauallis. in differentia prima, ſi eius verba intelligantur: nam dominus Ant. primo dicit referendo Specula. & Io. And. quod non poteſt eſſe arbiter, niſi pro vtilitate monaſterij, & de licentia abbatis: ſicut non poteſt eſſe procurator: vt in c. 2. de poſtula. Subdit multofortius non poteſt eſſe arbitrator illo caſu extra caſum vtilitatis monaſterij, vnde cum dominus Ant. poſt Spec. primò velit, quod duo requirantur ad hoc vt poſſit eſſe arbiter: primum quod Abbas imperet, ſecundũ ꝙ pro vtilitate monaſterij, licèt ꝙ dicto caſu poſſit eſſe arbitrator extra caſum vtilitatis monaſterij, tamen includit quod abbate imperante: quia aliàs dixiſſet etiam ſine licentia abbatis, & ſuper dicto domini Anto. habui contentionem cum magno doctore, qui tandem confeſſus eſt me dicere veritatem. Et hanc opinionem quod ſine licentia non poſſit, tenet Paul. in Clemen. 1. de reſcrip. & ſequitur domi. Abb. in d. §. Quintauallis, differentia. vi. vbi alle. Ioan. de Lig. idem tenuiſſe. & tex. in ca. 2. de teſta. in 6. vbi ſine licentia non poteſt eſſe executor, quod eſt officium pium. Idem tenet Ioan. de Imo. in d. c. Quintauallis. differentia noua. Idem tenet Cy. & Bal. in l. ſi quis ex conſenſu. C. de epiſc. audien. & ſic patet quod eſt communis opinio, licèt aliqui contra & ita aliàs obtinui Piſis: & fuit ſententia lata per doctiſſimum iuriſconſultum, ad quem delata fuit cauſa ad conſilium ſapientis. Ex quibus infero quod laudum eſt in totum nullum. l. Pedius. ff. de arbit. not. Specul. in titul. de arbit. §. poteſt autem. ver. quid ſit compromiſſum. & tenet Alberi. poſt Vbertum de Bobio in dicta l. Pedius. & Bartol. in l. græcè. §. illud. ff. de fideiuſſoribus.

Præterea laudum eſt nullum ex duplici cauſa: nam eſt nullum, quia ſi crediderũt prout expreſſerunt, quod ſecundum teſtamentum eſſet validum: moti fuerũt ex cauſa manifeſtiſſimè falſa, igitur laudum eſt nullum, ſicut dicimus in ſententia. in l. ſi his ad quem. ff. de acquir. hære. & conſuluit Petr. de Anch. in ſuo conſilio mihi. 114. quòd fuit confirmatum per conſilium collegij Paduani, vt habetur in
6 conſilio ſequen. 214. & † concludunt etiam eſſe nullum laudum: quando continet euidentem iniquitatem: prout in caſu noſtro, quoniam clarum erat quod ſecundum teſtamentum non valebat, & ita pronunciatum iam eſt, & ſententiatum. Vnde etiam propter eandem iniquitatem, & etiam enormiſſimam læſionem laudum erat indubitanter nullum, prout not. determinant illa duo notabilia conſilia, & Petr. de Ancha. in ſua diſputatione quæ incipit, cũ. C. laicus. & Angel. in ſua diſputatione quæ incipit. duo adinuicem litigantes. & firmat Bald. in c. inter pares. de. l. Corradi, & Bald. in l. fi. C. de contrahen. empt. & Bal. in ſuo conſilio quod incipit. Præmitto ad euidentiam, & dominus Antonius, & do. Abb. in c. Quintauallis. de iureiuran. in quibus locis plenè traditur: vbi eſt videndum. Item videtur quod dicta Caſſandra non potuit compromittere ſine licentia ſui ſuperioris, licèt bona fuiſſent affecta, & etiam perſona, vt fieret compromiſſum: tamen non vt fieret ſine authoritate ſuperioris. argumen. eorum quæ not. Specu. in titul. de ſtatu monachorum. §. 1. verſic. 12. & Bald. poſt Iaco. de Rauen. in auth. cauſa quæ fit cum mona. C. de epiſc. & cler. Item tale laudum latum ignorante monaſterio, cui erat ius quæſitum, non poterat præiudicare, vt l. ſæpe. cum materia. ff. de iudica. & in l. 2. C. quibus res iudica. non nocet. igitur tale laudum in præiudicium maximè monaſterij non videtur aliquo modo poſſe allegari: cum etiam fuerit nullum. vt dixi. Tertiò & vltimò allegatur quod licèt laudum fuiſſet nullum: tamen fuit emologatum à domina Caſſandra: & ſic licèt non valeret in vim laudi, poteſt valere in vim pacti, vt voluit gloſſ. communiter approbata, in l. 2. C. communia vtriuſque iudi. vbi latè per docto. & tradit dominus Abba. in cap. examinata. de confir. vtili, vel inutili. & in cap. dilecti. prope finem extra de arbitris. Ex quibus videtur inferendum, quòd cum apud dominam Caſſandram eſſent iura directa, & non probetur, quod aduerſarij ſcirent oblationem factam: & per conſequens videatur præſumenda ignorantia. l. verius. ff. de probatio. quod ipſa potuerit emologare, & pacto gratuito remittere dictum debitum: prout videtur eſſe magis communis concluſio doct. in l. ſi cum emptore. ff. de pac. & in l. final. ff. de tranſ. vbi videndum. Sed ad hanc vltimam quæſtionem, & obiectionem reſpondeo multipliciter, & primo reſpectu poſſeſſionis, & ſic iuris realis, ſcilicèt dominij, vel quaſi, di-
7 cta Caſſandra non potuit monaſterio præiudicare, † quoniam author non poteſt habenti cauſam ab eo præiudicare in iure reali eo ignorante: vt d. l. ſæpe. & ibi Bartol. in 2. quæſtio. & maximè per pactum. l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pac. nec in tali iure locum habet. l. 3. C. de noua. prout declarant Pet. Cyn. & Bald. in l. cum tibi. C. de hære. vel actio. vendi. & ſic non obſtant not. in d. l. ſi cum emptore. ff. de pact. cum ſimilibus. Præterea etiam in caſu noſtro iſta Caſſandra mutauit vitam, & ſeculum reliquit, volens altiſſimo famulari: obtulit ſe abbati Vallis Vmbroſæ recipienti, & acceptanti in oblatam, commiſſam, & conuerſam, omnia ſua bona præſentia, & futura, exceptis quibuſdam iuribus. Item promittit obedientiam, & habitum mutauit: vnde dicitur plenè tranſlata ad eccleſiam regularem, de quibus tranſlatis loquuntur doc. in Cle. j. de deci. & gl. in c. vt lex continentiæ. 17 q. 1. & Bald. in auth. ingreſſi. C. de ſac. ſan. eccle. & Io. de Imo. in c. quod ad te. extra de cler. coniuga. in fin. de quibus iudicandum eſt, vt de monachis. vt traditur in dictis iuribus & per domi. Abb. in c. non eſt, de regula. Et per conſequens licèt deberet fieri compromiſſum, non poterat fieri ſine licentia ſuperioris, vt per Bald. in d. auth. cauſa quæ fit cum monacho. & per Innoc. & Io. And. in cap. in præſentia. de probatio. & ſic etiam non potuit ratificare in præiudicium monaſterii eo non conſentiente: huic enim Caſſandræ ſolum obiici poterat, quòd in domo propria habitabat, & non in religione, per text. in c. penul. de priuile. ſed illud c. loquitur de non relinquentib. ſeculum, & non offerentibus ſe, & ſua, ſecundum Io. And. clarius dominum Abb. in iſta quæſtione, non deficiebat niſi habitatio in religione, ꝙ in domo religioſè vixit, obedientiam perpetuam ſeruauit, & ſic erat ſub obedientia abbatis, igitur ſine illius licentia non potuit compromittere: argu. eorum quæ dicit Spec. in titu. de actore. §. 1. ver.

Item

Item excipitur contra actorem, quod est monachus: & sic ē non potuit ratificare. alio etiam modo respondetur, nā Bar. & do. in l. cum hæredes. §. item quæro. ff. de acqu. pos. vt dixi, volunt quod per istos oblatos & conuersos, quæritur etiam dominium, & possessio sine traditione. per l. si adoptauero. ff. de preca. & sic sicut quando quis dat se in adoptionem adoptanti, acquiruntur iura directa, vt inst. de acquisi. per arroga. circa prin. & ibi hoc declarat Io. Faber. igitur & hoc casu. nam in acquirendo æquiparantur monachis, vt dictum est: quia quærunt iura directa secundū Io. And. post Inn. in c. pręsentia. de proba. Si ergo iura directa fuerunt translata, Cassandra nō potuit aliquo modo præiudicare dicto monasterio quia nullum ius remanserat apud eam, sed posito quod fuisset laica, adhuc dico ꝙ talis ratificatio, quæ habet vim pacti nocere non potuit, quoniā ex quo cessio facta fuit ad vtilitatem cessionarij, non potuit cessionarius pacisci cum debitore sciente cessionem factā. casus est à ꝯtrio sensu, & ibi doc. in l. si cum emptore. ff. de pac. Bar. in l. mulier. §. ex asse. ff. ad Treb. Sed in casu nostro aduersarij habebant notitiam dictæ cessionis: patet, quia in iudicio nō agitato, procurator partis aduersæ opposuit de ista cessione: cuius acta fuerunt ꝑ principalē ratificata, & in dubio præsumitur eius notitia, ex quo illa ratificauit, vt est casus quem ibi ad hoc ponderat Bal. in l. vnica. C. si in communi ead. caus. in inte. resti. postu. & probatur ex dictis Bar. in l. 1. circa fi. ff. quemad. testa. ape. & Pau. Cas. in l. ne in arbitris. C. de arbi. & latè do. Alex. in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verbo. obli. & maximè rōne strictæ coniunctionis & consanguinitatis, l. octaui. ff. vnde cognа. l. de tu. C. de in integ. resti. ti. generali. Ex quibus patent resolutæ obiectiones, quæ fiunt contra monasterium: & ita concludo in præmissis. Laus Deo. Bartho. Soci. I. V. do. Senen.

S V M M Æ.

An scriptura priuata faciat plenam probationem. Itē quid importet verbum, hæreditare. Item an spurij dicātur de casato nouo, uel familia. Item quando testator legat aliquam rem ad usum, uel usumfructum Titio, donec uixerit, an censeatur etiam legare proprietatem.

1 *Scriptura priuata plenè probat ex forma statutorum.*

2 *Scriptura priuata facit plenam probationem, quando in tali scriptura continetur aliquem promittere, aliquid dare, vel facere.*

3 *Statutum tollit exceptionem doli, quę competit contra promissionem sine causa.*

4 *Statuta sunt secundum vulgarem modum intelligēda & interpretanda.*

5 *Verbum hęreditare, idem importat quod succedere: & est vulgare.*

6 *Succedere dicitur ille, qui succedit in ius alterius in aliqua re particulari, siue per viam contractus, siue per viam vltimę voluntatis.*

7 *Verbum hæreditare capitur pro succedere singulariter in domo, per viam contractus donationis inter viuos.*

8 *Domus est verbum æquiuocum, & non ciuile.*

9 *Spurij dicuntur de domo casata, & familia.*

10 *Testator quādo legat aliquā rem ad vsum, vel vsumfructū, donec vixerit, censetur legare proprietatem.*

11 *Expressio nihil operatur, sed facta censetur causa dubitationis tollendę, quando exprimitur illud quod tacitè inest, ex tacita volnntate testatoris,*

CONSILIVM. CII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIsis scriptura cōpositionis factæ inter Bartholomeum, & Iac. de Stiatis, testamēto dicti Bartholomei, & alijs q̄ in facto narratur, ꝓ decisione ꝑsentis hęsitationis, in primis duo sūt consideranda: primum de ualiditate dictæ scripturæ, secū dum de effectu dictę scripturę respectu domus de qua q̄ritur.

1 †Circa primum dico, quod quicquid sit de iure communi de quo latè in l. admonendi. per Bar. & Mod. ff. de iure iu. dico ꝙ dicta scriptura licèt priuata plenè probat ex forma statutorum: prout clarè disponit statutum positum sub rub. de scripturis priuatis. incip. statuimus ꝙ omnibus & singulis scripturis &c. unde dicta scriptura confecta à Bar. & Iaco. & promittentibus contenta in scriptura, *continet promißionem de dando illis de casata de Stiatis*: sed statutum uult ꝙ qn̄ scriptura continet promissionem de dando, uel faciendo, licèt priuata faciat plenam fidem, igitur in casu nr̄o dicta scriptura plenè probat. potuit enim statutum facere ꝙ scriptura priuata plenè probet, ut est casus, & ibi no. in cap. cum dilectus, de fide instr. & tradit Io. And. post Martinum Fili. in addi. Spe. in ti. de fide instr. in magna addi. ver. 7. supplemētum. & Bal. in ru. de fide instr. idem Pe. de Anch. in repe. c. 1. de const. in 10. q. prin. Nec obstat ꝙ respectu Baldasaris, & aliorum de casato facta fuerit eis absentib. quoniam iustum est respectu probationis etiam de iure communi, immediatè ꝙ scriptura peruenit ad manus absentis, quia semper loquitur. probat. l. Publia. in fi. ff. depo. no. Bar. Pau. Castr. in l. nuda. ff. de dona. & Bal. in l. vnica. in 3. col. C. de confes. & Bal. in rub. C. de consti. pec. prætereà hoc obstaculum tollit statutum: quia vult ꝙ probet etiam, licèt scriptura facta fuerit absente parte in fauorem absentis. Sed iterum obstare vr̄: nam licèt statutum dicat ꝙ plenè probent contenta in eis ꝯ scribentes, & eorum hæredes: tamen statutum non vr̄ per hoc inducere, ꝙ ex tali scriptura inducatur obligatio in fauorem absentis, & sic donatio. l. absenti. & ibi no. ff. de dona. Item nec potest dici, ꝙ quilibet ipsorum stipulatus fuerit illis de casata: quia alteri stipulari nemo potest, neque pacisci. l. stipulatio ista. §. alteri. & ibi no. ff. de verb. obl. sed quicquid sit de iure communi, dico, ꝙ prædicta tolluntur per

2 statutum sub rub. de statu. priua. qđ clarè vult ꝙ †quādo in scriptura priuata continetur aliquem promittere aliquid dare vel facere, ꝙ talis scriptura facit plenam probationē: licèt confecta fuerit absente parte, ꝯ scribentes, & eorum hæredes, etiam si causa apposita non esset, & sic absentia non nocet, quominus dicta promissio de dādo dictam domum valeat. Nam licèt induci possit, ꝙ obligatio absenti quæratur, vt in c. si tibi absenti. de pręben. in 6. igitur & statuto, vt l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. Et si dicatur statutum loquitur respectu probationis, non autem exprimit respectu obligationis inducendæ: ista autem multum differunt. l. Publia. in fi. ff. de posi. & ibi no. & traditur in l. nuda. ff. de dona. ad hoc respondeo, ꝙ imò intentio statuētium fuit, ꝙ ē præiudicaret respectu obligationis inducēdæ, ista conclu. probatur. Primò quia dicit plena fides adhibeatur & probationē faciāt, ex quo enim dicit, plena fides, loquitur respectu obligationis inducendæ. Secundò loco dum dicit: & probationem faciant: loquitur respectu probationum: aliàs dicta verba, & probationem faciant nihil operarentur, ꝯ. l. si quando. ff. de leg. 1. & c. si Papa. de priuil. in 6. Tertiò, quia etiam statutum dicto casu respectu probationis, licèt fuissent absens nihil operaretur: cum & scriptura facta parte absente ꝯ scribētem super eo probet. iux. no. per Bar. & Pau. Cast. in l. nuda. ff. de do. igitur loquitur respectu effectualis probationis, s. respectu obligationis inducendæ. Quartò ad quid statutum inuenisset, ꝙ scriptura probaret promissionem de præsenti de dando, licèt pars esset absens tempore scripturæ, ex promissionis, ex quo promissio non valeret: quia scriptura probaret promissionem factam tempore scripturæ absenti, d. l. absenti. ff. de dona. cum ibi no. & per glo. & doct. in l. illud. C. de sacro san. eccl. vnde non est censendum ꝙ statuentes dicto casu intellexerint de probatione sine effectu aliquid operandi, dicta. l. si quando, & per Bar. in l. 4. §. prætor ait. ff.

3 de noui ope. nun. †Quintò euidenter ostēditur, quòd statutum vult quod plena fides adhibeatur, etiam si in scriptura promissionis dandi, vel faciēdi nulla sit apposita causa: & sic tollit statutum exceptionem doli, quæ competit con

tra promiſſionem ſine cauſa, iux. l. 2. §. circa. ff. de doli exceptione, quæ exceptio concernit nullitatem obligationis & debiti, & non probatæ promiſſionis, vt in l. cum de indebito. in fi. ff. de probatio. & in c. ſi cautio. extra de fide instrumen. traditur in l. à Titio. ff. de verb. oblig. igitur apertiſſime patet ꝙ vult quòd adhibeatur plena fides effectualiter, etiam quo ad obligationem inducendam. Nam ex eo quod tollit obſtaculum dictæ exceptionis, quæ concernit nullitatem obligationis, declaratur quod intentio fuit qḋ obligatio induceretur: ſicut dixit Bal. no. de clauſula non obſtãte in l. eam. ff. de fideicommiſ. & ſicut dicimus quod caſus excepti declarant regulam. l. nam quod liquidè. ff. de penu lega. & vna pars per aliam declaratur. l. qui filiabus. & l. ſi ſeruus plurium. in fine. ff. de lega. 1. Sextò etiam in fine, ſtatutum dicit, *etiam ſi exceptioni non numeratæ pecuniæ, vel alij exceptioni de iure competenti renunciatum non eſſet*, nam exceptio non numeratæ pecuniæ reſpicit etiam obligationẽ. inſti. de literarum obliga. Item ſtatutum dicit, vel alij exceptioni de iure competenti. igitur cum iure poſſint competere exceptiones recipientes nullitatem obligationis, cau ſis non expreſſis in ſtatuto: quia promiſſio fit facta abſenti, vel ſine cauſa, vt in dicta l. abſenti. & in dicta l. cũ indebito. in fin. vult quod licèt illis non ſit renunciatum, tamen ſcriptum effectum habeat. Poſtremò ſi quilibet qui non eſſet in iure peritus, cui de his verbis adhibeatur plena fides, interrogaretur, reſponderet quod ſcriptura etiam
4 deberet effectum habere, reſpectu obligationis, † ita enim ſolent communiter vulgares loqui: & ſtatuta ſunt ſecundùm vulgarem modum intelligenda. & interpretanda. l. librorum. §. quod tamen Caſſius. ff. de lega. 3. l. Labeo. & ibi Bar. ff. de ſuppel. leg. Nec habet obſtare quod ex tali ſcriptura non habet reſultare niſi pactum nudum, ex quo nó oritur efficax remedium ad agendum, l. iuriſgentium. §. igitur nuda. ff. de pact. quoniam continet donationem: & ex pacto nudo donationis oritur actio, l. ſi quis argentum. C. de dona. & inſti. de dona. Et ſi dicatur, verba dictæ ſcripturæ non continent donationem, ſed conuentionem de donando adueniente conditione deficientium deſcendentium, ex pacto autem nudo de donando etiam hodie non vr̃ actio oriri, vigore d. l. ſi quis argentum: quæ vr̃ loqui in donatione, non in pacto de donando, quæ differũt: vt in l. in bonæ fidei. & ibi gloſſ. & doc. ff. de eo quod certo loco. & ſic cum dicta lex ſit exorbitans non debet extendi, l. ſi verò. §. de viro. cum ibi no. ff. ſolu. ma. & ita tenuit do. Fran. de Rampo. in l. fina. ff. de condi. cauſa data. & Saly. in l. 2. C. eod. ti. & in dicta l. ſi quis argentum. & Ioan. de Imo. & Roma. in l. in ædibus. §. 1. ff. de dona. & hanc opin. in puncto iuris veriorem dicit do. Alexan. in l. iuriſgentium. in prin. ff. de pact. licèt magna ſit authoritas Bar. Ad hoc in primis reſpondeo, quòd imo dicta verba continent donationem adueniente conditione: non promiſſionem de donando: quia dicit & *mancando, che de tutti dui non vi fuſſe hæredi, che quelli à que ltempo del caſato ſi truouarono, debiano hæreditare*. & ſic voluerunt quod in dicta domo illi de caſato adueniente conditione ſuccedant: & ſic donant non autem promittunt donare: & poſito quod eſſet conuentio de donando: idem in iudicando concludendum eſſet prout tenuit Bar. in dicta l. in ædibus. §. 1. & Ange. in dicta l. ſi qui argentum. & glo. in §. perficiuntur. inſti. de don. & Bar. in dicta l. iuriſgentium in princip. ff. de pactis. quem ibi ſequitur domi. Pau. Caſtren. & Rapha. Fulg. quia allegat hoc tenuiſſe Bu. idem voluit domi. Pau. in fin. ff. de condi. cauſa data. & hanc opinionem oſtendeeem eſſe ueram in puncto iuris: ſed omitto: tum quia non eſt promiſſio de donando: tum quia in iudicando non eſt recedendum ab opinione gloſ. Bar. & magis communi. propter authoritates in contrarium allegatas. Capio ſecundùm in quo breuiter concludo. In primis quòd exiſtentes de caſato de Stiatis, in quibus cenſetur facta donatio, poſſunt petere dictam domum uirtute dictæ conuentionis, ut ex ſuperioribus patet. Sed contra hanc concluſionem arguitur multipliciter: & primò quia dicit quod poſt mortem deſcendentium illi de caſato debeant hæreditare dictam domum: & ſic dicta verba videntur importare, ꝙ vel iure hæreditatis debeant habere dictam domum, vel ex donatione cauſa mortis. Primum probatur, quia hæreditare vr̃ hoc importare, ſcilicet hæredem effici ab hæredita te ad minus in illa re certa, iux. l. 1. §. ſi ex fundo. ff. de hær. inſti. ſecundò probatur: quia facta mentio mortis, iuxta. l. ſi cui. ff. de dona. cauſa mortis. & neutro dictorum modorum conſequi poſſunt: quia non adeſt ſolennitas quinque teſtium l. fin. C. de codicil. & in l. fin. C. de dona. cauſa mor. Ad quòd reſpondetur, quòd cum verbum hæreditas dicatur ſucceſſio. l. nihil aliud. ff. de verbo. ſigni.
5 verbum hæreditare idem importat quòd ſuccedere, & eſt vulgare: ſuccedere autem dicitur quis quando vniuerſaliter ſuccedit propriè, l. quædam. §. is autem, & ibi no.
6 ff. de eden. † item dicitur ſuccedere ille qui ſuccedit in ius alterius in aliqua re particulari: ſiue per uiam contractus, ſiue per viam vltimæ voluntatis. l. fluminum. §. adijcitur. ff. de dam. infe. & in l. 1. §. illud. ff. quorum legatorum, traditur in l. ſi tertius. §. ſi prius. ff. de aqua. plu. arcẽ.
7 † Vnde in caſu noſtro, ex quod hoc exprimitur in contractu, capitur verbum hæreditare, pro ſuccedere ſingulariter in illa de domo, per viam contractus donationis inter viuos ſub illa conditione, vt concludit in terminis no. Oldrad. in conſi. 139. incipit, ad habendam aliquam notitiã, eius dicta ſequitur Ioa. And. in addi. Specula. in ti. de inſtrum. edi. §. porro. ad fin. in addi. magna. & dominus Alex. in d. l. licet inter priuatos. in fine. C. de pac. & in ſuo conſil. 73. in 2. vol. & maximè quia in d. tranſact. non ſunt teſtes ad vltimam uoluntatem, uel donationem cauſa mortis ſufficientes, quo caſu cenſetur per viam contractus inter viuos diſpoſuiſſe: ſecundum Pe. Cyn. Bar. & alios in d. l. licèt inter priuatos. Sed iterum videbatur obſtare ſtatutum, ſub rubri. de dona. quod incipit. ſtatuimus. vbi non valet donatio vltra valorem. l. florenorum auri niſi fiat cum decreto, & alijs ſollennitatibus, de quibus in ſtatuto: quæ in caſu noſtro non interuenerunt, igitur donatio uidetur nulla ſi excedit 50. aureos. l. cum hi. §. ſi prætor. ff. de tranſact. & per Bald. & Angel. & Moder. de in l. 1. & 2. ff. de lib. & poſthu. Sed ad hoc reſpondetur dupliciter, quòd cum ſtatutum prædictum ſit exorbitans à iure communi, debet intelligi de pura & ſimplici donatione vel etiam de conditionali: quando conditio non reſpicit commodum vel affectionem teſtatoris, & ſic donator tantum ex mera liberalitate mouetur: ſecus in donatione conditionali: quæ reſpicit commodum uel affectum teſtatoris: quia illa non eſt propriè donatio, Ideo in ea non habet locum ſtatutum exorbitans, tex. eſt cum gloſ. in verbo, ſequentium. in l. 1. de donat. & ita determinant ibi Bar. Imol. & Paul. Caſtr. ſed in caſu noſtro iſti non fecerunt donationem ex mera liberalitate: ſed ex effectu, vt domus in familia conſeruetur, vel remaneret, donec aliquis de familia ſupereſſet, iux. no. per gloſſ. Cyn. & alios in l. quoties. C. de fideicommiſ. & in l. filiusfa. in §. diui. ff. de leg. 1. Item fuerunt grauati illi de domo ad alienandum, ut domus de familia non exiret. Vnde fuerunt moti ex mera liberalitate, quod etiam patet, quia uoluit quod perueniret prius ad deſcendentes maſculos poſtea ad illos de caſato. Vnde non fuit mera liberalitas, ſed poteſt dici conditio etiam appoſita ad commodum donantium: ex quo uoluerunt primò quòd tantum poſt mortem eorum: ſecundo non exiſtentibus deſcendentibus, & ſic conditio reſpicit commodum. ut dicit do. Rapha. Cu. in d. l. 1. ergo non fuit propriè donatio, & ſic non habet locum dictum ſtatutum per no. in d. l. 1. ff. de donat. Secundo poſito quòd ſtatutum loqueretur in iſta donatione: quod tamen eſt falſum: dico quòd quicquid ſit in inſinuatione, quæ requiritur de iure communi, ut in l. ſancimus. in princi. cum gl. C. de donati. & in aut. ut fratrum filij. §. illud tamen dico ꝙ ſtatutum habet locum in caſu noſtro: quando tempore donatio. facta examinatione dubij euentus dictæ donationis conditio, aſcẽderet ad æſtimationem centum florenorum auri, cum ſint duo donatores, iux. no. per Guil. & Paulum Caſtr. in l. ſi

l.si plures.ff.de pac.Ista conclusio probatur ex verbis statuti,dum dicit, ꝙ *liceat donare vsque ad valorem florenorum. 50.auri.* & sic illa qualitas valoris, & æstimationis consideratur tẽpore donationis,an solennitas de qua ibi, interuenire debeat,ad hoc.l.in delictis.§.si extraneus.ff.de noxa li.& in l.si Titius.ff. de testamento mili. vnde videndum est quantæ æstimationis erat tunc temporis illa spes quæ debet attendi in æstimatione rei datæ sub conditione, si tunc fieri debet æstimatio valoris & æstimatio rei,sed tantum spei illius.l.cum Titio:& ibi Bar.& alij.ff.ad l.Falc.& in l.hæreditatem.eod.titu.cum similibus. & sic in tantum valeret dicta donatio,in quantum illa spes non ascenderet ad æstimationem centum florenorum auri: aliàs in totum esset nulla.vt clarè disponit statutum:& sic prima responsio est tutior.Ex quibus deueniendo ad id de quo quæritur concludendum est,quòd ex quo virtute dictæ conuentionis cessantibus,& descendentibus masculis Bartholomæi, & Iacobi,domus deuenire debet ad illos de casato dictorũ Bartholomæi,& Iacobi: & sic cum voluerint quòd veniat ad illos de casato eorum, censentur instituti gradatim, & ordine successiuo, vt concludit Bartol. in l. si cognatis. ff. rebus dubiis.& probatur in l.cum ita.§.in fideicommisso. & in l.peto.§.fratre.& vtrobique no.doct.ff.de leg.2.Cum ergo dictus Baldasar sit in secundo gradu secundum ius canonicum,& contendentes cum eo sint in vlteriori gradu, præferri debet. Et licèt prædicta iura loquantur in vltimis voluntatibus:tamen Bald.Imol.& Moder.in d. §. in fideicommisso.extendunt ad contractus, & docto.in l.Gallus.§.quidam rectè. ff. de libe. & posthum. Restat igitur tantum vnus scrupulus, quod dictus Baldasar est filius Gasparini spurii: spurius autem non videtur dici de casato: & sic cum pater non diceretur de casato donatorum, ita nec filius. argumen.l.fin.C.de natura lib.quod autem spurius non videatur esse de domo,vel familia,patet:quia non est agnatus.institu.de legi. agna. succeſs. §. quod vulgo.secundum Bartol.& alios, in l. fin. C. de verborum significatio.& in l.tutelas.ff.de capi.dimi.& in tracta.de insigniis, & armis.colum.4.facit quod no.Bald.in l. cum acutissimi.C.de fideicommiſ.& cum non dicatur de domo, non dicitur de casato. quia idem important, secundum Imo.in l.ex facto.§.si quis rogatus.ff. ad Trebell. & sic videtur quòd dictus Baldasar non includatur in dicta donatione: & probatur ex no. per Bald.in d. l. id quod pauperibus. in penul.colum.C.de episc.& cleri.& Bald.in l. generaliter.§.cum autem. C. de institu. & substitu. sub condi. fac.& Bald.in l.filium diffinimus.ff.de his qui sunt sui vel alien. iur. vbi dicit ꝙ non dicuntur de casata. & sequitur ibi Angel. cum multis aliis allegatis per dominum Alexã. in d.l.ex facto.§.si quis rogatus.ff.ad Trebell. Sed hoc non obstante in contrarium est veritas: primò tenendo quòd
8 dicantur de domo qui sunt † spurij: quia domus est veræquiuocum,& non ciuile,vt declarat Barto. in l. pronunciatio.§.familiæ.ff.de verbor. signific. & in l. tutelas. ff. de capi.dimi.& idem voluit Salyc.in l.fin.C.de verbo. significa.qui dicit ꝙ dicuntur de casata,& idem dicit Bald. in l. Iulia.in lectura antiqua.ff.de ritu nupt. qui dicit quòd dicuntur de casata: quia est verbum significans naturalitatem. Secundò quia vocabatur Gasparinus de Stiatis, & eadem arma deferebat: nam ex vetustissima consuetudine spurii deferunt eadem arma, prout legitimi,secundum Bar.in tractatu. de insigniis & armis.colum.4.& de domo dicuntur,interdum portãtes eadem arma. secundum Bar. in l.tutelas. Tertiò quia ex communi vsu loquendi vniuersaliter dicuntur de eadem domo, casata,& familia: vt per Bartol.in d.l.pronunciatio.§.familiæ.& d.l.fina.C. de verbo.significa.& ibi per docto. qui vulgaris vsus loquendi præualet proprio significatui. l. librorum. §. quod tamen Cassius.ff.de lega.3. l. Labeo. & ibi nota. per Bartol.
9 ff.de suppell.lega.cum.similibus. † Postremò dico quod de mente donatorum constat, quo casu spurij dicuntur de domo, casata, familia: secundum Bartolus in d. l. tutelas,& Imo.& Moder.in dicto.§. si quis rogatus. quòd autem in casu nostro constet de mente, patet: quia Bartholomæus qui confecit dictam conuentionem, testando appellat pluries dictum Baldasarem de domo de Stiatis ex qua scriptura mens eius declaratur. l. Nesennius. cum ibi no. per Bartol. ff. de neg. gesto. vnde quantuncunque non esset, tamen ex quo ipsum habebant, & nominabant de domo de Stiatis, includitur in dicta dispositione, pro hoc tex. no.in l.alimenta.ff.de aliment.& ciba. leg. vbi licèt libertus liberti mei non dicatur libertus meus, tamen si ipsum nominabam libertum meum,& habebam pro liberto meo includitur in dispositione mea, quam dirigo ad libertos meos, & ideo dicit ibi Bartol. quòd licèt aliàs in dispositione appellatione filiorum non continerentur nepotes: tamen illud verum, nisi disponens nominasset eum filium, & pro filio habuisset. Cum ergo ab eis nominaretur de Stiatis, apparet quòd includitur tanquam existens de casato de Stiatis: cum etiam vulgariter de casata appellentur. Ex quibus concluditur quòd virtute dictæ conuentionis domus peruenire debet ad dictum Baldasarem: vt ex superioribus clarè patet. Superest postremò deuenire ad illam difficultatem: nunquid prælegata facta Iacobo per Bartholomæum testatorem veniant in restitutione fieicommissi vniuersalis hæreditatis, quæ venit restituenda dicto Baldasari: & in hac difficultate excludo casus indubitabiles: nam prælegata quæ fuissent simpliciter facta dicto Iacobo non venirent: ex quo fuerunt primò facta prælegata: posteà fuit rogatus, vt est casus secundum communem intellectum in l.Titia.ff.ad l.Fal.& est communis conclusio in l.cum virum.C.de fideicom.& in l. Marcellus. §. quidam liberis. ff. ad Trebel. consuluit do.Alexan.in consi.25.in 1. volumine. & in consil. 66. in 2.volum.habeo etiam pro indubitabili, quòd portio domus, de qua supra dictum est, pertinebat ad Bartholomæum: quando non deberetur Gaspari virtute conuentionis: quia quo ad eum esset nulla: quòd tamen est falsum, nec veniret restituenda, licèt prælegata dicto Iacobo. Quoniam etiam quo ad eum conuentio valeret in dicto consilio Oldra. & per dominum Alexan. in d. l. licèt. C.de pac.& si domus seu dicta portio deberetur Iacobo ex contractu: licèt prælegata non venirent in restitutione fideicommissi vniuersalis. casus est in l. Lucius.in §. maritus.& ibi Bar. & alij. ff. ad Treb. & traditur per Bar. & alios in d.§. quidam liberis: vnde opus est dicto Baldasari fundare se in dicta conuentione, & in dicto fideicommisso. Vnde difficultas consistit non mediocris: quid iuris in rebus legatis vxori, & post mortem præfato Iacobo grauato: fuerunt enim multa legata vxori in infra scriptis verbis,*item reliquit dominæ Magdalenæ vxori suæ quousque vitam vidualem duxerit, & quousque vidua steterit ad vsum, & gaudimentum toto tempore vitæ suæ ipsa vidua stante, &* demum in fine dicit, & *post mortem dominæ Magdalenæ remanere uoluit eius fratri, aut eius hæredibus.* Pro cuius difficultatis declaratione præmitto, quòd dictum prælegatum factum fratri, aut eius hæredibus, aut Iacobo seu eius hæredibus: cum inter eos cadat ordinata affectio, vt plus censeatur fratrem dilexisse, quam eius hæredes: censetur eos vocasse ordine successiuo: primò fratrem, seu Iacobum eo existente: secundò eo non existente eius hæredes,prout infra dicam,casus est & ibi Bar.& alij,in l. cum pater.§.pe.ff.de leg.2.& probatur ex no.per glos.& docto. in l.Gallus.§.fin.ff.de lib.& posthu. & no. in l. penu. C.de verb.signi. Ex qua declaratione primò infero quòd si tempore mortis Iacobi vxor Bartholomæi erat præmortua:& sic sumus in casu in quo Iacobus fuit vocatus, & non eius hæredes,talia prælegata veniunt in restitutione dicti fideicommissi, per tex.in d.l.Titia. cum aliis allegatis. Ex quibus etiam sequitur,ꝙ si qua prælegata essent facta Iacobo:tamen sine illis verbis,aut eius hæredibus, licèt Iacobus præmortuus esset, venirent restitutione fideicommissi. Ex quo enim testator ab vxore prælegauit Iacobo: & per Iacobum grauauit de dando Baldasari, licèt in persona Iacobi defecisset, secundum ꝙ statim dicetur, tamen non defecisset, sed deberetur dicto Baldasari: quia vxor censeretur grauata restituere Baldasari, vt est expressa decisio

cisio Bar. communiter approbata in l. quamdiu. l. 3. ff. de acqui. hære. Si verò supponatur vxorē superuixisse Iacobo: tunc quando post mortem vxoris bona sunt prælata Iacobo, aut eius hæredibus difficultatem facit: quia prælegata tunc non videntur facta Iacobo grauato, sed eius hæredi bus non grauatis, & videtur quòd non veniant in restitutione fideicōmissi: ex quo hæredes non reperiuntur grauati. l. Stichum ꝙ meus erit. in prin. ff. de leg. 1. l. vnica. §. sinautem ad deficientis. C. de cad. tollen. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de suppell. lega. Contrarium puto in casu nostro vno fundamento satis claro: nam puto ꝙ vxori in bonis relictis, vt supra per d. verba, *ad vsum & gaudimentum toto tempore vitæ suæ*, non sit relicta proprietas, sed
10 vsus & gaudimentum dictorum bonorum. † nam licèt quando testator legat aliquam rem ad vsum, vel vsumfructum donec vixerit, censeatur legare proprietatem: vt concludit Bar. in l. 4. ff. de ali. & ciba. lega. & traditur. in l. cum hi. §. si vni. ff. de transac. & in l. Titia. la 1. §. fin. ff. de leg. 2. & in l. donationes. §. species. ff. de dona. quia causa vel modus adiectus, qui respicit fauorem legatarij, non limitat legatum, vt in dictis iuribus: tamen hoc verum est, nisi contrarium appareat de mēte defuncti. vt voluit Bar. in d. l. 4. ponit do. Alex. in suo consilio pe. ad fin. in 2. volu. & Lud. Ro. in in consi. 503. incip. visis & diligenter inspectis: sed in casu nostro constat de mente: igitur &c. Nam testator facit legatum vxori de dicta parte domus per dicta verba formalia, de quibus supra. per quæ verba facit etiā alia legata, & demum ipsemet testator in capite institutionis hæredis, prohibet hæredem venire contra legatum factum vxori, de vsu & vsufructu dictarum partium domus, quæ verba clarè significant vsumfructum: vt dicit Bar. in d. l. 4. allengando tex. in l. 2. in fi. & in l. Lucius. eo. ti. Si ergo testator declarat se legasse vsumfructum dictarum partium domus: igitur ex isto capitulo ita declarato habemus, ꝙ testator per dicta verba non voluit legare proprietatem, sed vsum & vsumfructum, & per consequens eadem verba posita in aliis capitulis declarantur, casus est in d. l. vnica. & ibi Bar. Ang. & alij ff. de peti. hære. ad idem tex. in l. hæredes. palam. §. sed si notam. in verb. ex vicinis scriptis. ff. de testam. Ex quibus patet ꝙ testator tantum voluit relinquere vsumfructum, & vsum, & non proprietatem. Voluntas autem testatoris prædominatur, l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. & non potest dari dictis verbis melior interpratatio, quam illa quam ipsemet testator dat: facit ad hoc quòd in l. ab executore. ff. de appel. ad idem. l. Labeo. ff. de suppelle. lega. Ex quibus infero in proposito ꝙ proprietas & causa sit in hæreditate dictorum bonorum, & venit restituenda: & consequenter finito vsufructu, fuit vsusfructus consolidatus cum proprietate penes eum, penes quem erat proprietas, l. si Titio. ff. de vsufruct. tradit Bartol. in dict. l. Marcellus. §. quidam liberis. sed posito ꝙ censeretur relicta proprietas, adhuc idem videretur concludendum. nam si testator simpliciter legatum fecisset vxori de dictis bonis ad vsumfructum donec vixerit: mortua vxore bona legata reuertebantur ad Iacobum eo superstite tempore mortis vxoris: & eo non supestite ad eius hæredes, vt decidit no. Bar. in d. l. Titia, §. fina. allegat. l. si ita. ff. de statu libe. ibi Paul. Castr. assignat rationem. quia tunc finito tempore biennij redeunt bona ad hæredem non iure fideicommissi, sed consolidationis: quia legata consolidantur cum hæreditate, sicut vsusfructus cum proprietate: & sic penes quencunque reperitur hæreditas, bona legata redeunt finito tempore: vt in l. fi. C. de do. leg. & ita intelligit Bar. & respondet ad l. in causæ. §. Pomponius. ff. de euic, quæ videbatur facere in contrarium: quòd loquatur quando legatum est simpliciter factum, & grauatus esset legatarius post mortem de restituendo hæredi, secus si quousque vixerit legatarius, vt ibi latius per eum, & idem tenet in l. fin. C. de leg. & sequitur ibi do. Alex. igitur in casu nostro, licèt testator dixerit, quod post mortem bona remaneant Iacobo, aut eius hæredibus, ista verba non habent dictam decisionem alterare. Nam hoc idem in casu nostro volunt Paul. Cast. & sequentes eum, dum respondent ad dictum. §. Pomponius. vbi volunt, quod si factum fuisset legatum temporale, quousque viueret legatarius, quod tunc habet locum illud quod dicitur, quod consolidantur legata cum hæreditate, sicut vsusfructus cum proprietate: nec debetur iure fideicommissi: & tamen in d. §. Pomponius dictum fuit quod post mortem peruenireт legatum ad hæredem. Confirmatur hoc idē ratione: nā si illa verba non fuissent expressa ex tacita mente testatoris, bona legata fuissent reuersa ad Iacobum: & eo non superstite ad eius hæredes ex tacita men
11 te testatoris, secundum Bar. & alios in d. l. Titia. §. fin. † sed quando exprimitur illud ꝙ tacitè inerat ex tacitè voluntate testatoris, expressio nihil operatur: sed facta censetur causa dubitationis tollendæ. l. cum quid. ff. si cer. peta. & l. quæ dubitationis. infra, de reg. iur. & est regula Bar. communiter approbata l. 3. ff. de reg. iur. & sic cum hæreditas transeant in fideicommissum, transeunt etiam dicta bona per prædicta: & licèt non reperiam hác quæstionem in specie decisam, puto tamen hanc esse veritatem. Postremò, ista conclusio est manifesta ex mente testatoris: nam testator si Iacobus decederet sine filijs substituit Baldasarem: & sic apparet ꝙ prædilexit Iacobum hæredem institutum, & eius filios positos in conditione. d. Baldasari. l. Lucius. ff. de hære. insti. sed Baldasarem substitutum mortuo Iacobo prædilexit hæredibus extraneis dicti Iacobi: & sicut prædilexit in substitutione fideicommissi vniuersalis: ita censetur prædilexisse in dictis prælegatis, ar. l. Publius. ff. de condi. & demon. Ex quibus dico quòd quamuis post mortem vxoris sint vocati Iacobus, & eius hæredes: intelligi debet s. filij: ne resultet absurdum, ꝙ videatur prætulisse hæredes extraneos Iacobi dicto Baldasari, contra mentem testatoris, arg. tex. no. cum ibi no. in l. ex facto. §. si. ff. ad Tre. & ad hoc optimè seruiunt quæ notab. ponit Bar. in l. Gallus. §. si parente. ff. de libe. & posthu. in istis autem multum est in consideratione voluntas defuncti. l. cum virum. C. de fideicom. ex quibus omnibus concludo, quòd dicta prælegata veniunt in restitutione. Vltimò non obstat si ad no. per Paul. Castr. & alios in d. l. penul. & in d. §. fin. diceretur, quòd habent locum quando bona reuerti debent ad hæredem tanquam hæredem, vel ad hæreditatem: quia tunc dicuntur reuerti iure consolidationis: quia habitus est respectus ad hæreditatem, sed in casu nostra reuerti debent ad Iacobum. & sic non vt ad hæredem: & per consequens non videtur habitus respectus ad hæredem, sed ad personam Iacobi: & per consequens ꝙ Iacobo & hæredibus deberentur iure fideicommissi, & sic in persona hæredum habuit locum, ꝙ non veniunt in restitutione fideicommissi vniuersalis: quia hæredes non sunt grauati, vt dixi. Nam ad hoc respondeo ꝙ testator aliquādo vocat fratrem, vel eius hæredes: aliquando fratrem & hæredem, aut eius hæredes, vnde ex quo vno capitulo vocat Iacobum hæredem, ab eodem recipiunt interpretationem alia capitula: vt in d. l. vtrum. & in l. qui filiabus. & in l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. & sic vult ꝙ remaneant apud fratrē, aut hæredem. Secundò respondeo, quia non dicitur simpliciter Iacobo seu fratri, sed aut eius hæredib. & sic patet ꝙ habitus fuit respectus ad fratrem vt hæredem & hæreditatem: nam vna pars alternatiuæ per aliam declaratur, casus est no. & ibi Dy. & Bar. in l. 1. ff. de reb. dub. cū his quæ pulchrè ibi dicit do. Raph. Cuma. quod no. Bar. allegendo dictam l. 1. & l. si post medium. ver. item faciunt ad aliam quæstionem. ff. si quis cau. & Ludo. Ro. consi. 128. incip. præmissorum dictorum. Confirmatur, ꝙ ex quo voluit ꝙ etiā reuerteretur ad eius hæredes: patet ꝙ habitus fuit respectus ad hæreditatem, & sic ꝙ consolidaretur cum hæreditate: & per consequens transit seu reuertitur, vt cum hæreditate consolidetur, & restituatur per no. in d. l. Titia. ff. de lega. 2. Ex præmissis ergo clarissimè patet ꝙ dicta prælegata veniunt in restitutione: maximè tenendo ꝙ sit legatus solus vsusfructus, vel si vxor testatoris præmortua est Iacobo, vt ex superioribus patet. Laus Deo.

Bartholomęus Socinus Senensis Vtr. Iuris doct.

S V M-

SVMMAE.

An ex offensione hæredis, quòd hæreditatem adiuit, possit contra ipsum executio instrumenti testamenti peti: & sic contra hæredem peti possit à legatarijs. & circa nonnulla legata.

1 *Legatarij de iure communi possunt incipere a petitione executionis instrumenti, in parte legatorum.*
2 *Volūtas nō uersatur, nec presumitur esse circa sibi impossibilia.*
3 *Quando est iuratum in rem obstat exceptio, ex quacunque causa agatur.*
4 *Ratio administrationis, quando specialiter fuerit reddita occasione administrationis tutelæ, liberatio non extenditur ad aliam causam.*
5 *Verba in contractibus non debet esse superflua.*
6 *Renunciari potest cum iuramento legibus prohibitiuè loquentibus.*

CONSILIVM CIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN casu conuentionis & reconuentionis vertētib. inter Alex. & magistrum Ant. de Fauētia, in primis causam conuentionis & reconuentionis discutiam. Circa primam causam Alexander habet intentionem fundatam ꝯ magistrum Ant. apparet enim publicum instrm testamenti, in quo do. Francis. testator *instituit dictum magistrum Anto. hæredem, & dicto Alexandro legauit libras cc. Bon. peruentas ad manus ipsius testatoris de reb. & bonis dicti Alexandri: itē reliquit dicto Alexandro iure institutionis libras centū Bon de bonis ipsius testatoris.* Item ex processu constat per confessionem dicti magistri Antonij, qualiter ipse hæredes institus adiuit hæreditatem, Vnde meritò pro dictis retentis petere potuit Alex. ꝯ M. Antonium hæredē executionem
1 instri testamēti: & hoc dictant statuta, vt dr in puncto. †Itē de iure cōi legatarij incipere possunt a petitione executionis instri in parte legatorum, secūdum Ang. per illum tex. in authentico de hære. & Fal. §. pen. solum ergo est videndū an dom. Alex. obster liberatio & quietatio facta per dictum Alex. dicto M. Anto. Circa quam difficultatem non insistendo in reb. claris, aduertendum est quod dictus d. Franc. testator duo fecit legata: alterum librarum. cc. alterum librarum. c. Bon. & incipiendo ab isto vltimo, dicendum est sine hæsitatione, ꝙ dicta quietatio & liberatio ad hoc nō extenditur: posito quod Alex. de dicto legato millies claram noticiam habuisset. nam Alex liberat magistium Anto. ab omni eo & toto ad quod fuisset obligatus, occasione administrationis tutelæ. d. domin. Francisci, & etiam. d. M. Antonij: ex eo quia ratio fuit sufficiēter reddita, cum plena restitutione reliquorum: & liberat ab omni alia quantitate ad quam teneretur, ex causa antiqua dependēte ab ipsa administratione tutelæ, sed hoc debitum. c. librarum legatarum, de quib. in testamento, non debebatur ex aliqua causa dependente a dicta administratione tutelæ, sed tantum ex testamento, igitur non venit in dicta quantite & liberatione: cum sint factæ ex expressa causa administrationis tutelæ, tam domini Francisci, quam M. Antonij: casus est secundum vnum intellectum communiter approbatum in l. age cum Geminiano. C. de trans. & ibi hoc tenent Bald. & Saly. Pau. & cōiter doc. & Bal. & Saly. in l. sub prætextu specierum. C. de trans. & Bar. in l. si certa. C. eo. ti. & domini Canonistæ maximè. d. Abb. in c. 1. de trans. & hoc solum sufficeret ad victoriam: nec in hoc curatur sciuerit vel ignorauerit. Sed ex abundanti etiā confirmatur, quia ex quo quietatio & liberatio emanauerunt propter dictam redditionē rōnis administrationis tutelæ, ēt si generaliter fuissent conceptæ de omni debito, tñ erant restringendæ ad causam administrationis tutelæ, casus est in l. emptor in §. Lucius. ff. de pac. qui tex. generaliter procedit in trāsactionibus, & in pactis liberatorijs secundum doct. cōiter ibi, quicquid ibi dixerit glo. Igitur multo fortius in casu nostro, in quo fuit expressa causa administratæ tutelæ. Vnde licēt fuisset posteà apposita generalis clausula, ꝙ liberasset ex quacunq; alia causa, restringi debebat. s. rōne administratę tut. vt cōiter cōcluditur per Bar. & alios in d. l. si decreta. C. de trans. & per Bar. in l. Aurelio. §. si. ff. de lib. leg. & Cy. & Bald. in d. l. sub prætextu specierum. & do. Ant. & do. Abb. in d. c. 1. de trāns. quæ procedunt etiam supposita sciētia dicti legati: sed supposita ignorantia, est ēt aliud fundamentum clarissimum: quia non valuisset supra dependentib. ex testamento, l. de his. & l. non est ferendus. ff. de transac. si aūt sciuisset, & in verbis liberatoriis potuisset includi: tunc licèt non esset debitum legati specificatum, & non esset dictum visis & cognitis verbis testamenti, tunc fortè dici potuisset liberationem extendi, quæ in sui generalitate includebat tale debitū cognitum ab ipso liberante, secūdum Bar. Ang. Ful. & Pau. Cas. in d. l. de his. & Bar. & doc. in l. q Romæ. §. duo fratres. ff. de ver. ob. Sed in casu nostro vtrunq; deficit: quia tale verbum non includitur in verbis liberationis. Item dictus Alexander præsumitur ignorasse legatum sibi factum: tum qa ignorantia præsumitur, l. verius. ff. de proba. & maximè in Alexandro, qui erat minor. l. cum de indebito. §. sin autem. ff. eo. ti. Nec obstāt duo testes examinati per partem aduersam per quos probare est ꝯ scientiam dicti Alexandri, quoniam non probant cum sint singulares in loco, & tempore. l. iurisiurandi. C. de testi. & in c. bonæ. el primo. extrà de elec. & in c. licèt causam. extra de proba. & maximè quia agitur de probatione substantiæ ante contractum liberationis & sic certi temporis: quo casu licèt aliàs essemus in his quę solent per testes singulares probari, iuxta no. per gl. & Iac. But. in l. Arriani. C. de hæreti. per Spe. in ti. de inquisitione. §. 1. ver. quid si vnus. & Inn. in c. qualiter & qñ. el 2. de accusa. extra: tñ qñ debent illa probari certo tempore: puta quem fuisse vsurarium vel hæreticum. &c. tunc testes singulares non probant ob gl. est ord. quā ibi oēs sequuntur in l. carmen. §. si. ff. de test. & tenent Bar. & alij in l. Celsus. ff. de vsuca. Bal. in l. fi. in 15. oppo. C. de edi. diui Adri. tol. & d. Anto. in c. licèt causam. in 18. col. extra. de proba. Ex quib. infero quòd data ignorantia licèt non esset de dependentibus. ex testamento: tamen ad tale debitum non extenderetur dicta liberatio, quia ignorans non potest dici, ꝙ remittat, ex quo non consentit. l. qui cum tutorib. ff. de transac. & no. Bar. & doc. sequuntur in l. si de certa. C. de transac. & no. Bar. & doc. sequuntur. in l. si de certa. C. de trāsa. & do. Abb. in c. 1. de trans. & habetur in l. tres fratres. cum simi. ff. de pac. Sed iterum instari potest, ꝙ imo probetur scientia, nam in instro quietationis fit mentio, qualiter dominus Franciscus erat mortuus relicto magistro Antonio hærede vniuersali: & sic Alexander vr fateri ipsum hæredem vniuersalem. iux. no. per Bar. in l. sciendum. ff. de verb. ob. Item dñs Alexander liberat eum tanquam hæredem vniuersalē ab administratione dñi Frācisci: hoc aūt ꝙ esset hæres vniuersalis non poterat contingere nisi ex testō: quoniam ab intestato non erat vniuersalis hæres, sed Ale. succedebat pariter cum eo: vt in auth. post fratres. C. de legi. hære. cū ergo gessit actum cum eo tanquam hærede ex testō, videtur habuisse notitiam testamenti, iuxta plenè no. per Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 3. q. de ver. ob. Ad hoc motiuum respondetur, ꝙ cum præsumatur ignorantia, iuxta l. qm sororem. C. de iure delib. & l. si. ff. pro suo. & in l. verius. ff. de pba. licèt Alexander videatur fateri ipsum esse hæredem: tamen non exprimitur ex testamento vel ab intestato. potuit enim fateri ipsum hæredem ab intestato, quia ipse nolebat esse hæres, vel ēt ex assertione dicti magistri Antonii. vnde cum probatio resultans ex dicta assertione de necessitate non concludat, nihil releuat. l. non hoc. C. unde cogna. c. in præsentia. de proba. & ita rñdetur simili motiuo. d. Alexan. præc. meus. in d. l. qui Romæ. §. duo fratres. in addi. 3. quæs. Bar. ff. de ver. ob. Nec præmissis obstat iurm appositum in ꝯctu quietationis, & liberationis: quia non extendit consensum ad ignorata. secundū Bar. no. in l. si quis pro eo. in prin

ff. de

ff. de fideiuſ. & Bald. in c. cum contingat. in 7. concluſio. de iureiur. Bar. de Salyc. in l. 1. C. commo. & Are. præc. meus in conſi. 23. & do. Alex. conſi. 28. in 1. volu. & ſi dicatur in caſu noſtro, renunciauit condictioni indebiti ſine cauſa, in factum actioni: & omni alij legi & iuris auxilio: quæ clauſula generalis poſt ſpeciales renunciationes operatur, ꝙ cẽſeatur ſpecialiter renunciatum iuri ſibi competenti, ſecundum Bar. in auth. matri. & auiæ. C. quando mulie. offi. tute. fungi poteſt. & Bar. in l. ſi ſub cõditione. ff. de teſt. tu. Et hoc attento iuramento quia videtur ꝙ poſſit cum iuramento, renunciari diſpoſitioni. d. l. de his. ff. de tranſ. vt voluit Io. de Imo. in repe. d. ca. cum contingat. in vlti. char. extra. de iureiur. & ita in ſpecie in tali renunciatione in terminis noſtris dicit do. Alex. in ſuo conſi. 11. in 2. vol. ar. eorum quæ no. Bar. in l. ſciendum. ff. de ver. obl. cum concor. & tenet d. Raph. Cu. in d. l. ſi quis ꝓ eo. & d. Ale. in d. §. duo fratres circa. 5. q. Bar. Ad hoc reſpondetur ꝙ d. l. de his. nõ pôt cum iuramento renunciari. ſecundum Bar. in d. l. cum hi. in fi, in prin. ff. de tranſa. & Ang. conſi. 94. incip. cum lis & q. ad fi. & Bal. in c. cum inter. de renunc. facit glo. pen. in l. fi. C. de reb. cre. Preterea licèt cum iuramento poſſet renunciari, tamen ſine iuramento non poteſt: ſecundum Iacob. de Bel. & Iaco. Bu. Bar. Bal. & communiter doct. in d. l. de his. no. gl. in l. pactum inter hæradem. ff. de pac. & per cõſequens per illam generalem renunciationem non cenſetur renunciatum, ex quo infertur ꝙ etiam cum iuramento talis renunciatio non operatur. Quæ prædicta probantur. & primò ꝙ talis generalis renunciatio non valeat, patet: quia ex quo non poteſt ſpecialiter renunciari, vt in d. l. de dis, hoc non venit in tali dicta renunciatione: quia† voluntas non verſa
2 tur. nec præſumitur eſſe circa ſibi impoſſibilia, ſecundum Bar. in d. l. ſi quis ſub conditione. ff. de condi. inſti. & Bal. in l. fi. §. in computatione. C. pe iure. deli. & licèt cum iuro fieri poſſet: tamen illud poteſt procedere, quando quis expreſsè renunciaret beneficio. d. l. de his. ſed in caſu noſtro renũciatio fuit generalis quæ ſine iuramento non includit auxilium illius legis, igitur nec iuramentum: quia renunciatio cum iuramento non includit caſus, quos non iurata non includeret. l. fi. C. de non nu. pec. l. fi. ff. qui ſatiſ. cog. ſecundũ Bar. Bal. & doc. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cau. & Io. An. do. An. & Pe. de Anc. in c. 1. de commo. & Salyc. in l. 1. C. commo. & tenet do. Alex. in d. conſi. 28. & ſic nõ videtur verum quod dicit do. Ale. in d. conſi. 11. vel procedere poſſet, quando liberatio in ſui generalitate includeret etiam debita ex teſtamento, prout ipſe loquitur in d. l. qui Romæ. quo caſu renunciando, vt ſupra, & iurando ſuper facto renunciationis videtur velle, ꝙ valeat eo modo quo poteſt. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de lega. 2. vt per Bar. in d. l. ſi quis pro eo. in 8. mẽb. & cogitare in genere de omni remedio, per quod ꝯuenire poteſt. per ea quæ no. Bar. in d. l. ſciendum. ff. de ver. ob. & in l. 2. C. de reſcin. ven. Sed in caſu noſtro verba liberationis non includũt iſtum caſum: quia non includit ignorata & dependentia ex teſtamento, igitur nec renunciatio, nec iuramentum includunt iſtum caſum. vt declarat Pau. Caſt. in terminis in ſuo conſi. 70. incip. viſo puncto. Item ſi quietatio non includit hoc debitũ: nec renunciatio, quia eatenus cenſetur beneficijs legis renũciatio inſeruire, quatenus extẽditur liberatio, & non vltra. Nam clauſula renunciationis & aliæ regulantur ſecundũ naturam ꝯctus principalis ſecundum gl. no. in l. ſi patronus §. patronum. ff. ſi quid in fraudem patroni. & eſt tex. in l. 1. §. 1. & §. debitum. ff. de conſti. pec. quam ad hoc alleg. Bal. in l. ſi abſentis. C. ſi cer. pe. & no. Bal. in l. etiam. C. de exec rei iu. & Cyn. in l. in ꝯctib. C. de non nu. pec. Si ergo nec quietatio nec renunciatio extenduntur ad hoc debitum: igitur nec iuramentum. quia per illud iſta non extenduntur ad caſum, ad quem non extenderentur ſine iuramento, vt dixi & declarat Saly. in l. 1. C. cõmoda. & Pau. Caſt. in cõſi. 143. incip. primo videndum; & Ang. in conſi. 94. incip. cum lex & quæſtio. & quod dicit Fede. de Senis conſil. 198. incipiẽ. quæritur an domina Margarita. & Pau. Caſt. conſi. 309. incip. aduer: endum. maximè quia huiuſmodi clauſulæ apponuntur de conſuetudiue tabellionum. vt dicit do. Cardin. conſi. 120. & iſta percurri, licèt non neceſſaria propter primum fundamentum, ſed ex abundanti. Venio nunc ad primum legatum. ſ. cc. lib. in quo vertitur pluſculum difficultatis ex eo, quia dom. Fran. leg. cc. libras Bononi. peruentas ad manus ſuas de bonis & rebus do. Ale. clarum autem eſt ꝙ teſtator voluit ꝙ dictæ. cc. lib. peterentur vt debitæ non vt legatæ: aliàs diceremus ꝙ ſemper legatum factum à debitore creditori, de quantitate quam dicit, valeret ꝯ l. ſi creditori. ff. de leg. 1. cum ibi no. Vnde vr̃ ꝙ aut debemus dicere, ꝙ ex quo erant debitæ, legatum non valeat, iuxta d. l. ſi creditori. vel poſito ꝙ valeret ex quo eadem quantitas & debebatur, & legata erat, & ſic ad illam duplici obligatione M. Ant. tenebatur, & Alex. fateretur ſe habuiſſe omnia reliqua quæ peruenerant ad manus do. Fran. & liberat: quia ſolutione eius quod debebatur omnis obligatio ex quacunq; cauſa coſlata, eſt extincta, inſti. qui. mo. tol. obli. in prin. ad idem tex. in l. ſi duobus. §. 1. & in §. quæ iurauit. ff. de iure-
3 iur. & in l. fina. poſt principium. in quib. † quando eſt iuratum in rem, obſtat exceptio ex quacunque cauſa agatur. Sed hoc non obſtante ꝯrium puto verius. in caſu noſtro, ꝙ imo illud legatum non cenſeatur eſſe ſublatum: & pro ſolutione præmitto ꝙ dato ꝙ magiſter Franciſcus prædictus nihil debuiſſet, legatum valuit. l. ſi ſic. §. 1. ff. de leg. 1. & l. ſi nõ deſſignata. C. de falſ. cauſa adiec. leg. Si enim. d. cc. lib. nõ debebantur, ex eo quia perueniſſent ad manus dom. Franciſci de bonis Alexandri: hoc ſciebat magiſter Franciſcus, ſeu ſcire præſumebatur: quia in facto proprio. l. quanquam. ff. ad Velleia. & per Bar. in l. nõ fatetur. ff. de confeſ. cum ſimi. vnde præſumitur quòd ex certa ſcientia fecerit, vt eſt caſus in l. 2. & ibi Pau. Ca. C. de fal. cauſa adiec. leg. & ideo nõ ſufficit probare rẽ aliter ſe habere, niſi probetur error, ex quo aſſertio eſt ſuper facto proprio, vt per Bar. in d. l. nõ fatetur. & Pau. Caſt. in l. 1. C. de fal. cauſa adiec. lega. Ex quibus tollitur obiectio, ſi diceretur ꝙ aut erat debitum, & legatum non valet: Aut teſtator credebat, & non erat, & non valet ſecundum Pet. & refert & ſequitur. d. Alex. in d. l. ſi ſic. & tenet do. Pau. Caſt. in d. l. 2. C. de fal. cauſa adiec. leg. quia eſt tertius caſus, quando non erat debitum: & teſtator ſciebat, ꝙ tunc expreſſa certa quantitate legatum valet, d. l. ſi non deſignata. quinimò ſola confeſſio debiti in teſtamento incerta quãtitate inducit legatum, ſi aliter debitum non probatur, ut in d. l. 2. & eſt tex. ſecundum Dyn. in l. 1. in fin. ff. de dot. præle. Ex quibus infero in propoſito, ꝙ niſi probetur ꝙ d. cc. lib. erant debitæ, cenſentur ſimpliciter legatæ & habet tale legatum naturam legati: & ſecundum naturam legati & leges legati regulatur, iſta probantur per tex. no. in l. qui vxori. ff. de aur. & argen. leg. per quem dicit ibi Bar. quòd ſi aliquis legat alicui aliquid tãquam debitum, debetur vt ſimpliciter legatum niſi probetur debitum per teſtes vel inſtrumenta: & ideò defalcatur ſicut alia legata & ideò refert Bar. ꝙ legata pro vſuris, & malè ablatis defalcantur, niſi probentur debita. per illum tex. ꝙ Bar. dicit eſſe mirabile: & ſequit Pau. Caſt. in d. l. 2. C. de fal. cauſa adiec. leg. ex quib. dico ꝙ niſi. cc. libræ probentur debitæ ꝙ iudicandum eſt de hoc legato. cc. libra. ſicut de legato centũ librarum, ad quod quietatio non extenditur. ut ſupra dictũ eſt. præterea ex quo non apparet ex qua cauſa eſſent debitæ: & quando fuiſſet dictum debitum ꝯctum, non poteſt cõcludenter probari, ꝙ ex tali cauſa fuerint debitæ. cum ſimpliciter confiteatur ꝙ deuenerunt ad manus ſuas non expreſſa cauſa: unde non pôt debitum oſtẽdi niſi probatione incerta: & non concludenti, quæ non releuat. l. non hoc. C. vnde cog. c. in præſentia. extrà de prob. vnde non potuit deberi ex aliqua cã ꝙ legatum valuiſſet poſito ꝙ fuiſſent debitæ, iuxtà plenè no. in l. ſi creditori. ff. de leg. 1. & maximè quia pro legato competit executio ex forma ſtatuti, rõne cuius intereſſe legatum valet, vt cõcludunt pleriq; moderni. in d. l. ſi creditori. & hoc intereſſe conſiderat in ſimili Bar. in l. qui tabulas. ff. de fur. Item clariores ſunt probationes, quas conſiderat Bar. in l. qui bis idem. ff. de verbo. ob. Item ſi pro primo debito bona nõ fuiſſent hypothecata, pro iſto eſſet, & valet ſecundum Bar. & Bald. in d. l. ſi creditori. Itẽ vertitur intereſſe propter minores expenſas, quod conſiderat Bar.

rat Bar. in d. l. qui bis idem. ff. de ver. ob. ex quibus in proposito infero ꝙ quātūcunque diceremus. 200. lib. legatas fuisse debitas. ex quo non apparet quādo & quomodo depotum fuerit contractum, dici debet legatum valuisse, per quod etiam debitum facilius probatur, & præscriptio interrumpitur. ẜm Bal. in l. falsus. C. d fur. Ex qua conclusione iterum infero in proposito, ꝙ cum idem debitum. 200. lib. deberetur ex diuersis. s. ex causa ex qua debebatur, itē ex causa legati: vel dicendum est, ꝙ ex nulla causa debitū est extinctum: cum liberatio tantum sit sit facta de debitis contractis occasione adminostrationis tutelæ per no. in d. l. age cum Geminiano. C. de transac. vel posito ꝙ esset extinctum ex cā administrationis tutelæ: licèt hoc non con-
4 stet, tñ non dr̄ extinctum ex causa legati. † qm̄ cum ratio administrationis specialiter fuerit reddita occasione administrationis tutelæ, liberatio non extenditur ad aliam causam: licèt sit idem debitum. l. si ita quis. §. fi. ff. de verb. ob. secundum Bar. in l. si de certa. C. de transa. & sic non extenditur ad causam testamenti, & hanc opi. Bar. sequuntur cōiter doc. ibi, vbi Bal. etiam dicit ꝙ in dubio vr̄ habitus respectus ad causam, quæ ventilabatur: & non ad causam, quæ non fuit proposita arg. d. l. si de certa. & tenet do. Ab b. in d. c. 1. de trans. cum ergo in casu nostro non fuerit ventiliata causa testamenti, imò præsumitur ignorantia per Alex. ad talem casum pactum liberatorium non extenditur. ex quibus omnibus concludo, ꝙ dicta quietatio non obstat. d. Alex. petenti executionem legati pro dictis. 300. libris: & per consequens remanet intentio dicti Alexandri bene fundata. Circa causam reconuentionis primò dici potest ꝙ Alexander non potuit reconueniri: quia cū M. Ant. fuerit conuentus executiuè virtute instrumenti, quod habet executionē ex forma statuti, non potuit reconueniri, ẜm Bal. in auth. & consequenter. C. de sent. & interlo. om. iudi. sed posito ꝙ potuerit recōueniri, cū intētio. M. Ant. sit fundata in codicillis, quæritur an dicto M. Anto. obstet instrumentū liberationis, & quietationis factæ Alexandro, & difficultatē facere videbatur: quia M. Ant. liberat à quibusdam debitis specialibus, vnde videbatur posteà ꝙ liberatio generalis restringeretur ad specificata. per tex. cū ibi plenè no. in d. l. si de certa. C. de trans. & maximè secundo quia præsumitur ignorātia codicillorū Hieronymi, in quibus factū est legatū. d. Franci. s. ꝙ M. Ant. ignorauit. l. quoniam sororem. C. de iure delib. l. verius. ff. de prob. & sic ꝙ talis liberatio non extendatur ad legatum factum in codicillis, iuxta l. de his. cum ibi no. ff. de trāsa. & sic allegata suprà in fauorē Alex. videntur nunc militare in sua liberatione facta à d. M. Ant. contra dictū Alex. Sed tamen his non obstantibus contraria sententia est verior, ꝙ imò dicta liberatio obstat. d. M. Ant. nā postquam magister Ant. liberat dictum Alex. ex causis specificatis, dicit in dicto instrumēto, *& generaliter de omni & toto eo, & de omni iure, actionibus debitis & obligationibus, contractu, & de omnibus & singulis, & ad quæ dictus Alex. d. M. Ant. hactenus tenebatur.* quæ verba vltra liberationem ex causis specialibus factam continet liberationem generalem, & vniuersalem ab omnibus contractibus, & obligationibus: quæ non possunt restrin gi ad causas specificatas: salua ratione recti sermonis: quia si rstringeretur ad causas specificatas, non esset liberatio generalis, sed specialis. l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis caut. & l. 1. §. dixerit aliquis. ff. de publi. & in l. qui ex pluribus. ff. de verb. obli. igitur tāquam generalis facta per viam pacti ad omnia debita ex quacunque causa extendi debet, l. plutibus. ff. de accep. & tenent. Iac. But. & Salyc. in l. age cum Geminiano. C. de trans. & Saly. in l. si de certa. C. eo. ti. & ita tenent Pet. & Cy. in l. sub prætextu specierū. C. de trensac. & do. Ant. in c. 1. extrà de transa. & Bald. in l. pactū dotali. in 14. 15. 16. q. C. de colla. Item probatur dū subditur, *quacunque cæusa quomodolibet dicenda*, quæ verba non possunt ad causas specificatas referri, sed ad alias obligationes, & causas non specificatas, ad hoc bonus tex in l. alimenta. §. basilicæ. ff. de ali. & cib. leg. & l. cohæredi. §. qui
5 patri. ff. de vulg. & pup. l. doji clausula. ff. de ver. ob. † facit quia verba in contractibus non debent esse superflua, per Bal. no. in rub. C. de contrah. empt. q. 9. Patet etiam per verba sequantia, dum dicit, *vel excogitanda cum scriptis, uel sine publica, vel priuata, purè, vel in diem, vel, sub conditione vsque in præsentem diem:* quæ verba restringi non possunt, ex quo volunt ꝙ trahatur ad causas excogitandas, quibus teneretur vsque ad illum diem, & sic intentio partium fuit ꝙ extenderentur etiam ad incognita, sed excogitanda ex post facto: & sic etiam incognita veniunt ẜm Bar. in l. Aurelio. §. Caius. ff. de libe. leg. & tenet Bar. in l. cum Aquiliana ff. de trās. & est bonus tex. in l. sub prætextu specierum, & ibi hoc tenent omnes. C. de transac. quinimò voluit no. Bal. in l. tres fratres. ff. de pac. ꝙ pactum generale non extēdatur etiam ad incognita; & per præmissa ita consuluit in terminis do. Alex. vbi præmissa latius habētur, in suo cōs. 11. in 2. vol. Et ad illud quod dicebatur ꝙ non extendebatur ad dictum legatum factum in codicillis, iuxta. l. de his. cū ibi no. respōdeo, & pro respōsione præmitto, ꝙ in casu nostro probatur, ꝙ dictus M. Ant. tempore dictæ liberationis habuit notitiam dictorū codicillorum. hoc probatur in processu. fo. 32. nam Alex. ponit ꝙ tempore dicti instrumenti. M. Ant. habuit plenam notitiam dictorum capitulorum: ad quod capitulum respondit. M. Ant. ꝙ credit habuisse notitiam de codicillis. & licèt non dicat. s. tempore transactionis: tamen ita debet intelligi iuxta interrogationē præcedentem. l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interr. actio. Et probatur ista conclusio per tex. no. in l. quæstio. §. fi. ff. de ædil. edi. cum gl. vbi habetur ꝙ seruus fuit interrogatus, an fugerit, antequā venditus: & respondet se fugisse: tamen licèt non dicat ante venditionē, intelligitur fugisse ante venditionem, & sic vr̄ confessio facta cum eodem tēpore apposito in interrogationr, & ad hoc illum tex. allegat Bal. in l. 1. in vlti. col. C. de ædil. act. vnde dicit singulariter Bar. in l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi. ꝙ qñ interrogatio est certa & limitata: & responsio est ambigua, declaratur responsio ẜm interrogationem, arg. d. §. si quis interrogatus. cum ergo in casu nostro responsio sit ambigua, qñ habuit notitiam, & interrogatio sit certa, ab ea debet responsio declarari. Et ista dicta sequuntur præceptores mei. d. Aret. & do. Alex. de Imo. in l. si cui. §. si à filio. ff. de leg. 1. vbi plura allegāt in proposito ꝯ vnam opi. Bar. ibi. stante ergo sciētia. M. Antonij qualitercunque ꝙ illam habuit, talis generalis liberatio extenditur ad tale legatum, secundum Bar. & alios, in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 4. & 8. q. ff. de ver. obl. Præterea & secundò respondeo, ꝙ licèt sine iutamento non possit renunciari. d. l. de his. secundum doct. tamen cum iuramento bene potest renunciari, secnndum Io. de Imo. in repe. c. cum contingat. in vltima char.
6 extrà de iureiur. † quia legibus etiam prohibitiuè loquentibus potest cum iuramento renunciari, secundum Io. And. in addi. Spe. in ti. de instru. edi. §. porro. ad finem. & Bal. in l. antiquæ. in fi. C. ad Velleia. & Bal. & Ang. in l. si quis pro eo no. in 3. & 4. q. ff. de fideiuss. sed tamen in casu nostro dicitur renunciasse cum iuramento, igitur &c. Nam specialiter renunciat *quibusdam legis beneficijs enumeratis:* posteà dicit, & *omni legis auxilio &c.* quo casu videtur quibuscunque alij auxilijs renunciatum. vt no. Bar. in auth. matri & auiæ. C. quando muli. offi. tute. fun. potest. & Bar. in l. si sub conditione. ff. de testamen. tute. & doc. in l. 2. C. de rescin. vendi. & maximè quia iuramentum interuenit in dicta renunciatione, nam ex quo liberatio est generalis, & potest includere etiam debita ex testamento, ideo renunciatio censetur generalis, & iuramentum operatur, ꝙ valeat eo modo quo potest, vt generalis: & censetur iurans cogitare de omni remedio, quo talis renunciatio posset impugnari, arg. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. & per Io. An. in ca. 2. de pac. in 6. & Bar. in l. sciendum. ff. de ver. ob. cum concor. ibi allegatis per do. Alex. & ita in terminus tenet do. Alex. in d. §. duo fratres. super 6. Bar. & latè in d. consi. 11. & sic hic casus differt à casu liberationis factæ per Alex. M. Anto. quia ibi non fuit generalis: ita ꝙ extenderetur ad omnia debita vltra specificata. Item & ibi pactū non fuit etiam super incognitis, vnde ibi agebatur de extendendo consensum propter iuramentū, hic autem de non restringendo:

gendo: vnde si possunt verba sunt generaliter intelligenda. ar. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. iuncta l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. & sic concluditur ꝙ Alexander in casu recōuentionis, & absolutionis fouet iustitiam. Laus Deo. Barthol. Socin. Sen. I. V. D.

S V M M Æ.

An per illa verba in institutione posita, & omnes & quoscunque alios filios nascituros ex dicto testatore, ex quacunque eius vxore, includātur nepotes. Et quid per verba in substitutione posita, & eos, & quemlibet eorum, & cuilibet eorum filios, & descendentes masculos legitimos, & naturales.

1 *Dictiones, quoscūque, geminatæ, adiecta dictione, alius alia aliud, restringuntur ad similia expressis.*

2 *Nominatio prima natorum proprio nomine non includit nepotes, nec nominatio filiorum nasciturorum.*

3 *Qualitas ista: in stirpem, & non in capita: apposita in testamento respicit personas descendentium, & non filiorum.*

4 *Verba ista: in stirpem, & non in capita: non conueniunt in substitutione adinuicem, sed bene caderent, quando descendentes vnius ex filijs sunt alteri filio substituti.*

5 *Substitutio facta vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum inter descendentes adinuicem: intelligi debet facta respectu eorum, quorum pater præmortuus esset testatori.*

6 *Liberi positi in conditione videntur honorati, quando testator digreditur ad plures gradus substitutionis.*

7 *Substitutio fideicommissaria simpliciter, quando est facto post mortem plurium, illi videntur inuicem substituti.*

8 *Substitutio quādo est facta in tota hæreditate, licèt non ab vltimo, sed simpliciter post mortem omnium, illi videntur inuicem substituti.*

9 *Liberi præmortuorum positi in cōditione sunt vocati post mortem patrui decedentis sine liberis.*

10 *Descendentes adinuicem substituti vocati per nomen collectiuū dicuntur vocati ordine successiuo.*

11 *Donatio à principio inutilis operatur ademptionem legati.*

CONSILIVM. CIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVoniam præsens consultatio potissimum pendet, an attētis institutionib. & substitutionib. factis in testamento, astringi Raphael & Nicolaus hodie possint dici ex altera earū vocati, an non. Et primis ab institutione incipiam: cuius virtute arbitror, ꝙ nullo modo Nicolaus & Raphael sint vocati: nam testator instituit hr̄des Nicolaū & Raphaelē filios natos: *& omnes & quoscunq; alios filios nascituros ex dicto testatore, & quacunque eius vxore, æquis portionibus.* quare licèt per illa verba, omnes, & quoscunq; filios, viderentur includi nepotes: tum quia appellatione filiorum in vltimis voluntatibus vident̄ includi nepotes: vt in l. iusta. ff. de ver. sig. & tenet Bar. in l. Gallus. §. instituens. ff. de libe. & posth. & in l. liberorum. ff. de verb. sig. tum quia dicit, omnes & quoscunque, pp quæ verba includi videntur illi, qui largo modo dicuntur filij: prout sunt nepotes. ar. eius ꝙ no. gl. in Cle. de re iud. & gl. in l. ēt pęnam. ff. de arbit. & Bal. in c. Imperialem. in prin. in 8. col. de prohi. feu. alie. per Fed. & in l. 1. in 22. q. ff. de rerū diui. tñ in casu nostro oppositum est verum: ꝙ imo non includuntur nepotes, & posito ꝙ includerentur, nihil refert in proposito. Primum probatur: nam licèt Bar. tenuerit ꝙ si testator procedit disponendo puta instituendo vel legando: appellatione filiorum veniunt nepotes, vt dixi. tamen Bal. Imol. & magis communiter Mod. & multi antiqui tenuerunt contrarium, ꝙ tūc nepotes nō includantur, in l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posth. ar. l. ꝙ si nepotes. ff. de test. tu. in ratione decidend: & hoc de plano procedit in casu nostro: ex quo, dixit, *nascituros ex dicto testatore, ex quacunque eius vxore:* quo casu non includitur nepos qñ repertus fuit filius, in quo dispositio verificabatur vt in casu nostro, ita pbat tex. ī d. l. Gallus. §. idē credendum. per quē tenet Bar. in d. l. liberorum. in pe. col. ff. de ver. sig. & licèt testator dixerit: *& omnes quos*
1 *cunque alios filios nascituros &c.* † tñ istæ dictiones geminatæ adiecta dictione alius, alia, aliud &c. restringuntur ad similia expressis, vt est casus cū gl. cōiter approbata in l. si fugitiui. C. de ser. fug. & no. Bar. in l. sed & si qs. §. quæsitum. ff. si qs cau. & eleganter voluit Oldr. in suo ɔs. 108. & sequitur d. Ant. in c. cum dilecti. de dona. & quod no. d. Card. in Cle. nō pōt. in 3. q. de pcu. & Lapus in sua alleg. 70. maximè qa vltra dictionē, alios, concurrit dctio, de qua s̄. & qa dixit, æquis, portionib. ꝙ non est verisimile dicta verba in nepotibus plata fuisse: quia si tēpore mortis ex vno filio præmortuo extitissent nepotes plures, & alter filius testoris ēt natus tēpore testamenti, quilibet nepotum admitteretur pro virili, iuxta l. interdū. cum ibi no. ff. de hære. inst. ɔ iuris dispositionem. vt in §. cum filius. instit. de hære. quæ ab intest. voluntas autē testatoris in dubio censetur conformis dispositioni iuris: vt p gl. & Bal. in l. si duo. ff. de acqui. hære. & per Bal. in l. precibus. C. de impu. & aliis substi. & maximè quia idē dicendum esset in nepotib. filij ēt nati tēpore testamenti quē prædilexisset, vt in l. qui filiabus. in prin. ff. de leg. 1. cum ibi no. & tñ plus cōsequerētur nepotes ex eo, quam pater, si viueret: ꝙ vr̄ absonum, arg. eius ꝙ habetur in l. Publius. ff. de condi. & demon. & in l. si viua matre. C. de bonis mater. Confirmo, qa dicendo, *& omnes & quoscunque alios*, non includit filios, quos iam specialiter instituerat, ar. no. p Bar. in l. quęsitum. §. si qs fundum. ff. de fun. instru. & eius quod habetur in l. generi per speciē. de re
2 iu. in 6. † vñ sicut prima nominatio filiorū natorum pprio nomine non includit nepotes. vt in d. l. Gallus. §. idem credendū. & no. Bar. & doct. in ea. l. in §. instituens. ita nominatio filiorū nasciturorum non includit nepotes: ut æqualis sit determinatio. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. Secundum probatur, quia dato ꝙ Franciscus eorum pater fuisset institutus, & etiā ipsi nepotes: tamen dicti nepotes censentur instituti quadā necessitate causatiua, ne si Franciscus prædecessisset filijs ante mortem testatoris, nepotes rūperent testamentū: & sic censentur instituti ordine successiuo, si primo censentur instituti nepotes, eo autem existente tēpore mortis non censentur instituti, ista est terminatio glo. quam sequuntur Bar. & cōiter doct. in d. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liber. & posth. & hanc opi. sequuntur ibi præceptores mei. d. Are. & do. Alex. & defendunt respondendo ad obiecta. cum ergo in casu nostro tempore mortis testatoris Franciscus superuiueret, nepotes isto casu non censentur instituti, & caret hæc conclusio probabili dubitatione. Capio nunc capitulum primæ substitutionis in qua dicitur: *& eos & quemlibet eorum, cuiuslibet eorum filios, & descendentes masculos legitimos & naturales in stirpē, & nō in capita ad inuicē. & vicissim substituit vulgariter, & pupillariter, & per fideicōmissum:* in qua substitutione habui isto anno consulere in ardua quęstione de facto: in qua tenui, ꝙ intentio testatoris fuerat ꝙ altero filio sine filiis decedente alter filius, seu eorū filij, & eorum descendentes censerentur substituti ordine successiuo: & sic in singulis filiis, si decederent sine filiis alter, & eorum descendentes cēserentur substituti ordine successiuo, & sic ꝙ illa verba, *adinuicem, & vicissim*, verificabantur ex eo ꝙ quilibet ex filiis cum descendentibus suis erat alteri substitutus: & sic utrinq; eadem erat substitutio: & dicitur reciproca, & inuicem facta respectu filiorum cum descendentibus ordine successiuo. Et ad hoc dicendū mouebar, quia testator mentionem fecerat de descendentibus filiorū in substitutione actiua, & non in substitutione passiua: in qua impersonaliter facta est substitutio, vnde voluit actiuè substituere aliquo filio decedente, alterum, seu alios, & eorū descendentes: non autem passiuè ꝙ alteri filio & eius descendentib. voluerit substituere; & hoc factū fuisse arbitrari debemus: ne altero decedēte cū filiis: & altero sine filiis expiraret substitutio non transmissa ad liberos per viam præcedentem,

iux.glo.communiter approbatam in l.vnica.C. de his qui ante aper.tab.& est tex.& ibi docto. in l.hæredes mei.§.cũ ita.ff.ad Trebell. Præterea confirmatur: quia respectu substitutionis actiuæ substituti sunt filij & descendentes ordine successiuo: sed respectu substitutionis passiuæ substitutio est impersonaliter facta, vnde in dubio dicitur facta tantum filijs institutis,& non descendentibus, non institutis, neque honoratis.vt probatur ex no.per Bar. in l. centurio. ff.de vulga.& pup.in illa.q.quando finita est substitutio, si filius decesserit sine filijs, vel filij filiorum sine filijs, nam substitutio dicitur facta filijs institutis, & non filijs filiorũ tantum positis in conditione,& non honoratis.quia censentur grauati,qui potuerunt grauari,& non qui non potuerunt,iuxta no.per Bar.in l.qui duos.ff.de vul.& pup.& pulchrè per Pau.Cast.in l.ex tribus.C.de inoffi.testa. Confirmatur etiam ista interpretatio propter illa verba, *in stirpem & non in capita*, quæ verba in primis conueniunt substitutioni actiuæ & non passiuæ. & sic descendentes appo
3 siti sunt respectu substitutionis actiuæ & non passiuæ. †nã ista qualitas in stirpem & nõ in capita, respicit personas descendentiũ,& non filiorum: quia i eius non cadit.verba,n. rebus & personis conuenire debent, c.si pater. de testa. in 6.l.plenũ.§.equitij.ff.de vsu.& hab.& sic qualificat personas descendentium tantum: item illas qualificat in capite substitutionis passiuæ: igitur non cẽsentur repetitæ personæ descendentium in capite substitutionis passiuæ: quia non cadit qualitas eis annexa.ar.eius quod no. voluit Bar. in l.Seiæ.§.Caio.ff.de fun.instr.ad.intellectum.l.fi.§. Seio. ff.de lega.2.
4 †Secundò, quia ista verba, in stirpem & non in capita, bene caderent, quando descendentes vnius ex filiis sunt alteri filio substituti: non autem conueniunt in substitutione descendentium ad inuicem: primum probatur, quia voluit vocando in stirpes,& non in capita, quòd non solum filij,sed etiam descendentes ex alijs prædefunctis admitterentur, & tollere difficultatem quam facit gl. & post eam Bald. & Mod. in l.cum ita. §.in fideicommisso. ff. de leg.2.& quòd admitterentur in stirpes,& non in capita: sicut in successione ab intestato, vt in auth.cessant. C. de legib.hære.& sic fuit in hoc conformis dispositioni iuris, prout in dubio esse censetur, vt per Bald.in d.l.precibus.C. de impuber.& alijs substitu. Secundum autem probatur. nam inter descendentes ex filiis non succeditur in stirpes, sed in capita, vt in authen.post fratres. C.de legi.hæred.vnde cũ voluntas in dispositione præsumatur conformis,nõ cadit ista substitutio inter dictos descendentes: sed tantũ facta filijs de alijs filijs,& descendentibus ex eis, arg. eius quod dicitur in d.c.si pater. & maximè quia respectu substitutionis factæ filijs per dicta verba, vt suprà, apparet ꝙ voluit dispositionem suam esse dispositioni iuris conformem: si autem voluisset etiam descendentes inter se substituere per illa verba in stirpem, & non in capita, voluisset dispositionẽ suam esse iuris dispositioni difformem, quod non est censendum: ar. l. eum qui ædes.ff. de vsucap. & in l.iam hoc iure.ff.de vul.& pup. Postremò ista interpretatio parum captionis habet: quia per eam etiam verificari possunt illa verba, adinuicem & vicissim: quæ faciebãt difficultatem. ex quo vtrinque est facta substitutio filiorum & descendentium actiuè, & ordine successiuo,& omnibus filijs tantum,& non descendentibus est facta passiuè: & sic est reciproca substitutio,& æqualis respectu omnium, iuxta d.regulam. l. iam hoc iure. sed interpretatio quòd inter descendentes dicatur substitutio facta, multas patitur difficultates prout statim apparebit: igitur ista est amplectenda: nisi intelligamus etiam secundum aliam interpretationem, quam statim ponam: quam etiam posui in illo consi
5 lio meo reddito super tali substitutione. † Capio aliam interpretationem, quæ est talis, quòd si dicamus, quòd dicta substitutio sit facta vulgariter, pupillariter,& per fideicommissum inter descendentes ad inuicem, intelligi debet facta respectu eorum, quorum pater præmortuus esset testatori: quia tunc testato substituendo ad inuicem, filios & descendentes propter substitutionem vulgarem inuicem factam, censetur breuibus verbis dictos descendentes instituisse per prius, & adinuicem substituisse. ista est gloss. solemnis in l. si pater impuberis. ff. de vulga. & pupil. quam Ioann.de Imol. & Paul. Castr. diligenter dicunt esse notandam. descendentes autem non censentur institui: ex quo præcessit institutio filiorum, nisi de ordine successiuo, scilicèt præmortuis filiis testatoris eorum parentibus. vt est gloss. & Bar. & alii in d.l. Gallus. §. quidam rectè. igitur censetur facta substitutio adinuicem respectu descendentium ex filiis eo casu eueniente, quo reperiuntur instituti, honorati : scilicèt quando filii eorum parentes testatoris essent præmortui, non autem eo casu, quo non reperiuntur honorati: argu. no. per Bar. in l.qui duos. ff. de vulga.& puplla. & per Paul.Castr.in d.l.ex tribus. C. de inoffi.testam.sed in casu nostro nullus ex filiis institutis est testatori præmortuus: igitur isto casu descendentes non sunt instituti: igitur nec grauati, vel adinuicem substituti, nisi secundùm præcedentem interpretationem, & ista etiã interpretio habet minus captionis & difficultatis, ita probata, vt suprà, quàm si dicamus,& quòd filii,& quod descẽdentes simpliciter & generaliter dicantur inuicem substituti, vt statim apparebit. quoniam per eam incidimus in multas difficultates, igitur illa non sequenda. non enim sequendus est intellectus, qui rem ad magnam difficultatem deducit, vt in l. vnica. & ibi nota. Bald.C. de senten. quæ pro eo quod interest. Deuenio ergo ad hanc vltimam interpretationem, quòd dicamus quòd filii,& descendentes inuicem substituti sunt simpliciter, & generaliter: & sic Nicolaus & Rapha. admittantur ex substitutione fideicommissaria: ex quo alii descendentes, videlicèt Nicolaus eius patruus & filii & Franc. eius pater mortui sunt, quæ intepretatio nullo modo videtur adaptari posse,& verificari in casu nostro, aut enim volunt admitti, vt substituti Francisco eorum patri vltimo loco mortuo, aut & secundò vt substituti Nicolao eorum patruo, aut & tertiò vt substitutis filiis Nicolai, & sic fratribus patruelibus, aut & qnartò & vltimò vt hæredes Francis. patris vocati ad fideicommissum per mortem filiorum Nicolai fratris, virtute trãsmissionis: & dico quòd ex nullo ex dictis capitibus possunt dici vocati in casu nostro: igitur nõ sunt vocati, quia illa videtur sufficiens emmeratio, argu. §. actionum. institu. de actio.& l. patre furioso.ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris. Primum probatur: nam præcedentibus nepotibus post mortem testatoris ipsi filio nulla potest habere locum substitutio non uulgaris: quia non præcessit institutio nepotum filio superstite. l. ex facto. la picola. ff. de hæred.insti.& pari ratione nec pupillaris: item quia tempore mortis reperiebantur in potestate patris. l.2. in princip. ff. de vulgar. & pupil. nec etiam fideicommissaria: quia ante mortem filiorum nepotes non sunt honorati. per regulam l.ab eo. C. de fideicom. igitur contrà non possunt Rapha.& Nicolaus dicere aliquo ex dictis capitibus se substitutos, per d. regulam. d.l.iam hoc iure.& quòd Bar. in l. Lucius. ff. de vulg.& pupil.& in specie quando substitutio vulgaris est annexa cum compendiosa, quòd intelligatur facta eo casu, quo vtrinque & ad inuicem potest habere locum substitutio, siue vulgaris, siue fideicommissaria causa æqualitatis seruandæ, prout probat tex.cum glo.in l. in testamento. C. de te.mi.cum concor.ibi alleg.& do. Alex.qui sequitur opinio.Ioann.de Imol. conrra Paul. Castr. vnde concluditur quòd nullo modo tanquam substitutus patri suo admitti debet. Secundùm probatur clarè quòd non potest admitti tanquam substitutus Nicolao patruo: quia non ex pupillari, quia decessit pubes. l.in pupillari. ff. de vulga. & pupi. non ex vulgari: quia decessit adita hæreditate. l. post aditam. C. de impub. & aliis substitu. non erat fideicommis. quia Nicolao patruo fuerit iniunctum sub conditione, si decederet sine liberis. casus est in l.cum auus. ff. de condi. & demon. & in l. cum acutissimi. C. de fideicom. sed Nicolaus decessit cum filiis Ioanne & Corsio igitur non habuit locum fideicommissum sed expirauit l.ex facto. §.penul.ff. ad Trebell.& hæc conclusio posset aliis rationibus probari, sed omitto. quia hoc fundamentum est de indubitabili. Tertium probatur: nam descendentes

in

in caſu noſtro, hoc eſt fratres patrueles, non poſſunt dici ſuperuenientibus filijs poſt mortem teſtatoris inuicem ſubſtituti patet, quia non vulgariter, neque pupillariter: quia non inſtituti vel exhæredati, vt in d. l. 2. in princip. ff. de vulg. & pupil. & non ex fideicommiſſo quia non reperiuntur honorati. d. l. ab eo. C. de fideicommiſſ. nec ex eo quia videtur grauati cenſeri debent honorari: quia ſi hoc eſſet, tolleretur in totum regula. d. l. ab eo, vt concludunt ibi cõmuniter doct. & concludunt latè Ioan. de Imo. & do. Ale. iu l. centurio. ff. de vulgar. & pupil. & iſta eſt communis opin. item ex alio quia ex quo eſſent vtrinque filij & deſcendentes ſubſtituti inuicem, cenſeri debent ſubſtituti ordine ſucceſſiuo, iuxta no. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. & in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & in l. fi. C. de verbor. ſigni. Vnde cum Franciſ. pater eorum viueret eo tempore, quo mortuus eſt Corſius vltimus filius Nicolai, delatum fuiſſet per prius fideicommiſſum ad Franciſcum, quod tranſmiſiſſet ad ſuos hæredes, iuxta no. per Bar. & doctor. in l. cum filio. ff. de leg. 1. Item ex alio ex perſona eorum non poſſunt admitti ad fideicommiſſum per mortem fratrum patrueliũ: quia tempore mortis eorum, quo ceſſit dies fideicommiſſi, ipſi neque nati neque concepti erant: & ſic non poſſunt dicere ſe vocatos, vt determinat Ioa. And. in addi. Spe. in rubr. de teſt. in addi. quæ incipit. Itẽ Lambertinus de Ramponibus. & probatur ex no. Bar. in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. & conſuluit d. Alex. allegando illam deciſionem Io. And. in conſi. 13. in 4. vol. ex quibus concludit ꝙ nullo modo ex perſona eorum Raphael. & Nicolaus admitti poſſunt ad fideicommiſſum, ſi quod diceretur iniunctum dictis filijs Nicolai eorum patruelibus. Quartum probatur, quia pari ratione Franciſcus non dicitur ſubſtitutus eis nepotibus ex fratre: quia dicti fratres non dicuntur honorati: igitur nõ potuerunt grauari, d. l. ab eo. ut ſuprà latius dictum eſt in præcedentibus. item ſi iſti Raphael. & Nico. nollent eſſe hæredes patris, nullo modo poſſunt admitti, non iure tranſmiſſionis. quia tranſmiſſio fit ad hæredes. l. vnica. C. de his qui ante aper. tab. ſi ergo nolunt eſſe hæredes non poſſunt venire ad fideicommiſſum iure tranſmiſſionis: & minus ex perſona propria, vt probatum eſt. igitur &c. ex quibus concluditur quòd minus periculoſæ ſunt interpretationes, de quibus ſuprà. Reſtat vltimo loco videre an Raphael, & Nicolaus dicere poſſint ſe vocatos virtute ſecundæ ſubſtitutionis, in qua dicitur, *& in caſu quo vltimus dictorum ſuorum filiorum vel deſcendentium maſculorum legitimorum & naturalium quandocunque deceſſerint ſine filijs & deſcendentibus maſculis legitimis & naturalibus: tunc & eo caſu ſibi hæredes vniuerſales inſtituit filios ſuos &c.* & in hac difficultate ex dictis verbis videbatur cõcludi poſſe Rapha. & Nico. vocatos eſſe duplici fundamẽto. Primum eſt, quia per illa verba, & in caſu quo vltimus deceſſerit ſine filiis &c. duo videtur teſtator feciſſe, ſcilicet poſuiſſe onnes deſcendentes maſculos in conditione iu ſubſtitutione facta de filiabus fęminis, item deſcendentes ſine filiis maſculis grauaſſe: ex quibus duobus videtur reſultare tacitum fideicommiſſum inter deſcendentes. nam licèt ſi eſſent ſimpliciter grauati non per hoc cẽſerentur grauati. d. l. ab eodem. ſi ſimpliciter etiam fuiſſent poſiti in cõditione, non cenſerentur grauati. vt voluit gl. communiter approbata in l. Lucius. ff. de hæred. inſti. tamen quando cõcurrunt iſta duo quòd liberi ſunt poſiti in conditione, & ſint grauati, videntur tacitè honorati ſecundum Bar. in l. cum filio. ff. de lega. 1. & aliquando ſecundnm iſtam conſiderationem conſului. & ſecundum iſtam conſiderationem conſuluit do. Alex. in ſuo conſil. 64. in 4. volum. Confir-

6 matur hoc fundamentum. † nam quando liberi ſunt poſiti in conditione, & teſtator digreditur ad plures gradus ſubſtitutionis, tunc liberi poſiti in conditione uidentur honorati, prout videtur tenere domin. Alexand. in dicto conſil. 64. allegat Petr. de Anchar. in ſuo conſi. 70. incip. contra Philippum. per rationem. l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſ. & ita dicit limitari gloſ. in dicta l. Lucius. ſed ita eſt in caſu noſtro: quia teſtator digreditur ad aliàs ſubſtitutiones fęminarum, & pauperem hoſpitalis. igitur &c. Secundum fundamentum eſt, quia ſubſtitutio eſt facta poſt mortem vltimi decedentis ſine filiis maſculis: & ſic ſubſtitutio videtur facta ab vltimo: tum etiam ex eo, quia eſt facta poſt mortem omnium deſcendentium maſculorum: igitur videtur facta ab vltimo, l. codicillis. in princip. & ibi Bartol. ff. de vſufruct. lega. & probatur ex dictis Bar. in l. qui duos. in fi. ff. de vulga. & pupilla. idem ex quo ſimpliciter eſt facta ſubſtitutio ab vltimo, videtur generaliter in tota hæreditate facta. l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præſtan. vnde videtur ſuccedere regula, quæ habet quòd quando ſubſtitutio facta ab vltimo in tota hæreditate, omnes liberi & deſcendentes videntur inuicem ſubſtituti, vt videtur caſus & ibi Dyn. Bar. & alii in l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de lega. ſecundo, & Bar. & alii in l. vel ſingulis. ff. de vulgar. & pupil. & Bal. in l. ſi pater. eodem titu. Imo. & Pau. de Caſt. in l. ſi pater impuberis. eodem ti. & Ioann. de Imo. in cap. cum tibi. de teſta. & Pau. Caſtr. in conſilio, 244. Quinimò dicit Paul. Caſtr. in l. penul. C. de Impub.

7 & aliis ſubſtitu. quòd † quando ſubſtitutio fideicommiſſaria ſimpliciter eſt facta poſt mortem plurium, illi videntur inuicem ſubſtituti: idem voluit Pau. Caſt. in d. §. Seia libertis. & Pau. Caſtr. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. & in ſuo conſi. 47. incip. quamquam multa: & in conſil. 347. incip. duo videnda dicit, etiam dom. Alexan. quòd

8 † quando ſunſtitutio eſt facta in tota hæreditate, licèt nõ ab vltimò: ſed ſimpliciter poſt mortem omnium, illi videntur inuicem ſubſtituti, ita dicit dom. Alex. in l. pater illam. in fi. ponderando glo. ibi ad hoc. ff. ad led. Fal. & idem voluit. dom. Alex. in l. ſi pater impuberis. ff. de vulga. & pupi. & in conſi. 91. in 1. vol. & hæc reſpectu vltimæ ſubſtitutionis videntur induci poſſe, vt Raphael, & frater dicantur vocati. Sed prædictis minimè obſtantibus quæ verè non obſtant, contraria ſnĩa eſt uerisſima in conſulendo & iudicando: & in ſimili caſu & fortiori iſto anno conſului, ꝙ talia fundamenta non erant ſufficientia, ad hoc vt deſcendentes cenſerentur grauati: eſt enim regula quòd ſubſtitutio locum non habet niſi in caſibus comprehenſis. & dici põt hic caſus non comprehenſus in verbis ſubſtitutionis: igitur non habet locum ſubſtitutio, vt voluit Ioan. Andr. in addi. Specu. in ti. de teſta. §. 1. ver. occurrit. in fi. & Oldr. in ſuo conſilio. 21. incip. thema tale eſt: &, licèt leges conentur uoluntates defunctorum imitari, & conſeruare, ut in l. in conditionib. primum locum. ff. de cond. & demon. tamen noluerunt in tantum voluntati defuncti fauere, quòd ſufficiat imaginari cum prudenti conſideratione defunctũ ita uoluiſſe, niſi talis voluntas tranſiuerit in diſpoſitionem, vt eſt caſus & ibi Bald. & Imol. in l. quoties. §. tantũdem. ff. de hæred. inſti. Vnde ſi vel teſtator diſpoſuit, vel colligitur ex diſpoſitis, tunc ſeruatur uolũtas, vt dicit Bal. in l. vnica. in fin. C. de his qui ante aper. tab. quia ita dicit procedere tex. in l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupil. & in l. tale pactum. in fin. ff. pe pac. alias non releuat imaginari teſtatorem ita ſenſiſſe & voluiſſe, ut in l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de ſupel. leg. & in d. l. quidã cũ filiũ & in l. ambiguo. vbi plenè dico. ff. de re. dub. quare cum in caſu noſtro talis ſubſtitutio in teſtamento non legatur, videndum eſt an diſpoſitio, de qua ſtatim dixi inducatur: & indubitanter concludendum eſt, quòd non: & ad primum reſpondetur dupliciter. Primò, quòd imò nullus deſcendentium reperitur grauatus: unde in dubio cenſetur facta inſtitutis ſubſtitutio, ſub duplici conditione: prima, ſi ſine filiis deceſſerint: ſecunda, quando vltimus ex deſcendentibus maſculis deceſſerit ſine filiis, ut concludit Bar. in d. l. centurio. in illa. q. quando eſt facta ſubſtitutio filio, ſi deceſſerit ſine filiis: uel filii filiorum ſine filiis: & ſequuntur communiter Moder. & in dubio filiis inſtitutis, & honoratis facta cenſetur, per ea quæ ponit Barto. d. l. qui duos. ſed hoc vt filii poſiti in conditione cenſeantur honorati, eſt neceſſe quod expreſsè & ſpecificè fuerint grauati, ut dicit Bartol. in ſuo conſil. quod incip. Andræas. & clarè Ioann. de Imo. in dicta. l. centurio. & in capitu. Raynutius. extrà de teſtamen. in materia compendioſæ: & eſt clara reſponſio.

Secundò

Secundò respondeo, quòd etiam quando liberi positi in cō ditione sunt grauati, non censentur honorati, vt concludūt Bal.& Saly.post quosdam antiquos in l.precibus.C.de impube.& alijs substitu. vbi idem voluerunt Ricar.Malum. & Raz.idem Imo.in dicto c.Raynutius.& in d.l.centurio. quem sequuntur domi. Alex.& respondent ad iura quæ in contrarium allegantur.& ita consuluit domi. Alex.in consil.22.& in consi.24.in 3.vol.& in consi.13.in 4.volu. qui dicit ꝙ ista est magis communis opin.& licèt aliàs quando * filij sint expresè grauati secutus fuerit contrariam opinionem, tamen quando expresè non apparet, quod expresè & speciè sint grauati, secutus sum pluries consulendo istam opi. Et ad confirmationem istius fundamenti respondeo, prout aliàs etiam consulendo dicebam, ꝙ Petrus de Ancha.in consi.70.in terminis his non loquebatur, & posito ꝙ in his terminis loqueretur, eius opinio erat fundata sola eius auctoritate: & contra eum sunt multæ doctorum auctoritates. Primum probatur: nam Pet.de Anch.loqui [q]uando testator plures filios instituit,& eos inuicē sub no. re. si sine liberis &c.& post mortem omnium sine liberis quendam substituit,& contigit aliquos filios institutos decedere cum liberis,& vltimum sine liberis: quæritur an liberi præmortuorum admittantur:& certè non iure transmissionis.iuxta no.per glo.in l.vnica.C.de his qui ante ap. tab.si ergo non essent vocati positi in conditione, sequeretur absurdum, ꝙ substitutus admitteretur exclusis liberis
9 testatoris.contra.l.cum acutissimi.C.de fideicom. † igitur liberi præmortuorum positi in cōditione sunt vocati post mortem patrui decedentis sine liberis: sed casus quæstionis nostræ est multum diuersus: item casus gloss. in dicta l. Lucius.quia filij positi in conditione non possunt à substituto excludi.igitur non potest dictum absurdum resultare: imò excludunt:& sic cessat ratio dict.l.cum acutissimi. in casu autem Pe.de Ancha.non tractatur an liberi vocentur ad hæreditatem grauati, in cuius substitutione sunt in conditione positi: sed an sint vocati ad hæreditatem alterius filij, respectu cuius non fuerunt positi in conditione: nā primo casu licet liberi nō sint vocati excludūt substitutum, vt in dicta l. Lucius.& sic non resultat absurdum: sed in casu Pet.de Anch.sic.vnde ex diuersis non est bona illatio.l.Papinianus exuli.ff.de mino. cum vulg. Secundum ostenditur: nam etiam si loqueremur in terminis glo. in d. l.Lucius.Petr.de Anch.non probat opinionem suam.vt dicit dom. Alex.in d.consi.64.& contra suam auctoritatem: quando testator digreditur ad plures gradus substitutionis: quod habeat locum glo.in d.l.Lucius.aliàs allegaui plura consilia: in quibus ex narratis facti apparebat, quòd testator erat disgressus ad plures gradus substitutionum: & tamen volunt quòd gl.in dicta l.Lucius.locum habeat, ut patet in consi.domi. Alexan.consi.125.in 2.volu.consilio, 22.in 3.volum.consi.29.in 4.vol.& in consi. Oldra. 141. & Ange.consi.55.incip.Domine Andræa. & Ioan. de Ana. consi.2.& Cuma.consi.121, nec est credendum ꝙ tot solēnes viri aliquando non aduertissent ad istā considerationē: quorum auctoritas præualet auctoritati Petr.de Anch. Ad secundum principale fundamentum in contrarium factū, respondetur in primis vna clarissima responsione: nam, vt supra dictum est, descendentes tantum reperiuntur positi in conditione,& non vocati: sed tunc procedit quæstio.an substitutio facta post mortem plurium censeatur facta ab ultimo, quando fit post mortem plurium vocatorum: secus si fiat post mortem plurium positorum in conditione: quia tunc nunquàm censentur inuicem substituti: ita declarat Ioan.de Imo.in dicta l.centurio.ff.de vulga.& pup. & Io.de Imo.in ca.Raynutius.in materia compendiosæ.extrà de testa.faciunt no.per Bar.in l.codicillis.in princ.ff.de vsufru.lega.& Bal.& Salyce.in l.precibus.C.de impube.& alijs substitu.dixi latè in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebel.sed posito ꝙ substitutio esset facta post mortem pluriū vocatorum, non tamen dicitur facta ab vltimo: nam quicquid dixerit d.Ale.in dicta l. pater filiam. in fin. & in alijs locis de quibus supra, tunc dicitur facta ab ultimo, quando expresè ultimus grauatur, sed in casu nostro bene fuit facta post mortem vltimi, non tamen ultimus est grauatus: nec sibi facta est specifica substitutio: prout reperitur, ad hoc vt facta in tota hæreditote censeantur inuicem substituti: æquipollent enim ista duo, si dicatur post mortem omnium masculorum descendentium: & si dicatur, si vltimus descendes decesserit sine liberis masculis, nam non dicitur facta ab vltimo.unde ex hoc concluditur quòd licèt substitutio sit facta post mortem plurium in tota hæreditate, non dicuntur inuicem substituti. secundum Bartol.in dicto §. cum ita. quem ibi sequuntur Angel. Imol. Pau. Castren.& Bartol. in l. codicillis.in pricip. ff.de vsufruct. lega.& probatur in l.pater filiam. in fin.ff. ad l. Fal. & ibi Angel.& Imol. & tenent Angel.& Imol. in l. si pater impuberis. ff. de vulgar. & pupilla. consuluit latè domi. Alexand.consilio.91.in primo. volumine.& in eo. uolumi.consilio, 105. quicquid dixerit domin. Alexan. Præterea posito quòd fuisset facta ab ultimo substitutio est simpliciter facta, & non in tota hæreditate: quo casu non uidētur inuicem substituti, ut in dicta l.pater filiam.§. fina. & * ibi Angel.& Imol. & tenent Bartol.& communiter alij, in dicta l.hæredes mei.§.cum ita. & sic sublata sunt funda
10 menta in contrarium facta. † Postremò licet omnes descendentes censeantur ad inuicem substituti: ex quo sunt vocati per nomen collectiuum: censentur vocati ordine * successiuo. prout est communis conclusio Bartol. & doctor. in l. Gallus.§.cum quidam rectè.ff.de liber.& posthu. & probatur.in l.cum ita.§.in fideicommisso.& in l.peto.§. fratre.ff.de lega.secundo,& in l.finali, C. de verborum significatione,& per Angel.consilio, 30.incipien. quidam Ioannes.igitur in casu nostro in portione Nicolai prius fuissent vocati Ioannes & Corsius: demum post mortem Ioannis, Corsius: & post mortē Corsij, Franciscus. sed quando plures vocantur ordine successiuo dicuntur substituti & vocati vulgariter: ita quòd uno admisso expirat tota substitutio sequentium, ita est de mente gloss.& Bartol. in dicto. §.quidam rectè.quam approbant domi. Alexand. & Are. & secundum hanc consuluit domi. Alexan.consi.13.in 4. volumi.& ibi est subscriptio solennis siue nomine, in consi. 14.& fuit præceptoris mei domini Ioann. Baptistæ de sancto Seuerino: quæ consilia Pisis existens peruenerunt ad manus meas: vt illis me subscriberem.& tenet Raphael Cuma.in §. quidam rectè. est pulchra consideratio in materia per quam immediatè quòd filij Nicolai fuissent ad fideicommissum admissi cessasset substitutio respectu aliorum descendentium masculorum.& optimè in proposito faciunt quæ uotan.potuit Ioan.And.in additio.Specu.in titu.de testamen.§.1.ver.occurrit. Ex quibus concluditur quòd dicti Raph. & Nicolaus non possunt petere dictam domum tanquam ex dicto fideicommisso debitam: sed posito quòd posent, quòd tamen est falsissimum, adhuc alio fundamēto concedi potest, quòd possessor est absoluendus. quoniā licèt filij fuissent grauati de restituendo hæreditatem, & omnia bona: tamen propter donationem inter uiuos fuit posteà fideicommiss. reuocatum.l. item legatum. ff. de adimen.lega.lege teetia, §.conditio.eodem titu.& in l.prima, C. de pactis. Nec obstat, quòd hospitalarius renunciauerit donationi: quia posito quòd potuisset, habemus mentem testatoris, quòd noluit dicta bona esse fideicommisso subiecta: ex quo illa alienauit donando, & grauauit donatarium de dando post mortem suam Francisc. pro legitima: quæ non venit in restitutione fideicommissi: ut in l.quoniam in prioribus.C.de inoffi. testamē.& sic etiam patet quòd noluit à fideicommissarijs uniuersalibus admitti, quod etiam patet: quia donando Francisco post onus impositum, in tali donatione non habet locum fideicommissum. argumen.l. Marcellus.§. quidam liberis. ff. ad Trebellia. vnde talis donatio cum onere restituendi Francisc.pro legitima, maximè ostendit, quòd voluit à fideicommisso uniuersali adimere: licet ergo donatio effecta fuisset inutilis, fuit ademptio vtilis, ut in l.si transferam.ff.de adimen.lega.quòd ibi declarat Bartol. & tradi-
11 tur in l.plane.la prima. ff. de legatis primo. † Nam & donatio a principio inutilis operatur ademptionē legati.

vt est casus in l.legatum.§.pater hortos ff.de ad mẽ. leg.& ibi Bar.Igitur hoc fortius dicendum est in casu nostro, in quo donatio fuit a principio valida: & translatum dominium in hospitale, vt in l.fin.C.de sacrosanct.eccl.licèt postea effecta fuisset inutilis remanet ademptio firma: maximè quia non video, quare non deberetur Francisco, & legitima sua non obstante donatione, iuxta no.in l. quoties. C.de do.quæ sub modo.& per Bar.in l.stipulatio ista. §.si stipuler.ff.de verb.obli.& hoc est clarum fundamentum in fauorem possessoris.Omitto ꝙ in causam dotis nepotis potuerunt alienari, iuxta authen.res quæ. quoniam ex his in facto versantur non sum bene ex scripturis transmissis informatus, sed remitto ad allegationes dominorum aduocatorum in causa aduertant tamen quia quod essent alia bona ex quibus posset satisfieri, probatio pertinet ad agnatos, argum.glos.no.in l.cum de lege.ff.de probatio.cum multis concordantijs, & ita aliàs vidi in terminis nostris consultum per doctissimos viros.

Et ita consulo ego Bartholomæus Socinus Senensis, saluo tamen saniori consilio. Laus Deo.

S V M M Æ.

Titio ab intestato mortuo relicta vnica filia legitima & naturali, & contra eam ac eius maritum querela per fratrẽ defuncti mota, quòd prohibuerit Titium testari, & cum instituere, quæritur circa quærelam quænã esse debeant iudicis partes.

1 *Filia vnica legitima & naturalis succedit ab intestato.*
2 *Duo debet probare ille qui dicit aliquem prohibitum testari.*
3 *Verbum prohibuerit, adiectum verbo volenti testari, debet adesse tempore verbi.*
4 *Dicta testium ad concordiam, quo ad fieri potest, reducenda sunt.*
5 *Impedimentum testandi non probatur per prohibitum accessum tabellionis.*
6 *Consuetudo attinentium, & amantium, est subministrare necessaria infirmis graui infirmitate grauatis.*
7 *Metus non releuat, nisi ostendatur, quòd ab aliquo metus inferrebatur.*
8 *Maritus quando vxori infirmæ non adhibuit medicum, perdit lucrum, quod consequeretur per mortem vxoris.*

CONSILIVM. CV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Viso processu in causa querelæ intentatæ per domi.Oliuerium de Brixia, contra ser Antoniũ, & dominam Margaritam eius vxorem; dubitatur quænam debeãt esse partes iudicis in iudicando: in qua causa puto quòd indubitanter partes domini iudicis sunt, in absoluendo dictos ser Anto.& dominam Margaretam à dicta querela: & pro fundamento ego præmitto, ꝙ cùm do.Iacob.pater dictæ Marga.
1 decesserit intestatus, relicta dictæ do.Marga.† vnica filia legitima & naturali: ipsa succedit ab intestato de iure communi excluso domi.Oliue.fratre dict.domi. Iaco. vt in authen.in successione.C.de suis & legi.& in corpore Vnde sumitur.cum simil.nec allegatur aliqua municipalis censura in contrarium, sed domi.Oliue.frater ponit querelam contra Marga.& ser Anto.maritum, dicendo ꝙ do.Iaco.volebat eum instituere hæredem, & ꝙ prohibuerunt ipsum, ꝙ non posset testari, prohibendo accessum quibuscunque & notario: & sic quæritur ut puniantur, vt culpabiles: unde petit eos condemnari ad damna & interesse dicti dom. Oliuerii: ex quo prohibuerunt ne hęredem institueret, iux.no. in l.1.& 2.C.si quis aliq.testa.prohibue.& in l.Titius.§.Sẽpronia.ff.de lega.2. Secundò principaliter obijcitur dictis Marga.& ser Ant.ꝙ mortuus est culpa & facto eorum, nõ præstando alimẽta necessaria & vtilia: sed potius ɔ̃ria & nociua infirmitati: & per consequens conatur filiam tanquàm ingratam, excludere à successione ab intestato, iuxta tex.in §.ingratitudinem. in authen. de nup. vbi hoc ponit Ang.& per consequens quòd ipse sit in prima causa successionis, ut in authen.cessante. C. de legi. hęredi verum quia ista veniunt probanda per Oliue.tum quia ex quo fundata est intentio filiæ existentis in possessione, debet probare id quod est fundamentum suæ intentionis ad exclusionem filiæ, iuxta notat per glos.in l.2.C.de iure emphy.& per Innocen.in cap.super his.de accusa.& per Bar.& docto.in l.illa.ff.de verbo.obliga.tum quia nemo præsumitur delinquere.l.meritò.ff.pro so.& per Barto.in l.gerit.ff.de acqui.hæred.& in l.non solum.§.sed probari.ff.de noui.oper.nũcia.idcirco videndum est an do. Oliuerius probauerit sibi incumbentia. Et in primis quo ad probationem habemus theoricam Bar.quam ponit in propria materia in l. fina.ff.
2 si quis aliquem testa.prohi.† qui dicit quòd duo debet probare ille qui dicit aliquem prohibitum testari: primo ꝙ ille volebat testari: secundum quòd alter prohibuit, ... princ.eod.ti. Item quod hoc secundum dupliciter probatur primo si prohibuit intrare notarium, d.l.1.in prin.secundo si prohibuit testes, l.2.eo.ti.& in l.Marcellus, §.fi.ff. ad Trebel.& in l.eum qui.in fi.ff.de his quib.vt indig.cum simil.& ista dicta sequuntur Bald.& Bartho.de Salyc.in l.1.C.si quis aliquem testa. prohib. Capio igitur primum, nunquid probatum sit ꝙ dominus Iaco.volebat testari.in quo im primis aduertendum est, quod illa doctrina Barto.dum vult quod debet probari, ꝙ prohibitus volebat: intelligi debet ꝙ volebat testari eo tempore quo fuit prohibitus item quod prohibitus fuit eo tempore quo volebat testari: aliàs si vno tempore probaretur prohibitio: & quòd alio tẽ
2 pore volebat testari non esset satisfactum: † verbum enim prohibuerit, adiectum verbo, volẽti testari, debet adesse tẽpore verbi sicut dicimus quod qualitas adiecta verbo, intelligi debet secundùm tempus verbi.l.si Titius.ff.de testa. milit.l.in delictis.§.si extraneus.ff.de noxali. & per Bar.in l.ex facto.in princip.ff.de vulga.& pupil.& in l.fina.ff.ad Ter.Ex qua declaratione infero in proposito, ꝙ eo tempore quo testari volebat, & disposuerat, nõ probatur aliquod impedimentum adhibitum, nec deducitur ista conclusio vt ostenditur: nam nõ probatur quòd aliquo tẽpore determinato iste dominus Iaco.voluerit testari.item non probatur ꝙ aliquo tempore determinato notario fuerit aliquod præstitum impedimentum, quinimò probatur totum oppositum.Primum probatur primò: quia omnes testes primo examinati ad probandam querelam: qui dicunt quòd do.Iacob protulit illa verba quòd volebat testari, & instituere do.Oliue.hæredem, non probant de aliquo tempore certo & determinato: quod erat fundamẽtum intentionis querelantis, arg.eius quod habetur. in l. eum actum. ff. de neg.gest.& per Bar.in l.nõ solum.§.sed vr̃ probari.ff.de noui ope.nunc.& Doc.post gl.in Clemen.fin.extrà de rescrip. Secundò quia omnes sunt singulares: quia nullus probat de aliquib.alijs deponentib.contestibus, vt patet ex eorum lectura: igitur non probant tanquam singulares do. Iac. aliquo tempore determinato testari voluisse: licèt in genere probetur habuisse voluntatem testandi, iux. no. per Bar. in l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. & traditur per Bal.in l.2.C.de testi.& per Cano.in c. cum oporteat. & in c.qualiter & quando.extra de accu.per Imo.in l.inter pares.ff.de re iudic. Tertiò quia testes dicunt, quòd volebat testari, & instituere do.Oliuerium hæredem: non tamen dicunt neque probant, quòd tunc vel quo tempore, quæ probatio incerta non releuat, l.non hoc.C.vnde cogna.c.in p̃sentia.de proba.cum ibi no.si ergo non apparet quo tempore voluerit testari, non possumus dicere quòd pro aliquo tempore voluerit & sufficienter probetur ad probandum impedimentum. Secundum etiam probatur: nam omnes testes qui dicunt quòd ser Iacobus notarius voluit ad dictum dominum Iacobum accedere, & non potuit: quia fuit sibi dictum vel a genero, vel a filia quòd erat impeditus somno, vel alio impedimento, non probant, neque

neque deponunt de aliquo tempore determinato, igitur nihil probant: quoniam, vt dictũ est, vt prohibitio accessus puniatur, probari debet tempore quo volebat testari: igitur tempus est de necessitate probationis, & consequẽter si non probatur, non releuat depositio, vt per Bar. latè in dicta l. non solum. §. sed vt probari. ff. de noui ope. nuncia. & probatur in c. in præsentia. de proba. & per Saly. latè in l. testium. C. de testi. Confirmatur hoc & secundò: nam omnes testes qui hoc deponunt sunt singulares: quia ex lectura eorum apparet ꝙ nullus ex deponentibus in dicto suo aliquem habet contestem. pro hoc etiam facit, quia nisi specificè appareat, ꝙ deponat de certo & eodẽ tẽpore, ex quo nõ probãt de cõtextualitate, præsumuntur singulares secundùm Bartol. in l. Celsus. in fin. ff. de vsucapio. & not. Bald. in l. edicto. in 15. opp. C. de edic. diui. Adri. tollen. si ergo sint singulares, ex quo tempus est de necessitate probationis, nihil probant etiam in genere: ita est mente glo. ordi. quam ibi Bar. & docto. sequuntur in d. l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. & d. Anto. in c. licèt causam. de prob. & no. gl. in c. nihilominus. 3. q. 9. & Io. de Imo. in l. inter pares. ff. de re iudica. Tertium probatur, nam testes plures probant, ꝙ vel adhuc nolebat testari, vel ꝙ volebat testari diebus Paschatis Resurrectionis, post discessum generi sui, & ipse in primo die Paschatis morte præuentus est: vel postquam Brixiam peruenisset, seu rediisset. Primum probat præsbyter Thomasius, qui hoc deponit tempore confessionis: & etiam post communionem. dicit enim ꝙ cum sibi diceret ꝙ deberet testari, respondit ꝙ nolebat adhuc testari: sed faceret quando vellet: & sic patet quod habebat libertatem testandi. l. fideicõmissum. §. quanquam. ff. de leg. 3. idem deponit Barthol. qui dicit quòd cum do. Oliue. venisset pluribus associatus & dixisset quòd vellet testari: respondit: (*non mi suffocare.*) Item præsbyter Anto. dicit quòd interrogatus respondit. (*Faro bene.*) Secundum probat notarius vocatus, cum quo ratiocinatus erat facere testamentum, & nolebat ante Pascha testari, & ꝙ sibi dixerrt ꝙ diebus Paschatis rediret, post discessum ser Ant. generi: quia nolebat vexationes dum testatur. idem deponit Pet. de Franchis: solent enim testatores quãdo in infirmitate testantur, vexari à consanguineis, vt inquit Bar. in extrauag. ad reprimendam. in ver. non obstantibus. & experientia docet, quæ est rerum magistra. in c. quàm sit. de elec. in 6. quas euitare volebat. Tertium probãt multi testes ex testibus d. Oliuerij. d. Ant. ex testibus filiæ, magister Marchus. Ioan. frater, Marchus & ser Ioan. Franci. qui omnes deponunt ꝙ volebat Brixiam reuerti, & ibidem facta sua adaptare, & sic ex prædictis patet quòd ante Pascha Resurrectionis, & antequam Brixiam reuerteretur, voluntas sua non erat testamentum facere: & licèt testes sint singulares: tamen probant fuisse voluntatem in genere ante mortem, ex quo mortuus est in primo die Paschatis, antequam Brixiam esset reuersus, scilicèt quòd ante non habebat voluntatem testandi: quoniam ad probandum aliquid in genere sufficiunt testes singulare, vt nota. Iac. But. in d. l. ob carmen. §. si testes. & Innoc. in c. qualiter & quando. extrà de accus. & Bal. in l. 1. C. de testa. & Bald. in l. actor. C. de probatio. & in l. 1. C. qui num. tutel. Pau. de Eleaz. in sua disp. quæ incip. contrà instrumentum debiti. satis enim est ꝙ testes in eundem rei finem concordent, scilicet ꝙ ante Pascha non volebat testari. l. qui sententia. C. de pe. per Old. in l. 1. C. si vnus ex plu. appel. Confirmantur prædicta: nam vt ex processu colligere possum, domi. Iocob. erat homo, qui si tunc temporis habuisset voluntatem testandi, testatus fuisset maximè, attenta infirmitate hydropisis: quę non impedit quominùs infirmus vsque ad mortẽ deambulare possit, & ambulando moriatur: nam video quòd aliquando filiam expellebat, vt deponunt duo testes: item exibat vsque ad hostium, vt deponit vnus testis: item notarius deponit, ꝙ quando accessit, fecit ꝙ filia & gener recesserunt, idem deponit Ioan. & sunt cõ testes alij duo, qui deponunt ꝙ stetit in secreto cum notario per plures horas: probatur etiam per testes filiæ ꝙ in cibo & potu decipiebat, & filiam & generum: imò contra eorum voluntatem assumebat: si ergo in istis minimis sibi nociuis eidẽ resistere non poterant: fortius non potuissent, si voluisset testari: quia si dixisset se velle testari, & vidisset ꝙ notarius & testes per eum petiti non venisent, bene cognouisset ꝙ filiæ & generi opera hoc contigisset: & sic potuisset vocare alios conuicinos, & filiam, & generum de domo expellere, sicut faciebat quando volebat: vt dictũ est. ꝙ deponit idem magister Ioã. nam ipse pridie quàm moreretur, iocabatur, vt dicit quidam testis: quia vt dixi, moriuntur deambulando, per hoc violentia non est pręsumenda, l. non est verisimile. cum ibi no. ff. quod met. causa. & maximè quia dicunt testes, ꝙ omnibus patebat accesus: nec unquam deducitur ipsum dixisse ꝙ testes uocarentur, vel notarius, quia volebat testari. ad hoc l. Pamphilo. §. propositum. ff. de leg. 3. secundùm quod illum tex. declarant Mod. in l. serui electione. in prin. ff. de leg. 1. Ex quibus omnibus habemus claram conclusionem ꝙ nunquam firmum propositum testandi de præsenti habuerit: quod etiã clarè patet ex testimonio confessoris, qui sibi dicenti quòd testaretur dixit, quod *adhuc nollet: & quòd quando vellet testaretur.* & sic non probatur illud primum quod dicit Bar. quòd habuit voluntatem testandi pro eo tempore, quo asserta impedimenta deducuntur, sed do. Iaco. illud vsu euenit quod multis euenit: qui differunt testamentum non credentes se morituros, non considerantes illud veritatis, vigilate, & orate, quia nescitis diem, neque horam. & hoc maximè euenit laborantibus morbo hydropico. Ex quib. infero quòd licèt testes domini Oliuerij qui deponunt quòd dominus Iaco. volebat testari, & do. Oliuerium hæredem instituere, posito quod hanc voluntatem probarent, quod tamen est falsum, ex quo non deponunt, quando volebat testari, intelligi & declarari debent ex dictis aliorũ testium, scilicet ꝙ volebat testari post aduentum Paschæ: & discessum ser Antonij generi, vel postquam Brixiam rediisset: & hoc duplici regula. Prima quia verba obscura dicta à domi. Ioco. quibusdam debent declarari ex verbis claris dictis ab aliis testibus. arg. l. vtrum. & ibi
4 Bar. & Ang. ff. de peti. hære. & in l. si seruus plurium. in fi. & in l. qui filiabus. in prin. ff. de lega. 1. † Secunda regula, quia dicta testium ad concordiam, quoad fiere potest reducenda sunt, vt traditur in l. 2. §. creditum. ff. si cer. pet. & est tex. & ibi canonistæ in c. cũ tua. extrà de testi. ꝑ Imo. latè in l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. obli. & ista sola sufficeret ad victoriam. Capio nunc impedimentum testandi, ꝙ deducitur, & pars probare nititur: scilicet quòd impediuerũt accessum tabellionis, & in hoc deponit Maria prima testis: quæ testis cùm sit reprobata tanquam meretrix, & adultera, non probat, vt per Specula. in ti. de teste. §. 1. ver. itẽ ꝙ est criminosa. & in c. testimoniũ, & ibi canonistæ latè. extrà de testi. Præterea ẽt non probat, primò dum dicit, ꝙ cùm dominus Ia. esset in coquina, & superuenisset ser Iac. notarius cæpit ordinare testamẽtũ: & quod superuenit ser Ant. qui interrogauit quid faceret. d. Iaco. rñdit. (*Va impazati de li facti tuoi.*) in hoc non probat, quia non probatur de tẽpore. itẽ est vnica & singularis, in hoc. l. iurisiurandi. C. de testib. itẽ contrariũ dicit ipse ser Iac. no. ꝙ imò qñ venit, ibi erat ser Ant. & ꝙ oẽs recesserunt: cui magis est stãdũ: tũ quia est psona magis digna. c. in nostra. in gloss. extrà de testi. tũ quia tabellio, qui aliis præfertur, ꝑm gl. in §. si verò adsint. in auth. de hęre. & Falc. tũ quia in hoc habet contestẽ Ioannem, & sic in hoc redditur falsum eius dictũ, igitur ista depositio redditur nulla, ꝑm Bald. & alios in l. si ex falsis. C. de transact. itẽ ex ipso testificatu apparet, ꝙ si ser Antonius voluisset impedire non poterat, vt patet: dum sibi dixit. (*Impazati de li facti tuoi.*) Secundo loco Maria deponit, ꝙ dominus Iacobus dicebat quòd ordinauerat testamẽtũ, & quod notarius non accedebat, & ꝙ notarius nunquam potuit accedere: quia aliquando dormiebat, vel propter aliud impedimẽtum. item secundus testis qui dicit ꝙ pluries dominus Iac. dixit notario ꝙ ad eũ accederet, quia volebat facere testamẽtũ, quòd notarius nõ permittebatur ingredi, qñ ad ipsum reuertebatur, qui etiã testes non probant, vt dixi, tũ quia non deponunt de certo

tempore: tum quia ſunt ſingulares: quia non allegant ſe in conteſtes ſuper tali impedimento, l. teſtium. C. de teſti. itē perſona Mariæ non eſt fide digna: itē ſunt adinuicem contrarij. nam Maria dicit ꝙ notarius non potuit vnquam alloqui dominum Iac. ſed Palamenon dicit ꝙ dominus Iac. pluries dixit notario, ꝙ ad eum accederet, & ſic patet ꝙ eū alloquebatur. verb. enim (pluries) ad minus verificatur in duabus vicibus, vt in regula, pluralis locutio, de regu. iur. in 6. ſi ergo primo dixerat ꝙ accederet: quia volebat teſtari, quare ſi acceſſit non fuit teſtatus: ſed iterum dixit, ꝙ accederet: vnde varia deponentes non probant, argu. l. qui falſa vel varia. ff. de teſt. Prætereà deponunt ꝙ dixit ꝙ accederet, quia volebat teſtari, non tamen quando. hoc autem declaratur per no. & Ioannem ꝙ intelligebat poſt aduentum Paſchæ: vnde non probatur ꝙ prius vellet teſtari, igitur nec impedimentum ad teſtandum. Prætereà licèt Maria multipliciter reprobata, dicat ꝙ reuertebatur non cauſa faciendi teſtamentum: tamen hoc ſcire non poterat Palamenon, non autem hoc dicitur, ſed tantum ꝙ notarius reuertebatur, & non deponit ex cauſa, vnde ipſa eſt in hoc vnica. l. vbi numerus. ff. de teſti. item tabellio dicit oppoſitum in hoc & in aliis: nam dicit notarius ꝙ plùries viſitauit: & ꝙ aliqñ cum iret ad inueniendum dictum d. Iac. reſpondebatur ꝙ dormiebat, vel aliter erat occupatus: vnde non eſt verum ꝙ ſemper impediretur accedere. item non eſt verum ꝙ accederet cā faciendi teſtm̄: quia ſi hoc fuiſſet notarius atteſtatus fuiſſet cauſa euitandi falſum in quod incidit etiam ille qui verum tacet: vt in c. 1. extr. de crimi. fal. imò non poterat hoc dicere, cum atteſtetur ꝙ remanſerat cum domi. Iac. ꝙ rediret in feſtiuitatibus Paſchatis: vnde ſi ante accedebat, patet ꝙ non cauſa faciendi teſtamentum, ſed viſitandi: prout ipſe dicit, cui credendum eſt: quia de facto proprio teſtificatur, arg. eius ꝙ habetur per Pau. Caſtr. in l. ſi quis ſeruo. C. de furt. & per Barthol. de Saly. in l. ſi quis decurio. C. de fal. cum ſimil. item non probant ꝙ ex non admiſſione notarij præſtitum fuerit impedimentum ad teſtamentū: ex quo non probatur ꝙ tunc tēporis vellet teſtari: imò probatur oppoſitum ꝙ ante Paſcha, & antequam reuerteretur Brixiam nolebat, igitur non fuit impeditus teſtari ſecundum Bar. in d. l. ſi. vt ſuprà in principio dixi. Non omitto etiam, quia ex quo probatur quòd non ſemper notarius fuit prohibitus, ſed aliquando vt Palamenon dicit, & notarius, licèt Maria dicat contrarium: quæ deponit ſuper negatiua non coarctata, & ſic eſt falſaria ſecundùm Innoc. in cap. cum eccleſia Sutrina. de cauſa poſſ. & proprie. licèt notarius & Palamenon deponant ꝙ notarius non potuit accedere: quia reſpondebatur quòd dormiebat, vel aliter erat impeditus: non probant quòd hoc fieret cauſa impediendi ne teſtaretur: ſed potius quod cauſa allegata erat vera. vnde non probatur concludenter: quia potuit eſſe vnde non probat hoc eſſe &c. l. non hoc. C. vnde cogna. c. in præſentia. extra de prob. cum ſi. maximè ne præſumatur delictum. l. meritò. ff. pro ſocio. per Bar. in l. gerit. ff. de acqui. hære. notarius autem nihil probat de ſua prohibitione: quia non deponit à quo fuerit ſibi dictum, ꝙ non potuerit accedere, quia dormiebat. vnde ſi fuiſſet ſibi dictum ab alio quàm à filia, tale impedimentū ab alio præſtitū, ad quē non pertineret cauſa ſucceſſionis ab inteſtato, non noceret filiæ, vt in l. 1. & ibi Bar. ff. ſi quis aliquē teſtari prohibuerit. Inde ſic infertur ꝙ etiam ſi ſer Ant. præſtitiſſet impedimentum, non nocuiſſet: ex quo etiā redditur dubia probatio dictorū teſtiū, ꝙ aliquando prohibeatur à filia: aliquando à genero. nā poterat eſſe ꝙ quando prohibitus fuiſſet à filia non fuiſſet cauſa faciendi teſtamentum, ſed viſitandi, prout deponit notarius: ſed quando à genero. & dubia probatio non releuat. d. c. præſentia, ex quibus indubitanter concludo† ꝙ non probatur
5 impedimentum teſtandi per prohibitum acceſſum tabellionis: & caret hæc concluſio probabili dubitatione ſtantibus his quæ ſuprà concluſa ſunt. Capio nunc aliud impedimentum conſideratum à Bart. ſcilicèt quando teſtes prohibentur accedere ad teſtatorem teſtari volentem: & in hoc ego non reperio deductum, nec probatum hoc impedimentum: vnde ſuper hoc non eſſet aliquo modo inſiſtendum: ſed quia quædam deducuntur, quæ aliqualiter arguunt aliquod impedimendum: igitur illa paucis abſoluam: in primis conatur pars aduerſa probare quòd continuò vel filia, vel gener erant penes iſtum do. Iacob. adeo ꝙ nullus in ſecreto poterat eum alloqui, ita deponunt duo ſeu tres teſtes, quaſi hoc facerent, ne vel eſſent teſtes, vel ad
6 teſtandum inducerentur, ſed hoc nihil eſt. †Primò, quia poterant ibi eſſe ambo, vel alter eorum ad minus vt ſubminiſtrarent neceſſaria: & iſta eſt conſuetudo attinentium, & amantium infirmos graui infirmitate grauatos, arguendo à communiter accidentibus. l. neque natales. C. de proba. item pòtius præſumi debet, ꝙ bona mente, & non dolosè ibi ſtarent, d. l. merito. ff. pro ſocio. item quando volebat ſtrictè loqui, iubebat illos recedere, vt patet ex teſtimonio notarij. item ex teſtimonio Io. qui probant quòd notarius loquutus eſt plures horas in ſecreto, & iuſſit aliis quòd recederent. patet etiam ex teſtimonio M. Io. qui atteſtatur & loquutus eſt cum eo in ſecreto, & ꝙ eius iuſſu gener & filia receſſerunt: quibus magis eſt credendum, quia deponunt de affirmatiua, arg. eius quòd habetur in l. diem proferre §. ſi plures. ff. de arbi. & in c. cum eccleſia Sutrina. de cauſa poſ. & proprie. & no. Innoc. in c. ſuper hoc. de renun. quē refert Bal. in Rub. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit. Præterea hoc nihil eſt quo ad actum prohibitionis, de quo quærimus: ſecundò conantur probare, ꝙ gener & filia non permittebant alios ad eum accedere: & ita deponunt aliqui, ſed hoc nihil eſt: in primis qa non ꝓbatur, neq; allegatur, ꝙ illi vellēt accedere, vt eſſent præſentes teſtamēto, vñ nō probatur ꝙ vt teſtes eſſent prohibiti: ꝙ erat probandum, argu. eius quod habetur in l. diuus. ff. de re iudi. & in c. licèt cauſam. extrà de proba. & in l. in delictis. §. ſi detracta. ff. de noxa. Præterea multi teſtes examinati pro parte filię, & aliqui ex teſtibus domini Oliue. dicunt oppoſitum: qui præualent numero, & dignitate dicentibus contrarium, vnde eis magis ſtandum eſt, tum ratione, quia potentius eſt iudicium plurimorum, c. prudentiam. de offic. deleg. & per Bar. in l. ſi duo. ff. vti poſ. & per gl. & Doct. in c. in noſtra. de teſti. tum quia medici & aliæ perſonæ digniores. magis enem creditur duobus dignis, quàm multis alijs non dignis. ſecūdùm Hoſt. & Doct. in d. c. in noſtra. facit glo. in c. clerici. 81. diſtin. Tertiò deducitur ꝙ filia & gener perſuadebant ei, quòd infirmitas erat leuis, & ꝙ citò ſanaretur: quaſi hæc facerent vt de teſtamento non cogitaret, ar. l. 1. §. ſi dominus. ff. ſi quis aliquem teſta. prohi. ſed ad hoc clarè reſpondetur, quòd imò hoc dicebant, ne timorem incuterent: ſed remouerent prout ſoliti ſunt facere filij, & alij conſanguinei, arguendo à communiter accidentibus. iuxta l. natales. C. de proba. & maximè ne præſumatur delictum, vt in d. l. meritò. & ad minus probatio non eſt concludēs. vt in d. c. in p̄ſentia. itē quia teſtes ſuper hoc deponentes in ſuis dictis non habent conteſtes, ſed ſunt ſingulares: vnde non probant: vt in d. l. iuriſiurandi. Præterea patet ꝙ hoc non dabat impedimentum: quia ipſe adhibuit notarium: & cum eo de teſtamento ratiocinatus eſt, & diſpoſuit uelle teſtari poſt Paſcha: item non reperio ꝙ iſtæ ſuaſiones ſunt prohibitæ, nec quòd inducant prohitionē in teſtando, facit in argumentum l. ſi. ff. ſi quis ali. teſta. prohi. Præterea confeſſor dicit, ꝙ gener in eius præſentia hortatus eſt ſocerum, quòd vellet teſtari, & tamen noluit, ita magiſter Ioannes atteſtatur ꝙ ad inſtantiam filiæ, & verbis, & literis hortatus eſt quòd teſtari vellet, idem dicit frater Marcus, vt ſuaſus à dicto ſer Ant. genero. ex quibus omnibus indubitanter concluditur ꝙ dicta verba non nocent: quæ tamen non probantur, quia teſtes ſunt ſingulares, vt dictum eſt. Ex quibus quarto loco etiam minùs obſtant illi teſtes, qui dicunt ꝙ filia & gener ſuadebāt ꝙ non deberet Brixiam reuerti: quia in firmitas erat leuis & quòd citò ſanaretur, volendo forte pars aduerſa ex hoc inferre, quòd ſi fuiſſet reuerſus, teſtatus fuiſſet, cum hæredem inſtituiſſet: quoniam ex diuerſis non eſt bona illatio, quia vtique erat in dicto Caſtro in domo propria, & poterat teſtari, & à nemine prohibebatur. item quod fortius

eſt,

est, vt dicit notarius, deliberauerat ibi testari: vnde ista sunt multum à longè, & succedit regula, quod probatio est dubia. d. l. non hoc. & quod non est præsumendum delictum. d. l. meritò. & etiam testes non sunt contestes. d. l. iusiurandi. Quintò etiam loco non obstant, quòd ex dictis testium, scilicet notarij Ioannis & aliorum videtur probari, quod ibi tunc non testabatur: quia dubitat ne testamentum perueniret in notitiam fratris & generis: item suspicabátur vexationes quando habuisset tunc vel posteà notitiam: & sic hoc testari impediebat, sed non reperio quòd habeat nocere, quasi videantur prohibuisse, qui enim hoc dicit alleget. l. hoc dicentem. l. illam. C. de colla. Præterea licèt suspicaretur, tamen, ex quo non deducitur, neque probatur à quo vexatio aliqua inferretur, talis suspitio non re-
7 leuat, †sicut dicimus ꝙ metus non releuat, nisi ostendatur quòd ab aliquo metus inferebatur, l. metum autem. & ibi Bar. ff. quod me. causa. Sexto etiam loco non obstat quod multi testes dicunt, qualiter ipse dicebat, quòd volebat testari, & relinquere fratrem hæredem, & non relinquere aliquid filiæ: quoniam nihil ad rhombum, ex quo hoc non fecit: quinimo quando præparasset se: & esset in actu testandi, & incepisset, ex hoc frater non posset aliquod ius consequi, testamento non perfecto in totum. l. si is qui. cum ibi notatis. ff. de testa. in l. furiosum. C. qui testam. fac. poss. & in l. fideicommissa. §. quoties. & ibi Bar. de test. igitur fortius, si nullum testamentum facere incepit. Præterea ex quo iste sæpius ita dicebat, vt ex dictis testium ostenditur, erát potius iactantia verba, quàm ex animo procederent, vt dicit tex. in d. l. diuus. ff. de testamen. mili. & in l. fina. ff. de testa. si enim voluisset disponere, adhibuisset notarium & testes, secundùm quòd habetur: in simili, in l. Pamphilo. §. propositum. ff. de lega. tertio & per Modernio. vbi latè domi. Alex. in l. serui electione. in princip. ff. de leg. 1. cum simil. præterea hoc non probant, nisi testes singulares. Nō omitto ꝙ ista videnť verba prolata, vt fratrē alliceret, non ꝙ ita sentiret. vt satis clarè patet, si rectè verba considerantur ex testificatu magistri Ioannis secūdi testis inducti pro parte filiæ, ꝙ etiam ex eo patet, quia non semper ita dicebat, vt patet ex testificatu dicti magistri Ioannis. item fratris Marci, item Ioannis, quando referebat literas sibi transmissas per Oliuerium, in quibus continebatur ꝙ citò citò citò faceret testamentum: propter quæ valdè indignatus fuerat contra domin. Oliuerium, propter indignationem .n. efficiť uolūtas testatorum varia, l. 3. in fi. cum seq. ff. de adimen. lega. Item nec est verum ꝙ fuerit voluntas firma excludendi filiam in totum, patet ex attestatione notarij, idem attestatur Petrus de Franchis: nam primus testis partis aduersæ super secundo capitulo, dicit, ꝙ prædicta dicebat contra filiam quando erant irati, sed posteà fuerunt reconciliati, vnde ex verbis dicti domini Iacobi, non potest sumi ꝙ voluntatem suam firmasset: quia ex verbis difformibus non probatur voluntas, l. Seio amico. §. medico. & ibi Bar. ff. de annu. lega. & ꝙ firmam voluntatem relinquē di non habuit, ostenditur ex effectu: quia exitus acta probat, vt habetur in l. rem non nouam. in fin. C. de iudi. & in proę. ff. in fi. per Bal. in ca. 1. versi. sexto quæro. quibus modis feud. amit. si enim voluisset fratrem hæredem facere, & filiam excludere, poterat hoc facere, nec gener & filia prohibere potuissent, si totus processus inspiciatur: quia eos expellebat, quando uolebat, & potuisset domum egredi, ut dictum est, unde si non fecit, constat ꝙ uoluit decedere intestatus. arg. l. unicæ. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. tollen. unde si non fecit, constat quòd filiæ suæ tacitè bona sua relinquere uoluit, l. conficiuntur. §. si quis. ff. de iure codi. Nec hoc uerisimile est: quia ꝙ bona ad filiam perueniat, & non ad fratrem, hoc dictat lex diuina iuxta illud, filius, ergo hæres, & naturalis. l. cum ratio. ff. de bo. damn. & humana: cum qua uoluntas defunctorum in dubio censetur esse cōformis, d. l. conficiuntur. & per Bal. in l. precibus. C. de impube. & alijs substi. & Bar. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. Postremo capio illud, ꝙ ultimo loco adducebatur, ꝙ filia & gener non habebant bonam curam: nec subministrabant utilia & necessaria: sed inutilia & nocitura, ut multi testes probare conantur: & sic videtur filia tanquam ingrata ab hæreditate excludenda, iuxta no. per Ang. in d. §. ingratitudinem. ad quod dico ꝙ hoc nullo modo habet obstare: in primis, quia non probantur ea, quæ testes probare conantur, quia non sunt contestes, sed singulares, l. iurisiurandi. C. de testi. c. licèt ex quadam. extrà eo. ti. Præterea licèt aliquid probent, sunt multo plures deponentes contrarium, scilicet in fauorem filiæ & generis, quod imò diligenter se habebant in eius cura subministrando necessaria, & denegando nociua: & si quando subministrabant nō conuenientia, hoc eueniebat, quia violenter contra voluntatem eorum illa volebat, & aliquando capiebat ipse ipsis ignorantibus: quos decipiebat, prout patet ex attestatione plurium, maximè medicorum. vnde illis magis standū est. quia plures numero, glo. est in c. in materia. de testi. item digniores Hostien. in d. c. in nostra. item periti in arte. iuxta l. qui semel. C. de re mili. lib. 10. item uerisimile. l. 3. §. ideo q: diuus. ff. de testi. ex quibus reprobatur dictum cuiusdam Barbitōsoris, qđ nullo modo est verisimile: itē est vnicus, unī sibi non creditur. l. vbi numerus. ff. de testib. cum simili. Præterea cum infirmitas esset incurabilis, non potest filia damnari, si aliquando uoluisset patri obtemperare in reb. nociuis, solent enim dicere tunc medici. *Datili zo che uole, che e lo è spazzato*. Vnde aliàs consultum fuit per solemnes
3 Doct. †quòd licèt quando maritus vxori infirmæ non adhibuit medicum, perdit lucrum quòd consequeretur ex forma statuti per mortem vxoris, ut traditur in l. si ab hostib. §. fi. ff. solu. matri. tamen non perdit, quando esset morbo incurabili infirma, arg. l. an in totum. ff. rerum amo. & in l. si alius. §. est & alia. ff. quod vi aut clam, & quod no. Bar. de seruo & vasallo non succurentibus domino omnino perituro. in l. si quis in graui. in prin. ff. ad Silla. & glo. no. in l. si ideo. ff. de euic. & ad hoc plura similia allegari possent, quę omitto. Præterea ingratitudo non excludit à successione intestati, vt est tex. in l. cognatis. ff. unde cog. & ita tenent Guli. Bar. Bal. & alij, in l. fratres. C. de inoffi. testa. & respondēt ad dictum. §. ingratitudinem. & hoc tenet & latè probat in signis præceptor meus d. Franc. Are. in l. 3. §. filius quoq;. ff. de libe & posthu. vbi videri potest. Præterea non omitto quòd ex quo intentatur, quòd filia excludatur propter delictum prohibitionis ne testaretur: itē propter vitium ingratitudinis, debebant intētari ista expressius loco, & tempore, & illa ita probari. arg. l. item exigit. ff. de dolo. & per Bar. in l. prætor edixit. in princ. ff. de iniur. & eius quod habetur in c. pia. de excep. in 6. & ita per prædicta in terminis consuluit Bal. in consi. incip. proposito ꝙ Lucarellus. quòd refert & sequitur do. Alex. præceptor meus. in authen. non licèt. C. de libe. præte. sed in casu nostro ista non sunt deducta neque probata certo loco & tempore commissa. igitur &c. Ex quibus concludo quod filia & gener sunt in causa manifestè victoriæ, & sic à querela absolui debent: & querelans in expensis legitimis condemnari.

Laus Deo. Barth. Soc. &c.

S V M M AE.

Per receptionem mercedis an locator possidere probetur, & alijs modis ultra: & quod locatio probetur.

1 *Possessio non probatur per locationem.*
2 *Possessio probatur per receptionem mercedis in præiudiciū tertij, si non probatur quòd eo tempore alius possideret.*
3 *Pensio licèt nulla fuerit soluta: tamen probatur possessio locatorum, & locatio, quæ possessio præsumitur continuata viuentibus locatoribus.*
4 *Mala fides patris nocet filiæ hæredi, quæ tenebatur conscientiam defuncti exonerare.*
5 *Restitutio competit iuxta ignorantiam aduersus præscriptionem decursam.*
6 *Ius dicendi contractum nullum præscriptum est longissimo tempore.*

CONSILIVM. CVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Libenti animo subsubscribo consilijs suprascri
pti insignis iurisconsulti domini Alexan. de
Paltronib fratris honorandi. cum semper ma
gna diligentia & lucubratione discutit omnia
necessaria: ꝙ maximè in præsenti consultatio
be ostendit, quare paucis me absoluã eundo post terga opti
1 mi messoris, aliquas necessarias spicas colligendo: † & in
primis illud videtur expeditum, ꝙ est maximum fundamẽ
tum præsentis consultationis, ꝙ præfati locatores proba-
uere possedisse: cum per locationem non probetur posses-
sio. vt in l. quamuis. §. si conductor. ff. de acqui. pos. & in c.
inter dilectos. de fi. instrum. nisi contra conductorem secun
2 dum Ange. in l. quædam mulier. ff. de rei vendi. & dicitur
in consi. † tamen per receptionem mercedis probatur pos-
sessio, & in præiudicium tertij si non probatur, quòd eo
tempore alius possideret secundum Ang. in d. l. quædã mu
lier. & hoc voluit Bar. in d. l. si conductor. & Bar. Imo. & d.
Alex. in l. qui vniuersas. §. per colonum. eod. ti. Et licèt forti
ter in cõtrarium arguat, hoc sequitur ibi subtilis prçc. me.
Are. dicens quòd ista est communis opi. & quòd seruatur
in practica. Idem voluit Bal. in auth. quas actiones. C. de sa
crosan. eccles. & hoc maximè quia apparent quatuor instru
menta perceptionis ex quibus sumitur præsumptio: quòd
conductor detinebat, seu naturaliter possidebat, & vteba-
batur, & fruebatur tanquàm conductor: aliàs non est verisi
mile ꝙ pensionem soluisset, & sic uoluisset illam perdere.
arg. l. cum de indebito. ff. de proba. Concurrit etiam instru
mentum in quo est constitutum, & licèt non probetur, pos
essio, nisi probetur constituentem possidere. vt in d. l. quã-
uis. §. si conductor. tamen ꝯ constituentem probatur, vt per
Ang. in d. l. quædam mulier. tamen in antiquis non proba
tur, ꝯ omnes vt sentit dom. Abb. de præscrip. c... nos aũt su-
mus in antiquis: patet, quia agimus de probanda possessio-
ne 74. annorum, & sic requirantur testes ad hoc vt proba-
re possint. 84. annorum ad minus: qui hodie inueniuntur
de raro. & si aliquis inuenitur non inueniuntur habentes
notitiã vnius petiæ terræ, vnde vel debebat dicere quòd di
citur factum antiquum: quia excedit tempus 40. annorum
secundum do. Anto. in c. veniens. el 1. de testi. vel quòd ex-
cedit memoriam hominum, vt dicit do. Ant. post dominos
de Rota. in c. cum ad sedẽ. de resti. spo. vel ad minus, quod
est de facili tale pactum: quo casu vult do. Anto. ꝙ fama
ita plene probet, sicut in antiquis, vt in d. ca. veniens. argu.
3 eius quod habetur in cap. præterea. de testi. † Ex quib. om-
nib. infertur vna indubitata conclusio: quòd probatur &
locatio, & possessio locatorum: quæ possessio etiam præsu
mitur continuata viuentib. locatorib. licèt nulla fuerit so-
luta pensio: si non probatur interuersa: ita voluit Bald. per
illum tex. in l. Pomponius. ff. quib. mod. vsusfr. ami. vnde si
hodie probaretur interuersa, potest intentare, qui præten-
dit causam à locatorib. possessorium recuperandæ, vel ca-
nonis reintegrandæ. 4. q. 3. vel l. si quis conductionis. C. lo-
ca. quòd vltimum tantum competit ꝯ conductorem, & suc
cessores vniuersales, vt in d. l. si quis conductionis. sed pri-
mum ꝯ omnes qui possidere inueniuntur, vt no. Innocẽ. &
alij in c. sæpe. & in c. cum ad sedem, de resti. spo. dico latè in
l. rem quæ nobis. in 4. q prin. ff. de acqui. poss. Et alijs duo-
bus non obstat exceptio dñij, & illa dolo facis petere, secũ
dùm Bar. per illum tex. in l. si coloni. C. de agri. & censi. li.
11. & tenent do. Ant. & do. Abb. in d. c. sæpe. & D. Alex. in
l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poss. latè dico
in d. l. rem quæ nobis. q. 9 unde uidetur ꝙ remedium cano
nis reintegrandæ sit magis eligendum, si non probatur ꝙ
possidentes essent hæredes conductoris. sed istis agentibus
obstare uidetur exceptio præs. triginta anno. quo temporis
spatio uidetur sublata cõditio d. l. si cõductionis. & l. sicut.
& l. omnes. C. de præscri. 30. ano. item remedium canonis
reintegrandæ etiam sublatum uidetur, ita concludunt do.
Anto. & do. Ab. in c. solicitè. de resti. spol. imò dixit domi-
nus Io. de Imo. ꝙ non præscribitur nisi spatio 40. annorũ.
dico de hoc in dicta l. rem quæ nobis. q. 8. Sed huic fun-
damento respondeo quòd magister Ioannes nullo tempo-
re potuit præscribere triplici respectu: tum quia præsumi-
tur semper possedisse tanquam conductor: & locatores nõ
fuerunt possessione priuati: ut dicta l. Pomponius. tũ quia
erat in mala fide non soluendo pensionem, ut in regula pos
sessor. cum materia. de regu. iur. libr. 6. & in c. si de præsenti
cum utrobique notatis. Nec filia sua præscribere potuit du
4 plici respectu, † primo, quia mala fides patris non nocet fi-
liæ hæredi, quæ tenebatur conscientiam defuncti exonera
re, ut in c. fi. de sepul. & ista est communis opi. quam te-
nent multi Doct. relati per do. Alex. in l. Pomponius. §. cũ
quis. ff. de acquir. pos. & latius pluries consului secundum
istam opinionem, quæ consilia & alia ad plenum refert
Reuerendus pater dominus Felyn. in cap. si diligenti. de
præscrip. in 6. column. Secundò, quia eius administratores
fuerunt in mala fide, ut ex assumptione negatiuæ: item ex
legato facto in testamento: quæ uidentur nocere dictæ filię
ut in d. l. non solum. ff. de lib. causa. & l. qui ex legati causa.
cum sequenti. cum ibi no. ff. de uerbo. obliga. & no. Bar. in
l. qui duos. ff. de reb. dub. alii autem qui reperiuntur possi-
dere post mortem filij, non possederunt. 30. annorum. un
de non est respectu eorum decursa præscriptio, quæ requi
rit spatium 30. annorum. ad minus, ut dixi supra. Non o-
mitto quod ista quæ fuerunt gesta per tutorẽ habuerunt iu
stam causam ignorantiæ, & consequenter successores eorũ,
5 † unde aduersus præscriptionem decursam ex iusta igno-
rantia competit restitutio, ut concludit Bart. in l. 1. §. si qs
autem. ff. de itine. actuque priua. & communiter sequun-
tur Doct. quos ad plenum refert d. Alex. in l. cum filij. §. in
hac. ff. de uerb. oblig. ubi latè hanc opi. defendo, & latè etiã
refert tenens hanc opi. d. Felinus in c. vigilanti. de præscri.
Superest nunc videre si restituta possessione aduersarij age
re volentes possint obtinere: & clarum est ꝙ si proprio do-
minio niterentur, quod obtinerent: sed si niterentur do-
minio magistri Ioannis, & consequenter filiorum & hære-
dum, dico ꝙ obtinere non possunt: nam aut augent rei
vendicatione, vel etiam cõdictione sine causa: & tunc vtro
que casu haberent probare dominum magistri Ioannis in
rei vendicatione patet. in l. vnica. C. de alie. iudic. mu. cau-
sa fac. in condictione sine causa patet: quia habet declarare
ꝙ magister Io. erat dominus, & licèt fuerit dominiũ trans-
latum ex causa venditionis: tamen causa fuit redacta ad nõ
causam, & tunc competit cõdictio sine causa, iuxta no. per
Bar. & Doc. & in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obli. Pro
batio autẽ dominii magistri Io. erit valde difficilis: sed po
sito ꝙ probaretur dominium magistri Io. adhuc non pote
runt obtinere, nam sequendo distinctionem primi consul-
toris, aut volumus ꝙ statutum annullet instrumẽtum, hoc
est contractum contentum in instrumento, in quo bene vi
dentur illa verba, *ipso iure non valeat*, & tunc ꝯtractus à prin-
cipio ualuit, & fuit translatum dñium, unde non competit
rei uendicatio, ut per Bar. in d. §. ea l. quinimò si statutum
à principio annullasset, ex traditione fuisset dñium transla
tum ſm Bal. & cõiter Doc. in l. 1. super gl. ff. sol. ma. Cõpe-
teret autem sola cõdictio sine causa, aduersus quam triplex
competit defensio, primò quia cum contractus esset annul
latus, poterat magister Ioan. dicere contractum nullũ, & sic
dñium condicere, & à cõdictione recedere, sed elapso tpe
ad renunciandum contractus fuit effectus nullus, post ꝙ tẽ
pus magister Ioan. quatuor annis continuis soluit pensio-
nem, unde tacitè uidetur illos contractus de nouo appro-
bare, quorum approbatio & reprobatio pendebat à uolũ-
tate sua, igitur non potest contractum improbare, quẽ ap-
probauit tacitè pluries, & concludit d. Abb. per iura ibi in
gl. alleg. in c. enim. de excep. Secunda defensio est ꝙ condi-
ctioni sine causa & cuiuslibet alteri actioni præscriptũ est
longissimo tpe. l. sicut. & l. oẽs. C. de præsc. 30. adn. Nec ali-
qua mala fides imputari põt pp duos titulos & tot solutio

nes pensionum, iuxta no. in l. Celsus. ff. de vsucap. cũ simil.
6 † Tertia defensio est: quia ius dicendi contractũ nullũ, præscriptum est longissimo tempore secundùm Bal. & Ange. arg. gl. ibi in l. sicut. C. de præscript. 30. an. aut volumus dicere ꝙ statutum annullet instrumentum: & sic probatur instrumentũ, quod putarẽ verissimũ, nisi practica esset in contrarium. & tunc etiam cõpetit triplex defensio: prima ꝙ procedit quando probaretur eorum intentio solo dicto instrumento, sed in casu nostro probatur ex pluribus deductis per primum consultorem, igitur probatio mixta non censetur reiecta, secundùm Bar. & Docto. in l. certi condictio. §. cum igitur. ff. si cert. peta. & ponit latè primus consulens: secunda, ꝙ statutum ex defectu potestatis non potuit facere, ꝙ iuramentum de non obseruando venditionẽ probetur per dictum instrumentum. argu. c. cum C. laicus de foro compe. in 6. vt eleganter & iuridicè probat Io. de Imo. in c. cùm contingat. de iureiur. in 6. memb. principali. tertia quia iuri dicendi instrumentum nullum est præscriptũ spatio 30. an. vt in d. l. sicut. per Bal. Ange. & Imol. Nõ omitto etiam ꝙ postquam instrumentum fuit nullum, & sic nulla poterit probari venditio ex cõditione, & solutione pensionum quatuor annorum, censetur tacitè approbasse, vnde non poterat pactum reprobare, vt dixi: ex quibus omnibus & aliis adductis per primum eximium consultorem, arbitror conclusionem suam veram: & hæc scripsi iam libris incapsatis, vt Paduã ad legendum proficiscerer. Laus Deo. De subscriptione requisitus, prout suprà consului, arbitror iuris esse. Ego Barth. &c.

S V M M Æ.

An inter patrem & filium dando aliquid, vel assignando contractus teneat, vt inde per filium rem tradendo dominium transferri possit.

1 *Obligatio naturalis oritur inter patrem & filium in potestate.*
2 *Commune dicitur, quando quis habet aliquam partem iure dominij.*
3 *Possessorium iudicium non datur contra titulo possidentẽ: præsertim etiam habentem causam à possessore bonæ fidei.*

CONSILIVM CVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa mota per Gerardum Leuantis de Tunicella, contra Franciscum Patri, viso processu, instrumentis, & testibus, arbitror sine dubitatione partes domini iudicis esse in absoluendo dictũ Franciscum, & pro fundamento præmitto, ꝙ datio & assignatio facta de dicto molendino Nicolao eius filio valuit, & tenuit: quia fuit facta assignatio pro parte sua, ẜm Ang. in l. si non mortis. ff. de inoffi. testa. & dicit se ita consuluisse. & Paul. Castr. in l. cum quo. de pecu. §. fin. ff. ad legem Falci. Sed fortius hoc patet propter iuramentum de obseruando præstitum à patre: licèt Nicolaus esset in potestate, propter quod validatur ipsa assignatio. ita decidit Bald. in terminis in l. 3. C. pro dona. in
1 vlti. col. & Bal. in repe. l. 2. ff. de iureiur. † Non est enim dubium ꝙ inter patrem & filium in potestate, oritur naturalis obligatio. secundùm Bar. in l. frater à fratre. in vlti. q. ff. de condi. inde. sed quando oritur naturalis, iuramentum facit eam efficacem, secundùm Bar. in l. si pro eo. in 6. mẽb. ff. de fideiuss. per istam rationem & plura alia hanc opi. tenet do. Alex. in l. si donatione. C. colla. & est cõis conclusio quicquid consuluerit Pau. Castr. & minus bene: ex quibus infero ꝙ si assignatio fuit valida, potuit Nicolaus vendendo dominium transferre in Franciscum, vel vsucapiendi condictionem, l. clauibus. ff. de contrah. empt. Nec habent obstare iura quæ in contrarium allegantur. primum quòd per testes probatur quòd iste Nicolaus prius vendiderat Baldasari fratri suo: & sic prior in tempore videtur potior in iure, vt reg. qui prior. cum materia. de reg. iu. in 6. sed hoc non habet obstare, quia res fuit prius tradita dicto Francisco: igitur tempore est potior. quia attenditur prioritas traditionis, & non tituli. casus est clarus. & ibi Doc. in l. quoties. C. de rei ven. Secũdũ ꝙ imò res fuit prius tradita Baldasari. quia vẽditio facta fuit in ipsa re vendita: & sic videtur facta traditio. l. eius rei. cum simil. ff. de rei vendi. Inst. de rer. diui. §. interdum. & sic videtur ꝙ debeat obtinere: ad hoc respondet, ꝙ licèt res esset in præsentia requirebatur traditio possidentis, l. 1. §. si iusserim. & l. qđ meo. §. si venditorem. ff. de acquir. poss. traditur in l. quarundam. ff. eo. titul. nec ex eo ꝙ essent in rem vendita, quia tex. in §. interdum. loquitur, quando ante venditionem res tota erat apud emptorem: quia tunc vendendo videtur voluisse rem emptoris fieri, ex quo etiam emptor remansit in possessione, sed in casu nostro res erat apud venditorem, & facta venditione remansit iure vendita, vnde apparet ꝙ noluit tunc tradere, & rem emptoris fieri, prout requirit tex. in dicto §. interdum. imò ꝙ potius voluit rem retinere, & nõ tradere donec de pretio sibi satisfieret: vt in l. Iulianus. §. offerri. ff. de acti. empt. Vel dubia apparet intentio: igitur non releuat. c. in præsentia. de proba. Tertium, quia allegatur quoddam statutum sub Rubr. de reb. commu. non alie. quod tamen non vidi. sed tamẽ non dicitur commune: licèt Gerardus & filij possent ire ad molendinum, & mole-
2 lere pro eorum victu sine solutione mercedis: † quoniam commune dicitur, quando quis habet aliquam partem iure dominij, l. 2. C. cõmuni diui. l. rectè dicimus. ff. de verb. signi. cum vulgari. ex quibus patet ꝙ actor non potest obtinere. Postremò, aut vult obtinere in rei vẽdicatione: quia dominus, & non potest: quia non probat dominium aliquo modo: aut in Publiciana & non potest: tum quia non probat traditionem, tum quia contra titulo possidentem, l. siue autẽ. §. si duobus. ff. de pub. aut in possessorio, & nõ potest: quia aut ex antiqua possessione, antequàm Nicolaus posideret: & non inuenio hæc probata: & si probaretur dictus Gerardus cecidit facto suo à possessione, assignando in partem Nicolao, secundùm Docto. Mod. communiter in l. rẽ quæ nobis. & ibi latè dico. ff. de acquir. pos. & do. Alex. consi. 13. in 1. vol. aut ex possessione acquisita Nicolao posidente: & ista est ratio ex quo tempore erat in possessione, & remansit, & nullũ verbũ, & nullus actus traditius possessionis interuenerit. & sic colligitꝰ ꝙ noluit tradere, & à possessione recedere, & per consequens non fuit translata possessio, quæ non amittitur nisi corpore & animo, l. 3. §. in amittenda. & l. quemadmodum. ff. de acquir. possess. & maximè quia semper stetit in re licèt alij sint ingresi. l. ꝙ meo. §. fi. ff. eo. ti. ꝑsertim q̃a sunt ingressi non ad istũ finẽ, sed iure familiaritatis, l. qui iure familiaritatis. cum ibi no. ff. de acquir. pos. ex quibus concluditur ꝙ nulla est probata possessio, & sic non potest in possessio
3 ne obtinere. † Præterea possessorium iudicium non datur contra tit. posidentem: præsertim etiam habentem causam à possessione bonæ fidei. & licèt in hoc sint opiniones: tamen de hoc videtur casus, cui malè potest responderi. in d. §. si duobus. vbi hoc tenet Ang. in cõsi. 113. incip. dictus libellus. & tenet Bar. in l. fi. §. sed cùm in secunda. ff. de furtis. Alex. in consil. 113. in 3. vol. & in consi. 90. in 5. vol. & latè defendendo hanc opi. in d. l. rem quæ nobis. sed in casu nostro dubitatio cessat: quia non probatur possessio, vt dixi. ex quibus concludo dictum Franciscum absoluendũ. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senen. &c.

C A S V S.

CASVS talis est: ser Franciscus Carauita habebat duo officia à communi Bononiæ donec viueret: cum certo salario, impetrauit à Reuerendiss. Legato, quod concederentur dicta officia dicto ser Francisco & Thomę eius filio, & cuilibet ad vitã cuique eorum, & hoc de anno Domini 1479. 8. mensis Septembris, deinde anno 1480. 10. die mẽsis Aprilis. mortuo ser Francisco fuit dicta concessio confirmata per dominos Sexdecim cum infrascripta declaratione, vi-

delicet, *cum hoc tamen quòd prædictus Thomas communicare debeat salarium prædictorum officiorum cum filijs & hæredibus ser Francisci eius patris: maximè cum superioribus diebus obierit, & grauem & inutilem familiam reliquerit*: & hæc confirmatio attendi debet.

SVMMAE.

Quæritur pro qua parte facienda sit communicatio aliis filijs & hæredibus ser Francisci, cum sint numero tres.

1 *Vocatus vnus nomine proprio, & alij nomine collectiuo, omnes admittuntur pro virili portione.*

2 *Vocati nomine collectiuo vocantur, & admittuntur pro virili portione cum vocato nomine proprio.*

3 *Ratio expressa in concessione habet regulare ipsam concessionem.*

4 *Gratia æqualiter concessa, debet æqualiter transire ad filios.*

CONSILIVM CVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SVper ista difficultate videbatur primo aspectu; ꝙ sit dicendũ ꝙ sit decisa per casum in termi nis, in l. si quis Titio & hæredibus suis vsumfructũ, deciditur ꝙ dimidiã Titius, dimidiã hr̃des habebunt, ita hic dimidiã habeat Tho-
1 mas, dimidiam alij filij & hr̃des † & ideò dicimus ꝙ qñ vnus vocatur nomine proprio, & plures alij nomine collectiuo: vocatus nomine proprio admittitur ad dimidiam: alij omnes vocati nomine collectiuo ad aliam dimidiam: ita concludũt omnes in l.fi.C.de impub. & alijs substitu. Hoc tamen non obstante puto ꝙ contraria sententia in casu nostro sit verissima, & vincat, si rectè verba considerentur: primò qñ mandatur alicui, ꝙ debeat aliquid communicare, tale mandatũ intelligitur ꝙ debeat communicare quo æqualibus partibus, tex. est per quem ita dicit Bar. in l.Lucius.in princ.ff. ad Trebel. & tenet Bar.in l. cũ pater. §.dulcissimis.in fi.ff.de lega.2. vnde dicit Cuma.per illum tex.in l.fi.§.Lucius.eo ꝙ appellatione (cõis) intelligitur de æquali. & sic patet ꝙ verbum communicare significat ꝙ pro æqualibus partibus fieri debeat, sed clarum est etiam, qñ vnus vocatur nomine proprio, alij nomine collectiuo: pro æqualibus portionibus omnes admittuntur pro virili portione: casus est clarus, in l.interdum. & ibi omnes.ff.de hr̃di.instit. igitur in casu nostro cum verbum communicare significet, ꝙ pro æquali portione debeat viriliter aliis fi-
2 lijs communicare. † Secundò tex.in d.l.interdum, vult ꝙ vocati nomine collectiuo, vocentur & admittantur pro virili portione, cum vocato nomine proprio: quia testator dixit æquè hr̃des sunto. quẽ tex. gl.in d.l.Lucius.§.Lucius. extendit, qñ esset positum aliquod verbum æquipollens; sed in casu nostro est appositum verbum æquipollens quia verbũ cõmunicare significat, ꝙ æquè fiat cõmunicatio. vt est casus in d.l.fi.§.Lucius, & in d.l.Lucius.ff.ad Tre.& sic æquipollet verbo, æquè: igitur censetur æquè facta concessio: & sic viriliter. vnde dicit Bar.in consi.118. incip. quidã habens bona communia. ꝙ qñ verba significantia communionem referuntur ad res seu bona, sine dubio significant ꝙ bona sunt cõmunia æqualiter, & loquitur de hoc verbo cõmunicare: facit quia æquipollentium idem est iudicium.l.fi.ff.manda.& in l.Gallus.§.& quid si tantum.cũ ibi no.per.Bar.& Doct.ff.de libe.& posth. Tertiò probatur per tex.no.sm̃ intellectum gl. Dyn. & Bar. in l. Lucius. §. Lucius.el.1.ff.de lega.2.vbi testator iussit dari prædiũ Seiæ & libertis suis: & ne illud extra familiam alienaretur: dicitur ꝙ Seia, & libertæ viriliter & æqualiter censentur vocatæ: quia prouidendo alienationi extra familiam voluit familiæ prouidere, sed ita est in casu nostro, cum ex verbis concedentium dum dicunt, maximè cum superioribus diebus obierit, & grauem & inutilem familiã reliquerit. &c. appareat ꝙ voluit familiæ prouidere: igitur debent æqualiter & pro virili portione admitti; & illum intellectũ ad d.§.Lucius, tenet Bar.Pau.Cast.& cõiter Doct.in l.fi.C. de impube.& aliis substit. Quartò confirmatur per eundem tex.in d.§.Lucius.secundum intellectum d. Raph. Cuma. vbi dicit, ꝙ illa Seia erat de familia libertorum: vnde licèt esset proprio nomine vocata: quia fuisset etiam inclusa sub nomine familiæ, seu includebatur, ideò admittitur pro virili, sed ita est in casu nostro: quia etiam Thomas erat de filiis & hæredibus ser Francisci, & sic appellatione filiorũ, & hæredum ser Francisci includebatur: igitur viriliter cũ aliis admittatur. Quintò per ea quæ ponit, in d.§.Lucius. vbi dicit, ꝙ illa verba, Ita vt ne de nomine familiæ exeat, manifestè ostendunt relictum fuisse contemplatione familiæ, & ideo Seia licèt nominata nomine proprio admittitur ad virilẽ, vnde dicit Bal. ꝙ paritas affectionis, inducit parietatem in distributionibus faciendis: quæ concludunt in casu nostro: quia per illa verba, Maximè cum superioribus diebus &c. ostenditur ꝙ contemplatione familiæ factum fuit, & affectio causæ æqualis: igitur pro virili censetur facta concessio. Sextò pondero eundem tex.in proposito.nam iurisconsultus, quãdo vult quærere an Seia ibi nominata, nomine proprio admittatur æqualiter pro virili, loquitur per ista verba: *Quæro an Seia in communione cum liberis meis habeat portionẽ: an vero sibi partẽ dimidiã*, &c. deinde respondendo dicit perspicuam esse testatoris volunlatem omnes ad viriles partes vocatos: ex quibus patet ꝙ æquipollent ista, habere portionem in communione cum familia, & habere partem virilem: quando est facta concessio vni nomine proprio: & aliis nomine collectiuo: sed in casu nostro concedentes voluerunt ꝙ cõmunicaret, & sic partẽ haberet in cõionem cum aliis filiis hæredibus: igitur voluit ꝙ haberent filij & hæredes omnes æqualiter viriles portiones: & illa litera ita inducta multum bene probat
3 istam opinionem. † Septimò ratio expressa in concessione habet regulare ipsam concessionem, casus est & ibi Barto. in l.cum pater.§.dulcissimis.ff.de lega.2.& per Bar.in l.pater.§.fundum.ff.de leg.3. facit l. si is qui. ff. de acqui. pos. sed ratio assignata & expressa per illa, *Maximè cum superioribus diebus*, &c. significat ꝙ concedentes æqualiter moti fuere pietate grauissimæ, & inutilis familiæ: igitur æqualiter fieri debet diuisio: & præsertim quia maximè fuerunt dicta ratione moti: cũ dicatur, *Maximè cum superioribus diebus*, &c. quod verbum, Maximè, stat comparatiuè. vt no.gl. in c.ad abolendum.de filiis præbyt. & in c.1.de renun.lib. 6.& gl.Inno.Host.& Doct.in c. quoniã frequenter. §. porrò.extrà, vt lite non cõtesta. sic moti fuerint aliis rationib. tamen fortius ratione inutilis, & grauis familiæ: ideo familia debet æqualiter admitti cum dicto Thoma proprio nomine nominato. Octauò pro ista parte faciũt no. per Bar. in l.si cõis seruus.ff.de stipu.seruo. vbi quæritur: cõiter in libris, & scripturis mercatorum dicitur, Titius & socii, pro qua parte Titius censeatur nominatus: & dicit ꝙ rigor importat ꝙ Titius acquirat pro dimidia, & alii pro alia dimidia.per ea quæ ibi no. æquitas, tamen & vsus cõis suggerit contrarium: nam ille Titius ad hoc non nominatur, vt magis illi quæratur, sed vt ostendatur ꝙ caput societatis obtinet: quæ omnia conferunt ad casum nostrum. Primo æquitas, quia æquius est ꝙ pariter admittantur: itẽ puto ꝙ cõis vsus admitteret, ꝙ communicatio deberet esse æqualis: itẽ in casu nostro fuit facta nominatio Thomæ, non ꝙ plus haberet: sed quia in concessione legati exprimebatur: tamen Thomas confirmando illam, & uolens rem esse communem tum aliis, ad istum finem nominarunt Thomã iam in concessione legati nominatum, ut communicaret: non autem ad finẽ: ut plus haberet: expressio autem ad unũ finẽ non debet alium effectum operari, ut dicit Bar.in l. non omnes.ff.si cert.pet. cum similib. Nonò accedat ad idẽ: nã ut ex concessione apparet, & ueritas cõcessio ẽt facta fuit propter seruitia & benemerita patris, diu reipublicæ Bononiensi præstita: qua ergo ratione cætera bona, & iura transeuntia iure hæreditario, transeunt ad filios & hæredes æqua-

æqualiter, vt in l. 1. C. si cer. pe. & in l. ꝑ hæreditarijs. C. de hære. actio. †ita debet gratia ob benemerita concessa transi
4 re æqualiter ad filios, & maximè cùm sit facta filijs & hęredib. vnde pro qua parte omnes sunt hæredes, pro ea parte æqualiter debent admitti, iux. no. in d. l. fi. C. de impub. & alijs substi. Decimò & vltimo hãc in terpretationem sequi debet dominus iudicans ea rõne: quia per eam tollitur inuidia inter fratres, & seruatur æqualitas, propter quæ legũ latores multum hoc existimantes recedunt à regulis iuris, vt in l. fin. C. communia vtri. iudi. & in l. quæsitum. §. sed an ipse. ff. de fun. instruc. tradit Bar. in l. cũ pater. §. euictis. ff. de leg. 2. & Bar. in l. si pater. ff. pro donat. Ex quib. patet multiplex solutio ad l. si quis Titio. ff. Et ita sentio inff. de lega. 1. fauorem Careuittellæ. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senensis iuris vtriusque Doctor.

SVMMAE.

Quando merè ciuiliter agitur iudicio famoso, intentato, an in libello eorum quæ extrinseca sunt, necessaria sit expressio.

1 *Expressio loci & temporis uidetur requiri, quando ciuiliter agitur, sicut quando criminaliter.*
2 *Libellus sine expressione loci & temporis, etiam si non apponatur, uidetur ipso iure nullus.*
3 *Delictum apponendo locum & tempus, dicitur singulariter designari apposita substantia, & qualitate delicti.*
4 *Locus & tempus edi debet, quãdo agitur ciuiliter ex crimine.*
5 *Exceptio debet esse clara, & specifica, & non generalis.*
6 *Statutum reseruat exceptiones oppositas ante litem cõtestatã.*
7 *Pars, si permittit terminum labi ad exceptionem proponendã censetur illi exceptioni renunciasse.*

CONSILIVM. CIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

CLARVM est ꝙ iudicium de quo agimus, in quo actor dicit reum armata manu cũ pluribus hominib. rapuisse animalia, & si ciuiliter agatur est iudiciũ famosum: saltem enim irrogat in familia facti. l. 1. circa princ. ff. de infami. l. 1. §. interdictum hoc. ff. de vi & vi arma. & no. gl. in l. neque. eod.
1 ti. †Sed quando intentatur iudicium famosum: ẽt quando ciuiliter agitur, ur̃ requiri expressio loci & temporis: sicut quando criminaliter agitur: aliàs libellus non procedit. l. item exigit. & ibi Bar. ff. de dolo. & in l. prætor edixit. & ibi Bar. in principio. & sequitur Ang. ff. de iniur. vbi dicunt quod non refert an producat infamiam iuris vel facti. allegat etiam c. tuæ. extrà de procur. & notat Bar. in l. edita. ff. de eden. & Bar. in terminis in l. 1. §. siue autem. ff. de vi & vi arma. & in plerisque alijs locis. & hanc opinionem sequitur Pe. de Anch. post Cardi. in d. c. tuæ. & sequuntur ibi Ioann. de Imol. & Abb. post do. An. Barth. etiam de Salyc.
2 in l. atrocem. C. de iniurijs. & Lud. Roma. cõsi. 141. †Quinimò etiam videtur libellus sine expressione loci & temporis ipso iure nullus, etiam si non apponatur. secundũ do. Alex. præc. me. in l. edita. C. de eden. quia ista requiruntur sicut in criminalibus: sed in criminalibus redditur ipso iure nullus, etiam si non apponatur, secundùm magis communem opinionem in l. libellorum. in principio. iuncto versicu. quòd si libell. & ibi Bar. & Ang. ff. de accus. sed in casu nostro non fuit appositus mensis, igitur videtur cõcludendum quòd libellus fuerit ipso iure nullus, & per cõsequens quòd super dicto libello nõ possit procedi & sententia ferri. Sed ꝑmissis non obstantib. vr̃ mihi ꝙ ɔ̃ria sn̄ia in casu nostro sit verior & probabilior: & in primis licèt cõmunis opinio videatur esse illa, de qua suprà: tamen in puncto iuris vr̃ ꝙ qñ agitur merè ciuiliter ɔ̃ria sn̄ia sit uerior: scilicèt ꝙ non requiratur expressio loci & temporis. uerũ est enim ꝙ requiritur ꝙ apponatur certa substãtia, & certa qualitas delicti: & ꝙ non uagetur actor: ita loquitur tex. in dicta l. prætor. & in dicta l. item exigit. non autem quòd apponantur ista extrinseca, scilicet locus & tempus quæ non requiruntur in iudicio. l. final. C. de ann. exceptio. & hoc quãdo. agitur merè ciuiliter quando autem iudicium est mixtum, tunc loquitur tex. in dicto c. tuæ. vbi propter iudicium, de quo ibi, appellat iudicium mixtum. ita notabiliter declarat Bald. in capi. 1. quibus modis feud. amitta. & verè iudicio meo: † quia apposita substã
3 tia & qualitate delicti. apponendo locum & tempus dicitur designari singulariter delictum, secundùm quòd requirit tex. in dicta l. libellorum. sed tex. in dict. l. ꝑtætor ait. vult quòd specialiter exprimatur delictum. si ergo exprimitur substantia, & qualitas dicitur substantialiter exprimi. vt declarat Bar. in simili in l. 1. ff. de vulg. & pupi. & Bar. in l. 1. ff. si quis in ius voc. non ierit. ita etiam tenent domini de Ro. in quinta decisione, quæ habetur in nouis in ti. de accus. vbi peroptimè respondent ad ea quæ habentur in c. præsentium. de testi. lib. 6. in alijs locis. in quibus obijciẽtes crimina tenentur exprimere locum & tempus. vbi videndum. & dr̃ ibi quod ita determinatum fuit ꝑ omnes dominos de Ro. istam opinionem approbat Rofre. in libellis suis, vt refert Bar. in d. l. prætor. in princ. Idem uoluit Spe. in ti. de rap. ubi in libello, ui bonorum raptorum quando ciuiliter agitur, non apponit ista: & tamen immediatè in ti. de fur. quando agitur criminaliter vult quòd ista apponantur: sed in casu nostro fuit certa substantia & qualitas delicti: item & locus per quæ aduersarius reddebatur certus, igitur secundùm dictam opinionẽ potest procedi, & sn̄ia ferri. Secundò principaliter ista opinio confirmatur: nam vr̃ quòd solennitas d. l. libellorum. locum non habeat de æquitate canonica. arg. cap. dilecti. extrà de iudi. vbi hoc tenet, insignis Doctor dominus Andræas Barb. & dicit quod vidit d. Ioa. de Ana. allegantem quosdam repetentes. capi. 2. de accus. qui ita tenebant, allegat etiam Laurentium & Arch. hanc opinionem tenere in capi. libellorum. 2. q. 8. per tex. in d. ca. dilecti. Et licèt ista opinio fortè posset procedere, quando agitur criminaliter: tamen quando agitur ciuiliter, videtur opinio multum probabilis, per tex. in d. cap. dilecti. per quam dicit ibi dominus An. quòd procedi debet de æquitate canonica exclusis solennitatibus iuris ciuilis, dicit enim sũmus pontifex quòd procedi debet simpliciter, & putè factum ipsum, & rei veritas secundum formam canonum attendi, omissis subtilitatibus, scilicèt iuris ciuilis, secundùm Host. Io. Andr. do. Cardi. & do. An. licèt Abb. contra: quia videmus quòd in multis etiam de iure canonico seruatur ordo iudiciarius ciuilis, vt in cap. examina. de re iudic. & in c. cum ad sedem. de resti. spol. Sed per hoc non recedo à dicta expositione, quæ est communis: & probatur etiã quia vult quòd procedatur secundum formam canonum, igitur excluditur ex forma iuris ciuilis, l. cum prætor. ff. de iudi. & in c. nonne. extrà de pręsump. vnde ad argumẽta do. Abb. dico quod censetur recessum à rigorositate iuris ciuilis in procedendo, ꝙ etiam patet: quia ex quo vult quod procedatur de æquitate, & visa veritate, videtur talis solennitas iuris ciuilis remissa & sublata, vt probat tex. quam ibi ad hoc ponderat d. An. in c. 2. extrà de iura. cal. sed ꝙ requiratur insertio mensis est solennitas inducta à iure ciuili positiuo, vt in d. l. libellorum. & in d. l. prætor. prout intelligit Bar. igitur censetur sublata. & ita consuluit do. Alex. in suo consi. 7. in 3. vol. & hoc nisi quo ad ea quæ sunt de ordine indiciario de iure ciuili reperiuntur confirmata a canone, seu reperiuntur expresè requisita de iure canonico, ad hoc quod no. Bar. in l. prima. §. parui. ff. quod ui aut clam. & per Bald. in l. ita nobis pudor. C. de adulte. Quinimò in terminis nostris est casus de iure canonico in c. cum dilectis. de ord. cogni. vbi simpliciter de iure canonico in c. cum dilectis. de ord. cogn. vbi simpliciter fuit narratum ꝙ manu armata, & cum exercitu quidam ad castrum monasterij veniẽtes in ꝑdijs animaliũ, & alijs damnificare dictum cęnobium præsumpserunt: de quib. iustitiam fieri postulabatur, & sic fuit libellus sine tẽpore, & satis generalis: & tñ secundum oẽs ibi talis libellus valuit: & sic

ſic videtur ibi caſus quæſtionis. Tertiò principaliter eadẽ
concluſio probatur ſolido fundamento: nam quicquid di
xerit do. Alex. in d.l. edita. dico quòd dictus libellus in cau
ſa ciuili procedit ſi non opponatur à parte, hoc ſuadet rõ.
quia tex. in d.l. prætor edixit. vult quòd exprimatur ſubſtã
tia, & qualitas: delicti: nam dicit quòd actor non de-
bet certum deſignare & ſpecialiter dicere, quam iniuriam
paſſus eſt, & ſic ponderatur incertitudo ad irritationem li
belli, qui ſui natura non annullat, niſi opponatur, vt eſt ca
ſus & ibi no. in l. fi. C. de anna. exce. & hanc opi. agendo ci
uiliter tenet d. Raph. Fulgo. in d.l. edita. C. de eden. quam
ſequitur ibi inſignis præceptor me. do. Frã. de Are. rõne de
qua ſuprà. vnde quicquid ſit in criminalib. in quib. agitur
ad vindictã, vt in l. agraria. ff. de termi. moto. p Bar. in qb.
reus non poteſt defenſionib. renũciare, vt no. gl. in l. pactũ
inter hæredes. ff. de pact. in ciuilib. & ſic quando agitur ci-
uiliter incertitudo non vitiat, niſi opponatur. Et hoc etiã
4 ſenſit Bald. in l. edita. oppo. 8. vbi dicit Bald. † quòd quan-
do agitur ciuiliter ex crimine, edi debet locus & tempus
reo petente. hanc partem non ſolùm in ciuili, ſed etiam in
criminali tenet Domin. Gandin. in tract. maleficiorum,
ſub rub. qualiter fiat accuſatio. & ſic eſt magis communis
opin. pro qua allego caſum in terminis, qui cauillari non
poteſt, iunctis no. per Inn. in d.c. cum dilecti. de ord. cog.
vbi in libello de quo ibi, vt declarant Doct. includebatur
actio vi bonor. Et narratur violentia armata manu: & ta-
men non ſolùm quòd deficeret tempus ſed in alijs erat ge
neralis, vnde Inn. dubitat quomodo potuerit ſuper illo li
bello procedi: reſpondet quia pars non oppoſuit per d. l.
fi. C. de anna. excep. & hanc declarationem Inno. ſequun-
tur do. An. do. Car. Io. de Imo. & do. Abb. Mod. Et ſic ibi
actum fuit ex publica violentia, vt p gl. & Doc. & tamen p
cedit libellus ſine tempore parte non opponente: ex quib.
concludo quicquid dixerit do. Alex.. quòd in caſu noſtro
ante litem conteſtatam non fuerit oppoſitum, & petita de
claratio, libellus proceſſit, & non fuit nullus. Sed huic con
cluſioni duo videntur obſtare: primum quòd immo fuit
oppoſitum quòd petitio erat inepta, vaga, generalis, in-
certa, obſcura, & ſic cum fuerit oppoſitum vr̃ quòd proce
di non potuerit. iux. no. in l. fin. cum ibi plenè no. ff. de ex-
cep. & in l. edita. C. de eden. ſecundo quia ſtatutum loci re
ſeruat exceptiones diſcutiendas in fine cauſæ, reſeruatio au
tem eſt huius effectus, ſi apparet exceptiones eſſe veras &
iuridicas, quicquid eſt factum habetur pro facto, l. prætor.
in prin. & l. ſi quis uias. §. 1. ff. de dã. infec. & in l. ille à quo.
5 §. ſi teſtamento. & ibi Bar. ff. ad Treb. † Sed ad primum re-
ſpondetur, ꝙ exceptio debet eſſe clara, certa, & ſpecifica:
& non generalis. ad hoc ut reuelet recipientem ſecundùm
Bar. in l. 1. ff. de excep. & eſt bonus tex. in l. ſcire oportet. §.
ſcire. ff. de excuſ. tu. ſed in caſu noſtro fuit generalis: quia
non fuit dictum, qua ſpecie incertitudinis eſſet incerta: &
in quo eſſet obſcura: ideo non releuat, ut etiam probatur
in l. 1. §. Labeo. & ibi Bar. ff. de flumi. & eſt gloſ. fi. in Cle-
men. fi. de appel. & Bald. in l. 1. in fin. C. unde ui. unde di-
cit Bal. in l. edita. antepe. col. quod exceptio debet eſſe apta
loco, tempore, & ordine: alio modo poſſet reſponderi ex
quæ ſtatim dicam in ſequenti fundamento principali.
6 † Ad ſecundum reſpondeo quod ſtatutum reſeruat exce-
ptiones oppoſitas ante litem conteſtatam non autem il-
las, quæ fuerunt expoſitæ, ut probat ſtatutum, maximè in
duob. locis: primo dum dicit, *quòd nulla exceptio perempto
ria, vel dilatoria, vel declinatoria, quæ in futurum opponere-
tur:* & in alio loco dum dr̃: *ſi oppoſitæ fuerint*, ex quib. cla-
rè patet, quod loquitur in oppoſitis. igitur non habet locũ
in caſu noſtro: quia non fuit oppoſita: quia non verificant
uerba ſtatuti. l. hos accuſare. §. omnib. ff. de accuſ. l. ſi ſer-
uum, §. non dicit prætor. ff. de acqui. hære. l. ſi uero. ff. ſolu.
ma. Et ſi diceretur immo fuit inutiliter oppoſita: quæ à
pari procedunt. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bo.
poſ. contra tab. cum ibi no. per Bar. & in l. 3. §. condemna
tum. & ibi Bar. & Doct. ff. de re iudi. ex quibus conclu-
ditur quod non fuit oppoſita legitimè dicta exceptio: &
quòd libellus procedit, & hoc clarum, & concludẽs funda
mentum in caſu noſtro. Quartò principaliter comprobo
hãc partem, quia reus nedum paſſus eſt procedi ſuper hoc
libello, imò ex preſsè cõſenſit: primũ probatur, quia paſſus
eſt litem conteſtari, quæ quidem litis conteſtatio eſt termi-
nus excluſorius dilatoriæ exceptionis, quæ iam erat orta,
vt in l. ita tamen. & ibi latè Doct. C. de proc. & in l. qui pro
curatorem dat. §. 1. ff. de procur. & per Inno. in cap. cùm in
tua. qui ma. accuſ. poſ. & per Sal. in l. non ignorant. in fi. C.
qui accuſ. non poſ. & in c. paſtoralis. vbi latè cano. extrà de
excep. Secundum probatur ẽt poſt litem conteſtatã reus
petijt mẽſem & diem, vt eſſet certus, & poſſet facere defen-
ſiones ſuas, & implorauit officium iudicis, ꝙ ad hoc reum
requirere debet: & ſic patet quòd voluit ad vlteriora pro-
7 cedere † clarũ aũt eſt, quod qñ pars põt exceptioni renun-
ciare, ſi permittit terminum labi ad talem exceptionẽ pro
ponendam: cenſetur illi exceptioni renunciaſſe, vt declarat
do. Abb. in d. c. paſtoralis. ſed huic exceptioni quod men-
ſis apponatur poteſt pars renunciare, vt decidit Bal. in d.
l. edita. in 8. opp. in repe. Padua. ff. de eden. & tenet Gandi-
nus in d. tracta. in c. ſuprà alleg. Poſtremò eadem concluſio
confirmatur, nam iudex pronunciauit & declarauit di-
ctum Titium teneri & obligatum eſſe ad declarandum
diem commiſſi delicti, & ſic patet in effectu quod iudex
pronunciauit ad vlteriora procedẽdum: quæ ſnĩa iudicis,
cum ab eo non fuerit appellatum, facit ius inter partes, &
habetur pro veritate, l. quòd iuſſit. ibi plenè no. ff. de re iu-
di. & in c. ceſſante. & ibi do. Canoniſtæ latè, extra de appel.
& Bar. no. in l. ſi quis in ius voca. nõ ierit, cum infinitis vul
garibus. Et hoc etiam fundamentum multum concludit,
ni fallor. Laus Deo. Bartho. Soci. legum fons, & mo-
narcha.

S V M M Æ.

An ſtatuto diſponẽte quod mulier teneat relinquere fratri
tertiam partem dotis, & augmenti omnium bonorũ,
habeat locum in muliere indotata, quæ aliunde acquiſi
uit bona.

1 *Soror poteſt bona ſua alijs relinquere in totum, excluſis fra-
tribus, niſi inſtituatur turpis perſona.*
2 *Quilibet debet diſponere ad libitum de bonis ſuis.*
3 *Quicunq; dotem dederit, dos acquiritur mulieri, licèt dans do
tem ſtipulatus fuerit reddi ſibi.*
4 *Conueniens eſt quod bona paterna redeant ad domum, vnde pr
ceſſerunt.*

CONSILIVM. CX.

*Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſan
ctus illuminet intellectum.*

VISO ſtatuto inclytę ciuitatis Bononię ſub ru
brica de dotib. reſtituẽdis, in ver. & ſi deceſſe-
rit dicta mulier: q̃rit nũquid mulier. quæ ſem
per fuit indotata, & bona aliũde q̃ſiuit, teneat
tertiam partẽ bonorũ ſuorum relinquere fratri: & in hac
quæſtione primò aſpectu viſum fuit, quod ſic: quoniã ſta-
tutũ ſimpliciter, & generaliter, dicit, *quod mulier teneatur
relinquere tertiam partem dotis, augmenti, & aliorum bo-
norum fratribus*, non extantib. aſcendentib. neq; liberis:
put in caſu nr̃o, vñ notandũ quod dicit aliorum bonorũ
generaliter: igitur in omnib. bonis generaliter debet intelli
gi, l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præſt. 19. diſt. c. ſi Roma-
norum. Nec vr̃ quod debeat fieri aliqua diſtinctio bono-
rũ duplici reſpectu: primò quia iſta verba ponuntur ẽt quã
do ſtatutum arctat ad relinquendam legitimam filijs: & ta
men nõ eſt dubium, ꝙ illa debetur ex omnib. bonis patris:
vt in l. omninò. & in l. quoniam in prioribus. C. de inoſ. te-
ſta. vnde cum habeant iſta verba. *& aliorum bonorum*, clarã
determinationem. in c. filiorum. declarãtur poſteà eadem
verba poſita in c. fratrum. vt intelligantur generaliter
de omnibus bonis, per tex. cum ibi no. per Bar. & Ange.
in l.

in l.vtrum.ff.de peti.hære.facit.l.qui filiabus.ff.de legat.1. Secundò quia quando in sequenti.c. loquitur de portione relinquenda fratribus,& filiis fratrum,est tantũ acsi diceret: *& aliorum omnium bonorum*: qui autem omne dicit,nihil excludit.l.à procuratore.C.manda.& in l.si is qui ducenta.§.vtrum.ff.de reb.dub. igitur hoc idem dicẽdum est in fratribus,authen.multò magis.C.de sac.san.eccle.& præcedentia per sequentia declarantur.l.si seruus plurium. in fin.ff.de leg.1. Sed præmissis non obstantibus circunscripta interpretatione,quam statutum recepisset iuxta.l. minimè. ff. de legi. contrariam sententiam veriorem existimo, quod imo mulier potuerit de dictis liberè testari, & quod fuerit astricta ad relinquendam tertiam fratribus:
1 † & pro fundamento certum est, quod ista conclusio de iure communi est clara,& vera: quod soror potest bona sua alijs relinquere in totum,exclusis fratribus,nisi instituatur turpis persona. prout habetur in l.fratris.& in l.fratres.C.de inof. testamen.hoc fundamento stante, respondendum est ad statutum, in quo se fundant fratres. Et pro ratione præmitto, quod istud statutum est,vel correctorium, vel exorbitans à iure communi: patet,quia astringit eo casu sororem ad relinquendum fratribus, quod de iure communi nõ tenetur facere,vt dictum est: imo ad relinquendum patruis,& filijs fratrum, quibus de iure communi nullo modo astringitur etiam turpi persona instituta,vt in l.1.ff.de inoffi. testa.& est casus.& ibi glo.Bald.& alij in l.fratris.C.de inoffi. testa. Præmitto etiam quòd dictum statutum respectu mulieris est odiosum:licèt in consequentiam sit in fauorem fratrum, & aliarum personarum expressarum in statuto: secundum Pet.de Ancha.suo.no.consi.362.inci. ante determinationem.& loquitur quando mulier habens filios prohibetur alienare:sed rationes pungunt in casu nostro: Primò quia prohiberet mulierem disponere de bonis suis,nisi de certa parte,hoc autem est contra ciuilem, & naturalem
2 æquitatem,quæ habet† ꝙ quilibet de bonis suis debet ad libitum disponere,l.in re mandata.C.mand.l.etiam.§. licèt. ff.solu.matr.item & secundo est contra ordinem iuris communis.vt patet in d.l.fratris. & quia aufert liberam disponendi facultatem,l.stipulatio hoc modo cõcepta.ff.de verborum obl.cum simil.Ex quibus infero quod cum statutũ sit exorbitans, & odiosum, vtroque respectu debet strictè intelligi,probatur primum in l.quod verò. ff. de legi. & in regula,quæ à iure communi exorbitant,de reg.iu.in 6.cum materia.secundum probatur in l.cum quidam. ff. de libe. & posthu.& in regula, odia.cum materia.de reg.iu.in 6.igitur intelligi debet in terminis tantum,in quibus loquitur, & strictè,vt minus corrigat ius commune,iuxta not.in l.fi. §.in computatione.C.de iure deli.& in c.cum dilectus.extra de consue.Ex quibus infertur clara respõsio, dicit enim statutum: *item dicimus,quod mulier pro qua data est,vel fuerit confeßata dos,vel eius augmentum extantibus liberis,vel non,a quocunque data,vel confeßata fuerit*. & sic loquitur de muliere,quę fuit dotata à quocunque,sed mulier,de qua agimus non fuit dotata ab aliquo: igitur non verificantur verba statuti,& per consequens non verificatur dispositio, l.si verò.§.de viro.ff.solu.mat.l.si seruum. §. non dixit prætor.ff.de acquir. hæred. & maximè in materia exorbitanti, & odiosa.vt dictum est.d.l.quòd verò.& iu d.cap.odia. Et hoc videmus in simili:nam si statutum excludit filiam dotatam à successione stantibus masculis, non excluditur illa,quæ non reperitur dotata tempore mortis patris, licèt fratres velint dotare,secundum Bar.in consi. 31. incip. quidam decessit intestatus,etiam si ante non potuisset dotari,secundum Bal.in l.si plures.in penul.char.C.de cond. inser.quia est casus omissus,igitur remanere debet in dispositione iuris communis, l.si cum dotem. in prin.ff.sol.ma. vnde satis est dicere in hoc statuto exorbitanti,& in odioso, ꝙ non sumus in casu statuti, vt in d.§.de viro.& ibi no. & hoc solum sufficit ad victoriam. Confirmatur & secundò ista ratione:nam quando mulier est dotata, honoratur, & priuilegiatur in duobus: primò quia etiam existens in potestate potest testari, contra.l.si filius qui in potestate. ff. de
3 testa.† secundò, quia quicunque dotem dederit, dos acquiritur mulieri, licèt dans dotem stipulatus fuerit sibi reddi, contra no.in l.quoties.ff.solu.ma.& in l.vnica.§.extraneũ. C.de rei vxo.act.& in his duobus statutum est exorbitans, & correctorium: non mirum ergo si in reliquo grauatur, per regulam.l.eum qui.ff.de iureiur.in prin.cum ibi no.in ea autem quæ non fuit dotata,non concurrunt dicta priuilegia, igitur non censetur grauata in tali statuto tam exorbitanti,& odioso.Comprobo:nam statutum debet ita interpretari, vt inquantum fieri possit reducamur ad dispositionem iuris communis,intelligendo verba latè, & testringendo.vt est glo.no.in cap. statutum.in verbo, numerandum. de præben. in 6. facit. tex. in l.si vnus.§.pactus.ff. de pact. sed per istam interpretationem reducimur ad ius commune, per quod mulier habet liberas habenas in disponendo, dummodò non turpi persona instituta, igitur talis interpretatio est recipienda:& ista sont quæ me mouent. Potest etiam attentari, quod illa verba aliorum bonorum includant bona similia, nam sicut dotes communiter habentur ex domo paterna,iuxta.l.fina.C.de do. promis. & ita etiam loquatur de bonis habitis ex domo paterna: quia illa verba,& aliorum,includũt similia.l.fi. §. cui dulcia.ff.de vino triti.oleoque leg.& per glo.in l.si fugitiui.C.de ser.fug. ca.
4 sedes apostolica.de rescrip. † Et est hoc conueniens, quod ex quo ex domo paterna processerunt, quod ad eam redeant.argum.eius quod habetur in l.dos a patre.C.sol.ma. & non irent in totum ad extraneas personas:de quo statutum suspicatum fuit propter mulierum mobilitatem, & fragilitatem. Quæ rationes non militant in aliis bonis aduentitio iure prouenientibus,facit quod habetur in l. pen. & fina.C.de colla.& in l.cum oportet.in princip.C.de bo. quæ lib. & tenendo hoc ad allegata in contrarium respondetur.Et ad primum quatenus statutum loquitur, *de legitima reseruanda descendentibus,& ascendentibus*,intelligi debet omnium bonorum indistinctè: quia hoc est secundum ius commune,& non dicitur esse exorbitans, vel odiosum. l.nam & si parentibus.ff.de inof.testamen.sed quatenus statutum loquitur,de *tertia relinquenda fratribus,& filijs fratrum*, factum est exorbitans, & odiosum,igitur restringibile: vt in d.l.quod verò.& in dicto cap. odia. meritò diuersa cadit interpretatio, iuxta no.plenè per Bar. in l.omnes populi.ff.de iusti. & iur. intelligatur igitur statutum in capit. de descendentibus, & ascendentibus simpliciter, & generaliter.iuxta.l.de pretio.ff. de pub. in cap. autem de fratribus.&c.illa verba.*& aliorum bonorum*, intelligãtur de similibus: quia sumus in materia restringibili: & diuersa est ratio interpretationis: igitur diuersa debet fieri interpretatio. Nam videmus in simili, quòd licèt virtute orationis, quod est fortius, plura debeant æqualiter determinari, l. iam hoc iure.ff.de vulg.& pupil. tamen propter diuersam rationem determinabilium difformiter intelliguntur, vt voluit Ioan.de Imol.in l. Gallus.ff.solu. matrimo. in tertia colum.& Angel.in authen.de hære. & Fal.§. habere nobis. & est bonus tex.cum gloss.in l.Gallus.§.quidam rectè. secundum vnam lecturam approbatam.ff.de liber. & posth. Non obstat, quod dicitur, in cap. sequentl,dum loquitur de filijs fratrum:nam licèt statutum dicat: *& aliorum omnium bonorum*, propter talem vniuersalem, omnium, non tollitur vt non includantur tãtum similia expressis, prout in terminis nostris voluit Lapus in sua allegatione. 70. & est glo.in dicta l.si fugitiui.& in cap.ex literis.de offic.delega.Et licèt plura possent in contrarium allegari,de quibus latissimè per honorandum Fratrem dominum Felynum auditorem Rotæ in capit. sedes. extra de rescrip. tamen in hac materia odiosa,exorbitanti,& restringibili sequenda videtur ista interpretatio, per quam etiam pro aliqua parte reducimur ad ius commune, iuxta gloss. in dicto cap. statutum.in verbo, numerandum.& sic fit conclusio quod dicta mulier potuit de dictis bonis disponere. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Senensis. Iuris vtriusque Doctor.

SVM-

SVMMAE.

Creditores poſt mulierem in bonis mariti, non poſſunt bona mariti aduocare offerendo dotem.

1 *Creditor ſecundus poteſt offerre primo creditori, & bona aduocare, ſi primus accipit inſolutum bona debitoris.*

2 *Mulier in petitione dotis conſtante matrimonio habet idẽ ius, quod ſi ſolutum eſſet matrimonium propter vergentiam viri ad inopiam.*

3 *Creditores ante ſolutum matrimonium non poſſunt dotem offerre, & bona aduocare.*

4 *Creditores conſtante matrimonio, ſi ſe inueſtiunt de bonis mariti, non poteſt vxor pro dote ſua eos impedire: niſi prius faciat pronunciari locum conſignationi dotis.*

5 *Ius offerendi, quod competit ſecundis creditoribus contra primos agentes hypothecaria: competit etiam contra mulierem ſoluto matrimonio.*

6 *Mulier poteſt retinere, & expellere poſteriores creditores agentes, qui non poſſunt agere, niſi oblato debito.*

CONSILIVM CXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

Viſa conſignatione dotis factæ dominæ Franciſcæ vxori ſer Ludouici, & dominæ Antoniæ eius nurui ob vergentiam ad inopiã dicti ſer Ludouici: dubitatur an creditores habentes hypothecam poſteriorem poſſint dotem offerre, & petere bona conſignata eis relaxari, & ſibi iura dotium cedi, in qua quæſtione videbatur concludendum, ꝙ poſſent aduocare dicta bona conſignata, vt ſupra. Nam aut ſunt conſignata tantum in pignus, & tunc ſecundus creditor poteſt aduocare à primo offerendo debitum, caſus eſt in l. creditor. §. ſi pignus. ff. qui po. in pig. habea. & in l. potior. §. fi. eo. ti. & no. Bal. in rub. C. de priui. do. aut ſunt inſolutum aſſignata, & idem videtur dicendum. vt videtur
1 caſus in l. 1. C. ſi anti. cre. † vbi ſi primus accipit inſolutum bona debitoris, poteſt ſecundus creditor offerre primo creditori, & bona aduocare, igitur videbatur idem dicendum in caſu noſtro, vt ſecundus creditor poſſet mulieri offerre dotem, & bona conſignata auferre. vt ſupra. Secundò confirmatur iſta opinio: nam maritus ſoluẽdo pecuniam liberatur, l. ſed & ſi ideo. ff. ſol. ma. Igitur & creditor ſecundus qui cauſam habet à marito. ar. l. mulier. ff. qui po. in pig. habe. & per hanc rõnem hanc opinionem tenet Bal. in auth. quod locum. C. de colla. in 5. q. Tertiò, quoniam licèt talis conſignatio conſtante matrimonio fiat ad effectum, vt mulier alere poſſit ſe, maritum, & liberos, vt in l. vbi adhuc. C. de iure do. & vt dos ponatur in tuto ad hunc finem, poterit faciliter prouideri huic effectui, ponendo dotem apud mercatores ad honeſtum lucrum, vt videtur caſus in c. per veſtras. extra de do. inter virum, & vxorem. propter ꝙ vi-
2 detur ſublata ratio tenentium contrariam opi. † Quartò & vltimò iſta concluſio videtur probari. nam tex. in l. vbi adhuc. C. de iure dotium. vult ꝙ mulier in petitione dotis conſtante matrimonio ob vergentiam viri ad inopiam, habeat idem ius ꝙ haberet ſi ſolutum eſſet matrimonium, ſed ſi ſolutum eſſet matrimonium, ſecũdi creditores haberent ius offerendi: vt eſt caſus in l. cum tibi. C. qui po. in pigno. habea. igitur idem dicendum vr̃ eo conſtante. & hanc opi. tenent Bal. Ang. Io. de Imo. & Pau. Caſt. in l. ſi conſtante. in prin. ff. ſol. ma. & ſequitur d. Alexã. præceptor meus, dicens, ꝙ iſta opinio videtur verior: & ꝙ ex rationib. Bal. patet reſponſio ad rationem Cy. in qua videtur fundari cõtrãria opinio. & iſta videbantur primo reſpectu conſulta-
3 tionem difficultate. † Sed præmiſſis non obſtantibus contraria ſententia eſt probabilior, & verior: quòd imò creditores ante ſolutum matrimonium non poſſunt dotem offerre, & bona aduocare: hãc quæſtionem decidit in terminis Io. And. in addi. Spe. in ti. de dona. inter virum & vxo. §. ſed cum mulier. quoniam dicta bona retinere debet pro te marito, & filijs alendis. vt in l. vbi adhuc. C. de iur. do. ſoluto autẽ matrimonio poſſunt offerre: ita dicit tenuiſſe Iaco. de Are. in l. cum tibi. C. qui pot. in pig. habe. Secundò loco reperio, quod inſignis doct. domi. Albe. de Roſa. qui plenè diſcutit articulum, hanc quæſtionem decidit in terminis allegando authoritatem Dy. & Ia. de Are. in d. l. vbi adhuc. in 5. col. verſ. ex prædictis ſoluit Dy. aliam quæſtionem &c. quia cũ non ſit tempus ſoluendæ dotis, oblatio non fit congruo loco, & tẽpore, l. ſi ſoluturus. ff. de ſo. & quia expedit ne mulier ſit indotata, l. generaliter. C. ad Velle. & quia fauore mulieris inductum eſt, ꝙ agere poſſit hypothecaria, licèt perſonalis nõdum competat. igitur non debet in læſionem retorqueri, l. quod fauore. C. de legi. & ideo non poteſt ei offerri. pro hoc adducit tex. in d. l. cum tibi. a contrario ſenſu. & ita dicit tenere Cy. in d. l. vbi adhuc. vnde dicit, qđ dicta bona aſſignantur ad adminiſtrationem, & ſecuritatẽ dotis, vt ſe, & ſuos alat. & hãc opin. in d. l. vbi adhuc. tenuit Bal. ſibiipſi contrarius. Tertiò loco reperio, quod hanc opi. in terminis tenent Iac. de Are. Cy. Albe. de Roſa. Bar. & Saly. in d. l. cum tibi. idem tenuit Bal. in l. 1. ff. ſol. matr. idem tenuit Bal. in ca. contingat. extra de dolo & contu. Quartò reperio quod hanc opi. tenet do. Pau. Caſt. qui fuit ſibiipſi contrarius in l. 2. ff. de ſolu. matri. in princ. vbi patet, quod conſtante matrimonio dos non debet reſtitui, vnde dicit Bart. conſuluiſſe in conſil. quod incipit. Quæritur vtrum.
4 quod † ſi creditores conſtante matrimonio ſe inueſtiunt de bonis mariti, non poteſt vxor pro dote ſua eos impedire, niſi prius faciat pronunciari locum eſſe conſignationi dotis, quia maritus vergit ad inopiam: cum prius non habeat ius petendi dotem, poſtquam autem hoc feciſſet, poſſet creditorem impedire: quòd dos debet deſeruire oneribus matrimonij, nec audirentur creditores offerentes, & volentes aduocare bona allegat. nota. ſing. per Cyn. in d. l. cum tibi. bene autem poſſent ſol. matrimo. quod dicit menti tenendum, quia quotidianum. & iſta dicta ſequitur elegans præce. me. d. Franciſ. Are. in d. l. 2. qui dicit ſe vidiſſe illud conſil. Barto. ego non reperi, tamen credendum eſt iſtis doctiſ-
5 ſimis viris, qui affirmant ſe vidiſſe illud conſilium. † Poſtremò reperio, quod hanc quæſtionem decidit in terminis Bar. in repe. d. l. ſi conſtante. in princ. in 7. quæſt. tertiæ partis. vbi dicit, quod ius offerendi, quod competit ſecundis creditoribus, contra primos agentes hypothecaria, competit etiam contra mulierem ſolu. matri. vt in d. l. cum tibi. ſed eo caſu quo agitur propter inopiam, contra eum talis exceptio nõ operatur, vt not. Cy. in d. l. cum tibi, iſta enim repetitio, & dotis datio non eſt ſimplex, ſed limitata ſecundùm ſuum effectum: vnde cum omnis exceptio nitatur ſua æquitate, l. quia æquitate. ff. de doli exceptio. contra mulierem non opponuntur omnes exceptiones, quæ opponuntur ſoluto matrimonio, & quia æquitas hoc non dictat. vult dicere, quia non ſit conſignatio ad finem plenæ reſtitutionis, vt debito dotis ſatisfiat: ſed vt in cauſam alimentorum. Et ideo vult ibi Bartol. quod non opponitur compenſatio: vnde non eſt ſimplex petitio, ſed ex dicta cauſa, ideo eſt, quod non poteſt fieri dicta obligatio: quia poſſet impediri cauſa, ſeu effectus, propter quam fit dicta petitio: ſecus quando ſoluto matrimonio: quia dicitur ſimplex petitio ad finem ſatisfactionis, vnde obligatio pecuniæ non tollit dictum effectum, & ſic ſublata eſt vltima ratio ſupra in contrarium facta, allegando dict. l. cum tibi. quæ etiam arguendo à contrario ſenſu probat contrarium. Ad tex. autem in d. l. vbi adhuc. dico quod loquitur reſpectu facultatis petẽdi, quod ita poteſt peti eo caſu dos, ſicut ſoluto matrimonio: nõ autem reſpectu finis, & effectus: propter quæ volunt doct. talem oblationem non eſſe admittendam, & hanc opin. etiam reperio tenuiſſe inſig. do. d. Iac. de Put. in dicta l. ſi conſtante. in prin. hanc etiam opi. tenet præſtantiſſ. doc. do. Bal. Nellus de Peru. in ſuo ſolenni tract. de dotibus in 7. par. prin. in vlt. priuilegio. & in penultimo. Nec obſtant dictæ rationes in contrarium adductæ, & ad primam patet reſponſio ex ꝓxime dictis, quòd licèt illud ius offerendi.

offerendi competeret contrà primum creditorem, non cõpetit contra mulierem, quæ speciali priuilegio retinere potest, vt se maritum & familiam alat, iux. tex. in d. l. vbi adhuc. in prin. Ad secundam rõnem Bal. in d. auth. quod locum. respondetur: quia primo possèt negari, quod maritus offerendo pecuniam posset hoc impedire, ex quo per talem petitionem non minuitur dos, nec tollitur quominus soluto matrimonio sit eodem modo consultum viro, vt dicit tex. in d. l. vbi adhuc. in fi. & ideo hac rõne dicit Bar. in d. l. si constante. in d. 7. q. 3. par. ꝙ maritus non potest exceptionem compensationis opponere: sed posito quod maritus possèt offerre, speciali priuilegio dotis est statutum, quod secundus creditor hoc facere non possit, ad hoc vt magis sit cautum mulieri in dote: & vt possit, se, maritum, & suos alimẽtare, ad quẽ effectũ permittitur petitio. vt in d. l. vbi adhuc. quam creditores posteriores impedire non possunt, vt probatur in d. l. vbi. in prin. & ideo tm̃ pro qualitate dotis dr̃ agere secundũ Cy. ibi in 14. q. & Bar. in l. si constante. in 3. q. 4. par. prin. Nec obst. tertia rõ allegata per Roma. in d. l. si constante. quia potius interest mulieris habere apud se dicta bona hypothecata, quam pecuniam sibi oblatam à creditoribus: quia magis sibi est cautum, ex quo non de facili inuenitur apud quem pecuniæ sint in tuto, & possit fructus percipere, cum sæpe isti mercatores efficiantur falliti, vt experientia docet, quæ est rerum magistra. vt in c. quam sit. extrà de elec. in 6. & in simili glo. in d. l. vbi adhuc. vult quod talis petitio non impeditur oblata cautione, quam sequũtur doc. & inter alia illa rõne propter fragilitatem, l. qui ita. §. 1. ff. ad Treb. quæ rõ militat in mercatore. Et quia doctores magis communiter non admittunt, quod mulier possit retinere pecuniam ad certum lucrum, & non possit periculum seu damnum pati, vt patet ex no. in d. §. per vestras. & memini me aliàs consuluisse secundum istam partem in ciuitate Florentinæ, & subscripserunt se doctissimi viri. & in casu nostro vr̃ fortius hoc procedere: quia mulier possidet, vnde datur sibi retentio:

6 † & in hoc vr̃ casus clarus, in d. l. vbi adhuc. in princi. vbi habetur quod mulier potest retinere, & expellere posteriores creditores agentes qui non possunt agere, nisi oblato debito, ut in l. fina. C. si an. credi. cum ergo dicat agentes, præsupponit quod agebant pretio oblato, aliàs nulla fuisset dubitatio, nec tex. poneret specialitatem aliquam in muliere, prout ponere vr̃, igitur põt expellere agẽtes oblato pretio. & sic sit ibi casus quæstionis, & in hoc dici posset quod nullus aduocat. Prĕtereà etiam ex alio possunt euitari opiniones, quando mulier virtute pacti in instrumento appositi potest retinere, & insolutum accipere: & sic fuit quæsitum ius tempore obligationis, antequam res esset obligata posterioribus creditoribus, igitur illis non cõpetit ius offerendi. per ea quæ dicunt doct. communiter omnes in rõne decidendi. in l. 1. C. si antiqui credi. quando creditor prior vendit rem debitoris iure creditoris. quæ militat hoc casu. vnde ibi videndum est. Et prædictam opi. Bar. & Io. And. in terminis eorum etiam sequi debemus, nam Bald. & Ange. & Pau. Ca. fuerunt contrarij. & Bal. consuluit secundum istam opi. in prima parte consil. & in 1. stampa consil. 282. incipit. præmittendum. Solũ habemus Imo. Ro. & d. Alex. ꝯ hanc opi. ꝯ habemus Dy. qui vt dicit Cy. in l. 1. C. de sen. quę ꝓ eo quod interest &c. quãdo decidebat aliquam quæstionem, dicebatur ibi adesse tota synodus iuris ciuilis, habemus Iac. de Are. Cyn. Albe. de Rosa. & Bartho. de Saly. item Bar. bis in lectura, & consulendo, in cuius dictis semper solet esse veritas, vt dicit Ro. in consi. 417. Item Io. And. in solenni opere addi. qui vt inquit Bal. in consilijs fuit vtriusq; iuris fons & tuba, habemus Aretinum, & alios moderniores supra relatos. vnde iudex posset de temeritate reprehendi, qui discederet ab opinione tãtorum virorum & communi, iux. no. in l. fi. C. de pœna iu. qui malè iudi. & maximè in causa dotis contra dotem cum pro ea in ambiguis iudicandum sit, vt in l. in ambiguo. ff. de iur. do. etiam si pro ea essent pauciores opiniones, vt in cap. fina. vbi ita voluit domi. Abb. extra de re iudi. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus I. V. doc. Senen.

SVMMAE.

An valeat collatio ordinarij, facta aduersus reseruationem legati, non facta intimatione ordinario.

1 *Legatus potest reseruare beneficia in loco suæ legationis.*

2 *Nullus inferior à Papa potest disponere suprà, vel contra ius commune.*

3 *Decreta apponuntur in reseruationibus legatorum, & fiunt denunciationes.*

4 *Papa cum vel irritare actum in sua responsione, ponderat reseruationem, à qua cum decreto procedit irritatio actus.*

5 *Reseruatio Papę super incerto, cũ clausula decreti, non afficit.*

CONSILIVM. CXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVÒD collatio ordinarij nõ valeat propter reseruationẽ locũ tenentis Reuerendiss. do. Legati de latere, vr̃ casus in c. cum dilectus. de iu. pa. & licèt illa litera loquatur, quãdo reseruatio, cum clausula decreti, fuit ordinario collatori insinuata, tamen Papa irritãdo collationem ordinarij nõ fundat se super intimatione, si fuisset collatio facta ab ordinario ignorante: nam vr̃ ꝙ non valuisset, & ita Domi. qui tenet istam opinionem, induxit illum tex. in c. si apostolicæ, de præbẽ. in sexto. licet ergo in casu nostro ordinarius collator fuerit ignorans, videtur quod collatio non valuerit. † Con-
1 firmari videtur & secundo: nam legatus potest reseruare beneficia in loco suæ legationis, vt in dicto capitulo, si apostolicæ. & in capi. præsenti. de offic. lega. libro 6. sed reseruatio cum clausula decreti, afficit etiam ignorantes, vt in c. dudum. & in cap. penul. de præben. in sexto. igitur talis reseruatio cum clausula decreti afficit ordinarium, etiam ignorantem. Tertiò ista quæstio videtur sopita: quia dominus locum tenens, qui habet eãdem potestatem quam habet Reuerendissimus dominus Legatus, expresè in clausula decreti annullat, quicquid in contrarium attentaretur, siue ab ignorante, siue à sciente, vnde uidetur quod in casu nostro sumus in casu certo, & sic videtur ꝙ non sit opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. l. si alij. ff. de vsufru. lega. & in l. continuus. §. cum ita. ff. de verborum obliga. vnde dicit Ioan. Andr. & post eum Domi. in dicto cap. si apostolicæ. quod legati hodie vtuntur dicta clausula, siue scienter, siue ignoranter in contrarium contigerit attentari. Postremò hanc opinionem tenet Hostien. in summa. in ti. de præben. §. & à quo. idem tenent Hostien. Innoc. & dominus Cardi. in dicto cap. cum dilectus. idem Io. de Ligna. & Domi. in d. c. si apostolicæ. & d. Card. in Cle. 1. de conces. præben. Sed præmissis non obstantibus, contraria sententia verior & probabilior mihi vr̃: ꝙ imo talis reseruatio cum dicta clausula clerici non affecerit ignorantẽ ordinarium, quominus potuerit dictum be-
2 neficium conferre, † fundatur ista conclusio: nam nullus inferior à Papa potest disponere supra, vel ꝯ ius commune, ca. cum inferior. extra de maio. & obed. & in c. penul. de filijs presby. lib. 6. etiã si sit Legatus de latere, vt voluit glo. communiter approbata in c. statuta de hære. lib. 6. sed ꝙ ignorans ligetur decreto inferioris, est contra ius, vt in l. fi. ff. de decre. ab ordi. faci. & in c. 2. de consti. lib. 6. igitur Legatus etiam de latere non potest per suam reseruationem cum clausula decreti, ligare manus ordinarij collatoris. Et licèt Io. de Ligna. vt refert Domi. in d. c. si apostolicę. conetur respondere ad istam rationem, dicens quòd hoc quod ligentur ignorantes in casu nostro, non est contra ius: quoniam tunc dicitur dispositio contra ius, quando ligatur ignorãs quo ad pœnam, nam tunc quo ad hunc effectum

effectum nō ligat etiam decretum Papę, ſed ligare quo ad annullationem actus ignorantem, non eſt contra ius ſecundum eum: quaſi velit, quod annullatio actus non ſit pęna: vnde concludit Pau. de Leaza. in proœmio Cle. ꝙ licèt conſtitutio pęnalis nō liget probabiliter ignorātes, hoc procedit in pęna extrinſeca, non in pęna nullitatis actus, & hūc allegat Io. de Imo. in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. ma. In ɔ̄rium tamen allegat ꝙ imo annullatio actus ſit pœna, Io. An. in c. diſpendia. de reſcri. lib. 6. & licèt articulus ſit vulgatus & dubius, tamē quando per annullationem actus quis iure quæſito priuatur, vel inchoato quæri, tunc dr̄ pœna, ſecundum Bal. in l. nemo martyres. C. de ſac. ſan. eccle. qui ad hoc alleg. Io. An. in c. fi. de elec. lib. 6. Item quia quando nō eſt nullus rōne ſolennitatis omiſſæ, ſed quia fit contra prohibitionem. ſecundum Bal. in l. non dubium. C. de leg. & Bal. in ru. feu. in c. 1. de reſcrip. extra. ſed in caſu nr̄o actus diceretur nullus, quia factus ꝯ prohibitionem: item ex quo facta eſt collatio ab ordinario ignorante, incipiebat ius acquiri impetranti, & ſic vr̄ ꝙ annullatio actus ſit pęna. Sed quia iſta eſt difficultas, in qua reperiuntur iura multum varia, & multa ſunt iura quæ probant quod annullatio actus eſt pęna, vt in l. ſeruatus. ff. de contrahen. emp. & in c. ſi religioſus. de elec. lib. 6. cum multis ſi. alle. per Mod. in c. 2. de conſti. non poteſt negari quin aliquo reſpectu ſit pęna: qua non ligantur ignorantes iuſta ignorantia hoc probat tex. in c. 2. de conſti. in antiquis. vbi non ligant iuncta gl. in verbo diſpendijs. quæ exemplificat etiam in retractione actus. & glo. fi. quæ vult ꝙ etiam non ligantur actus geſti poſt ſtatutum, quando potuit iuſta ignorantia prætendi. nec etiā reſpectu retractationis actus, facit tex. in c. 2. de conſti. in 6. in ſua generali rōne decidendi, & tex. in l. generali. C. de tab. libr. 10. cum ſi. igitur quod decreto ligetur ignorans iuſta ignorantia, eſt ꝯ regulas iuris communis etiam reſpectu retractationis actus: vnde licèt reperiatur ſtatutum quod talia decreta ligent ignorantes, quando emanat à Papa. vt in d. c. ſi eo tempore. cum ſi. non tamen debemus dicere, quod idem ſit in legatis, qui non poſſunt ſtatuere ꝯ regulas iuris, ſicut poteſt Papa: vt in d. c. ſi ſtatuta. de hęre. lib. 6. Confirmantur pręmiſſa: nam quia vt dicebat Zēze. in d. c. apoſtolicæ. quod clauſula decreti afficiat ignorantes, hoc nō reperitur niſi in Papa. l. fina. C. de col. quod fortificatur. nam materia reſeruationis eſt reſtringibilis: quia poteſtas ordinarij collatoris legitur in c. præſenti. §. 1. de offi. le. igitur cū non reperiamus, quod cum ſua clauſula decreti poſſit afficere ignorantes, hoc non eſt dicendum. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. ma. & pro iſta opi. multū bene facit tex. in d. c. præſenti. in princ. vbi dicit tex. quod finito officio legationis expirant reſeruationes, decreta, inhibitiones, denunciationes: & alia de quib.
3 ibi, † & ſic tex. innuit quod in reſeruationibus legatorum apponuntur decreta, & fiunt denunciationes. Non obſt. tex. in c. cum dilectus. quia vt dicit Pe. de Anch. in c. ſi beneficia. de præben. in 6. ibi ponitur caſus in quo poſt reſeruationem fuit facta denūciatio: & ad inductionem Domi. de San. Gemi. reſpondeo dupliciter: primò quod licèt ponderetur reſeruatio ſimpliciter à Papa, & non denunciatio: tamen reſponſio papæ intelligitur facta iuxta propoſitam conſultationem, quæ fuit quando poſt reſeruationem ſecuta eſt intimatio, l. ſi defenſor. §. qui interrogatus. ff. de interr. act. & in l. 1. C. de diuer. reſcrip. in ſti. §. ꝑterea. de inu. ſtipu. Secundò reſpondeo ꝙ intimatio non eſt illa, quæ irritat actum, ſed operatur ꝙ decretum incipit habere vires poſt intimationem, arg. c. 1. de conceſ. præben. † igitur
4 cum papa in ſua reſponſione velit irritare actum, ponderat reſeruationem, à qua cum decreto procedit irritatio actus. Vel tertio dico, quod illa litera non meruit in propoſito allegari: quia nullibi reperio, quod in dicta reſeruatione fuerit appoſita clauſula decreti, ſed ꝙ bene facta fuit reſeruatio cū inhibitione: quo caſu ad hoc vt liget requiritur intimatio, vt voluit glo. in c. ſi eo tempore. de præb. in 6. & do. doc. in c. 1. de conceſ. præben. vnde ille tex. non loquitur in materia noſtra: & fuit ibi neceſſaria intimatio, cum tm̄ fuerit facta inhibitio cum clauſula decreti, vt dictum eſt. Non obſt. ſecunda rō: quia licèt reperiatur expreſſum, ꝙ legati in reſeruatione poſſunt opponere clauſulam decreti, non tamen reperitur, ꝙ licèt ignorantes, ſicut in Papa: quia Papa eſt ſupra ius. c. propoſuit. de conceſ. pręben. in antiq. legati enim non poſſunt ꝯ ius diſponere: igitur non poſſunt, ex quo conceſſum non reperitur, maximè cum materia ſit reſtringibilis, vt dictū eſt. Ex quib. patet reſponſio ad tertiam, quia licèt tunc adſit volūtas legati, non adeſt poteſtas, vt probatum eſt. vnde dicit Pe. de Anch. in d. c. ſi beneficia. quod licèt conferendo legati ligent ordinarios ignorantes, vt in c. ſi à ſede eo. ti. tamen reſeruando cum decreto etiam cum dicta clauſula, de qua dictum eſt: non ligant ignorantes. per no. per Io. And. in d. c. ſi apoſtolicæ. Poſtremò licèt ɔ̄riam opin. teneant doc. ſupra allegati. tamen in ɔ̄rium vr̄ eſſe communis op. quam tenet gl. in c. 1. de conceſ. præben. in 6. quam ibi ſequitur ſimpliciter Domi. qui fuit ſibijpſi contrarius. eandem tenet Compo. in capitulo. ſanctæ crucis. de reſcrip. idem ſentie glo. in c. ſi eo tempore. Idem tenet Inno. Pau. Zenzoli. Lap. Io. An. & Pe. de Anch. in d. c. ſi beneficia. & do. An. & Io. de Imo. in c. 2. de reſti. in integ. & Io. de Imo. in Cle. 1. de conceſſ. præben. Vnde tum quia eſt opin. magis communis: tum quia cum ea eſt opi. glo. illam in iudicando, & conſulendo ſequi debemus, iux. no. in l. fina. C. de pęna iudi. qui male iudi. & Iac. Bu. in l. 1. C. qui pro ſua iuriſ. Vltimò vr̄ mihi quòd in caſu noſtro, via, & rōne multum clara habens collationem ab ordinario ſit in caſu victoriæ, ſi bene reſeruatio conſideretur. Reuerendus enim domi. locum tenens, *reſeruauit ſibi vnumquodque beneficium, &c. quod operiretur vacans, ſeu in antea vacaret &c. quod præſentis reſeruationis vigore ſimpliciter conferendum, ſeu de eo diſponendum dixerit:* vnde dicta reſeruatio eſt omnino ſuper incerto: quia nō refert ſe ad primum vacaturum, iux. no. in c. 1. de conceſ. præben. in 6. Item afficit generaliter omnia beneficia illius loci, iux. no. per Lappum. Pe. de An. in c. dudum. de præben. in 6. item reſeruat
5 quod dixerit conferendum. † vnde iſta reſeruatio ſuper incerto etiam cum clauſula decreti non afficit, etiam ſi eſſet reſeruatio Papę, caſus eſt & ibi hoc omnes tenent, in c. 1. in verſ. noſtrum. de conceſ. præben. & eſt concludens fundamentum, ni fallor. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus. I. V. doc. Senen.

SVMMAE.

Tractatur de materia capturæ debitoris fugitiui. Et de virtute obligationis in forma cameræ.

1 *Captura non poteſt irritari, ſeu nulla indicari.*
2 *Suſpitio probatur per coniecturas, quas iudex habet diſcutere & arbitrari.*
3 *Fugitiuus ſine aliqua commiſſione iudicis poteſt capi non ſeruata aliqua ſolennitate.*
4 *Capturę conſentire cenſetur ille, qui pręſtat fideiuſſores de non recedendo, vt habilius retineatur.*

CONSILIVM. CXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

QVONIAM in cauſa capturę Leonardi Vinctę: quæ vertit in ciuitate Senarū, nuncius inſtat, & res celeritatē deſiderat: & multa veniunt diſcutienda, non vtar multiloquio, ſed ſubſtantialiter loquar in hac cauſa proſequendo duas quæſtiones principales: prima verſabitur circa validitatem capturæ, & nullitatem: ſecunda verſabitur circa meri-
1 ta cauſę & iuſtitiam. † Circa primam quæſtionem concludo, quod captura non poteſt irritari, ſeu nulla iudicari, & in primis cū conſtet ꝙ Leonar. in ciuitate Florentinæ incępiſſet ſe domi cōtinere, ſaluū conductū accipere, & ire per ciui-

ciuitatem cum collegis dominorum, quo casu ex forma sta
tuti capi nõ poterat, constat ꝙ iam erat suspectus de fuga,
vt est tex. in l. quid sit fugitiuus. §. item vt interrogatus. ff.
de ædi. edi. & in ea l. ver. plenè. & ibi gl. Ray. & Alb. & ideò
vicarius domini Archiepiscopi, cum constaret sibi ex con
fessione procuratoris di. Leonardi habentis ad hoc manda
tum, iuxta formam obligationis in forma cameræ plenió-
ri, de debito, de superuenienti determinatione, & de suspi-
tione fugæ, commisit Leonardum capi tanquam suspectũ:
quæ commissio facta in præsentia procuratorum vtriusq;
partis, est quædam interlocutoria: quæ facit ius inter par-
tes, iuxta no. in l. ꝙ iussit. ff. de re iud. & in c. cum cessante,
extra de appel. & ꝙ suspectus fuisset de fuga, & licita fuisset
captura, ipsemet Leonardus posteà ostendit, quia non so-
lus, sed cũ vno ex collegis exiuit, & recessit à ciuitate Flo-
rentiæ ad hoc ne in itinere caperetur: & sic prius erat suspe
ctus de fuga, demum effectus est fugitiuus: quia recessit ita
associatus. vt probat tex. in d. l. quid si fugitiuus. §. idem Ce
lius. & in d. ver. planè. & ibi gl. Ray. & Alber. & latè prose-
quitur præceptor meus do. Io. Bap. de San. Seuer. in suo tra
ctatu de debito. suspe. & fu. in 1. q. Ex quib. infero, ꝙ aliud
est quem esse suspectum de fuga, qui dicitur, quando suspi-
catur antequam sit in actu fugæ, siue antequam latitet, &
2 præparet se ad fugam: quia † suspicio probatur per conie-
cturas: quas iudex habet discutere, & arbitrari: vt in l. si fi-
deiussor. §. fi. & ibi gl. & doc. latè. ff. qui satisd. cog. & aliud
est quem esse fugitiuum, quando est in actu fugæ: vt in l. fu-
gitiuus. ff. de verb. sig. vel quando latitat, & præparat se ad
fugam, vt in d. §. idem Celius. & in d. ver. planè. & probatur
ex pluribus, quæ adducit idem præcep. me. in d. tract. ad fi-
3 nem. 1. q. vbi ita distinguit. † Ex quibus in proposito infero
ꝙ dictus Leonardus quẽ procurator Marij insecutus fuit:
capi potuit tanquam fugitiuus, & existens in fuga sine ali-
qua commissione iudicis: & non facta aliqua debiti liqui-
datione, neque seruata aliqua solennitate: quæ requiritur
in capto tanquam suspecto de fuga iuxta no. per Angel. in
l. nemo carcerem. C. de exac. trib. lib. 10. & per Bal. & alios,
in l. apertissimi. C. de iud. & latè in d. tract. q. 7. prin. & hoc
conceditur propter periculum in mora, quando debitor
est in fuga, casus est per quem ita dicunt ibi Bar. Ange. Cu-
ma. & alij, in l. ait prætor. §. si debitorem. ff. quæ in frau. cre
di. & dicit ibi Ang. quod hoc propriè cadit in mercatorib.
& camporibus: qui fugiunt quotidie cum pecunia aliena:
ad idem tex. in auth. vt iudi. sine quoquo suffra. §. necessita
tem. in glo. & per gl. insti. de act. in prin. cum sim. vnde fru-
stra disputatur in casu nostro de solennitatibus requisitis
in eo qui est captus antequam suspectus de fuga: ex quo su
mus in eo, qui actu erat fugitiuus, vt ex superioribus patet.
quo casu locum babet dispositio tex. in d. §. si debitorem.
Præterea etiam ex alio non est opus intrare dictam difficul
tatem: quia cum captura fugitiui, item & suspecti de fuga
in dubio fiat, vt præstetur satisdatio, iuxta no. in l. si credito
res ff de priui. credi. & in d. l. si fideiussor. §. fi. cum ibi no. &
ideo dato fideiussore relaxatur, vt in dictis iuribus, & tra-
ditur in l. si pecunia. & ibi Bar. ff. vt in pos. lega. & per Bar.
in l. si fugitiui. §. Iulianus. ff. de dam. infec. & per consequẽs
prima emanauit, & facta fuit, vt satisdaret, & ad istum finẽ
fuit posteà expresè concessum, quod caperetur, & detinere
tur, & licèt dictus Leonardus ex eo quod in prima nulla
præcesserat commissio, & quia neque debitum, neque su-
spicio probata erãt, dixerit se iniustè captum, tamen posteà
præstitit fideiussores de stando iuri, & iudicato soluendo:
ad quem finem fuerat captus, per quam præstationem fide
iussoris dicitur approbasse capturam, ex quo capturæ satis-
fecit, l. ad solutionem. C. de re iudi. vbi casus in proposito.
4 Et ideo voluit Bart. in sua dispu. quæ incipit. † Lapus ca-
ptus. quod ille qui præstat fideiussores de non recedendo,
vt habilius retineatur, censetur capturæ consentire. & idẽ
dicit: si quocunque alio modo de voluntate carcerati appa
reat, sed luce clarius est: quod magis de consensu apparet,
quando præstatur fideiussor de iudicio sisti, & iudicato sol-
uendo: quia hoc est nisi exequi capturam, & illi acquie-
scere: & consequenter non potest amplius impugnari, d. l.
ad solutionem. & per Bar. in d. disputatione, & ita pluries
allegaui, & obtinui in ciuitate Pisana. Et licèt præceptor
meus in d. tracta. alleget quosdam sequi opinionem Bar. &
de iure dicat se dubitare per aliquas rationes, vt patet in d.
tractatu. q. 15. & quod sibi videtur dura opi. tamen ab opi.
Bar. etiam per alios, vt ipse dicit approbata, in iudicando
non est recedendum: quinimò eius rationes non obstant:
mouetur enim primo contra Bar. ex no. per eundem Bart.
in l. si conuenerit. ff. de iurisd. om. iud. & authen. offeratur.
C. de litis contesta. & Angel. in l. fin. ff. ꝙ metus causa. vult
enim Bar. quod per præstationem satisdationis de iudicio
sisti, non tollatur quominus possit iurisdictionem declina-
re. Sed ad hoc respondeo dupliciter: primò quòd dicta ra-
tio procederet, quando captura impugnaretur ratione in-
competentiæ iudicis: quia quantumcunque quis etiam
expresè promittat se velle posse conueniri coram incom-
petenti, semper potest iurisdictionem declinare vsque ad
litis contestationem, vt est tex. & ibi notatur in d. l. si conue
nerit. ideo ille qui præstat dictam satisdationem, adhuc po
test declinare, sed quando captura ex alio capite posset im-
pugnari, ex quo dicitur acquiescere, non potest illam impu
gnare secũdum Bar. in dicto loco: sed in casu nostro ex de-
fectu iurisdictionis non potest impugnari propter amplã
obligationem, & iuramentum in forma pleniori cameræ.
igitur &c. Respondeo etiam & clarè alio modo. quia dicta
Bar. in dictis locis procedunt, quando præstita est tantum
fideiussio de iudicio sisti, per quam non inducitur proroga
tio iurisdictionis, secundum doct. in dictis locis, & in l. nõ
videtur. ff. de iudi. sed si præstita est fideiussio etiam de iu-
dicato soluendo: quia tunc inducitur prorogatio irreuoca-
bilis secundum Sal. in d. l. si conuenerit. qui dicit ita intel-
ligi posse glo. in l. fina. ff. quando appel. sit. & sequitur præ-
ceptor meus do. Ioan. Bap. in d. l. si conuenerit. quod dicit
esse bene no. Secundò mouetur: quia captus videtur dare
fideiussorem quodammodò compulsus, quia aliàs non re-
laxaretur, nisi illum daret, igitur non videtur approbare,
argum. l. rem legatam. ff. de adi. leg. sed ista ratio salua pace
nihil facit contra Bar. primo quia non est verum, quod ca-
ptus non relaxaretur, nisi satisdaret: quia imò relaxaretur
mandato iudicis, pro quo præsumitur. l. Herennius. §. Caia.
ff. de euic. si fuisset nulliter seu iniustè captus: nec est verisi-
mile, quod violentia inferretur maximè in actu iudicis, iux
ta no. in l. non est verisimile. ff. quod met. cau. Secundò re-
spondetur clarè, quod licèt satisdatio fuisset meticulosa: ta
men propter hoc non dicitur minus captura approbata,
adeò quod nõ posset irritari: vt statim apparebit in respon
sione ad sequentem rationem, quam facit contra Bartol.
Tertiò, & vltimò mouetur contra Barto. quia is qui soluit
necessitate precisa, compulsus ex dispositione legis, vel ali-
ter, non perdit condictionem indebiti, sed poterit posteà re
petere, vt traditur in l. si ob turpem. ff. de condict. ob cau.
& in l. 2. C. quod metus causa.

Sed ad hanc respondeo, & ad præcedentem, quod iste
Leonardus tãquam suspectus capi poterat, si legitimè fuis-
set processum, vt probatum est, stante obligatione pleniori
in forma cameræ, & irritata: quando ergo seruatis seruan-
dis quis capi potest, si non seruantur seruanda captura in-
iusta à iudice conceditur, & infertur vis expulsiua, adeò ꝙ
debet relaxari, iuxta reg. l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iuliã
de vi. & sic prius restituendus est pristinæ libertati: sed im-
mediatè quod quis aliquo modo consensit capturæ: illa vis
expulsiua transit in vim compulsiuam, quo casu quando
per vim compulsiuam peruenit ad me, quod mihi debe-
tur, possum retinere, casus est notabilis in l. fi. ff. quod met.
cau. per quem se mouet Barr. sed creditori competit ius di-
cẽdi debitorem, donec sibi caueretur, igitur licèt metu hoc
sit consecutus: tamen ex quo erat sibi debitum, non tene-
tur restituere, & sic non tenetur relaxare, seu non debet re-
laxari, & ita loquitur tex. in d. l. fi. in fin. faciunt no. per An
gel. & alios in l. si finita. in principio. ff. de dam. infec. secus
si consequutus fuisset, quod non erat efficaciter debitum.
quo casu procedere posset ratio prædicta, & sic in casu no-
stro remaneret optimè defensata prædicta opi. Bar. Postremò
non

non omitto, ꝙ ex quo confeſſione procuratoris Leonardi in ciuitate Florentiæ, apparet, quod omnino captura erat concedenda, quæ cōfeſſio præiudicat iuxta formam, & practicam obligationis in forma cameræ, non debet captura reuocari minus legitimè conceſſa, ex quo ex cōfeſſione apparet, quod de nouo erat concedenda, ſecundum Bal. in l. fundus qui Lucij Titij. ff. de reſcinden. ven. arg. notabili in ca. Piſanis. de reſti. ſpolia. & eorum quæ dicit Bar. in l. ſi con feſſus. ff. de cuſto. reorum. & Inno. in c. qualiter & quando. extra de accuſatio. & Ang. in l. denunciaſſe. ff. de adulter. & hoc etiam tenet Ludoui. Roma. in ſuis ſingula. ſingul. 256. prædicta refert, & ſequitur præ. meus in dicto tractatu quæſtio. 14. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus. I. V. Doctor Senenſi s

S V M M Æ.

Bona alienata per hæredem in eum in quem tranſire debet ex fideicommiſſo non imputantur in legitimam, & Trebellianicam.

1 *Teſtator diſponere poteſt, quod alienata non imputentur in præiudicium fideicommiſſarii.*

2 *Poteſtatem habens alienandi omnia bona poteſt fideicommiſſarios priuare fideicommiſſo præter quartam.*

3 *Alienatione ſequuta in deſcendentes deſcendentium in quos facta eſt alienatio, dicuntur habere à primo teſtatore, & non ab alienante.*

CONSILIVM CXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

ET ſi aliàs in hac cauſa conſuluerim exiſtens in ciuitate Lucana ſine libris, tamen placet in præſentiarum aliqua addere. Circa vltimam difficultatem conſilij, nunquid bona alienata per hæredem in fratrem ſint computanda in legitimam, & Trebellianicam. In qua vltrà adducta in dicto conſilio addo infraſcriptas rationes, per quas oſtenditur, quòd alienata non ſunt imputanda. prima ratio eſt:
1 † nam teſtator diſponere poteſt, quod alienata non imputentur in præiudicium fideicommiſſarij: quia poterat fideicommiſſum non relinquere, argu. eius quod habetur in l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fi. ff. de leg. 1. & eius qd ponunt Cy. & Bar. in l. 1. §. fi. ff. de vulga. & pupil. ſed in caſu noſtro cenſendum eſt teſtatorem noluiſſe alienata imputari, igitur. minor probatur, quoniam teſtator non ſimpliciter dedit poteſtatem alienandi liberam, ſed tantum in decedentes maſculos: & ſic coarctatam, & limitatam: poteſtas autem alienādi bona imputata in legitimam, & Trebellianicam debet eſſe libera, quoniam in legitima nullum debet pati onus ipſe filius. vt in l. quoniam in prioribus. & l. ſancimus. §. cum autem. C. de inof. teſta. ergo non cenſendum, quod pater voluerit, quòd illa bona non libera in legitimam imputantur, quoniam voluntas teſtatoris eſt, ita interpretanda, vt cum iuris diſpoſitione ſit conformis. iuxta no. per Bar. in l. iuriſiurandi. §. ſi liberti. ff. de oper. liber. & per Bar. & ibi latè per dom. Ale. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. Secunda ratio eſt: nam teſtator conceſſit poteſtatem alienandi immobilia; item vt dicitur, aſcendunt ad dimidium patrimonij: quę conceſſio, vt dictū eſt, non eſt extendenda ad quartam partem, quia in illa debet eſſe libera poteſtas alienandi. vnde in filio cui debetur legitima, & Trebellianica, idem eſt concedere poteſtatem coarctatam, & non liberam alienandi dimidiam, & concedere poteſtatem alienandi omnia bona, cum quando conceditur poteſtas alienandi dimidiam, vt ſupra, habeat poteſtatem alienandi dimidiam iure proprio, & aliam dimi-
2 diam ex permiſſione teſtatoris. † Sed quando quis habet poteſtatem alienandi omnia bona, poteſt fideicommiſſarios priuare fideicommiſſo præter quartam, vt in authen. contra rogatus. C. ad Trebel. vbi not. igitur fideicommiſſarij nō poſſunt admitti ad plus petendum, quam quartam. Tertia ratio eſt: nam hæres grauatus fideicommiſſo, qui habet poteſtatem alienandi à teſtatore, habet illam liberam, & abſolutam non regulatam aliqua iuris diſpoſitione, hoc probat tex. in authen. de inſti. colum. 8. §. nobis, in verbo voluerunt, quod notat liberam voluntatem, iuxta no. per Bar. in extrauaganti, ad reprimendum. in verbo videbitur, & probat idem tex. ad fin. dum dicit. vti quemadmodum perfectis dominis competit: & quod ibi notabiliter dicit Ang. per illum tex. ſed habere poteſtatem alienandi cū onere imputandi non eſſet habere poteſtatem liberam, & non regulatam à iuris diſpoſitione, ſed regulam cum onere imputādi, ſecundū regulam. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffi. teſta. & no. in l. in quartam. ff. ad l. Falcid. ergo ſi volumus dicere, quod habeat poteſtatem liberam, habet ſine onere imputandi. Quarta ratio eſt: nam Barto. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Trebel. opponendo tex. in auth. res quæ. C. communia de lega. reſpondet, quod vbi poteſt fieri alienatio ibi, & in certis caſibus, voluit intelligere caſibus expreſſis in gloſſ. Subdit Bar. tamen ſi conuertitur in vtilitatem ſuam, computabitur in quartam, vt ibi patet: & ſic Barto. vult quòd aliquando non poteſt fieri abſolutè alienatio, & tunc habet locum tex. in dicta l. Marcellus. §. res quæ. aliquando poteſt fieri alienatio: quia ſumus in caſibus permiſſis, & tunc, aut ex alienatione aliquid conuertitur in vtilitatem hæredis, & illud imputatur, aut non conuertitur, & non imputatur, & ſecundum hanc diſtinctionem eſt intelligenda glo. in d. §. res quæ. dum allegat tex. in dicta authen. res quæ. & in dicta auth. contra rogatus, ſed in caſu noſtro ex alienatione facta ab hærede nō eſt aliquid conuerſum in eius vtilitatem: ergo alienatio non imputatur: ſed adimpleuiſſe voluntatem ſuam eſt dicere illū conſequutum fuiſſe vtilitatem imputandam, cum legitima ſit habita ex ſubſtantia teſtatoris, vel in rebus ſubrogatis, prout in pretio: quam vtilitatem Bar. conſiderauit per dictam auth. res quæ. Quinta & vltima ratio eſt, quoniam teſtator non conceſſit liberam poteſtatem alienandi in reb. immobilibus, ſed duo fecit. Primum quia prohibuit alienationem extrà deſcendentes: ex qua prohibitione omnes deſcendentes cenſentur vocati ad fideicommiſſum immobilium, caſu quo fieret alienatio. contra prohibitionem. caſus eſt in l. peto. §. fratre, ff. de leg. 2. Secundum quia conceſſit poteſtatem alienandi in deſcendentes, quos voluerit, ex qua conceſſione deſcendentes etiam vlteriores in quos facta eſſet alienatio ſequuta tali alienatione dicuntur vocati ad fideicommiſſum, vt eſt caſus. in l. vnum ex familia. §. ſed ſi fundum. & ibi per Bar. ff. de leg. ſecundo, & tradit Paul. Caſt. & Cuma. in d. l. peto. §. fratre. ex quibus duobus infertur, quòd ſequuta alienatione in deſcendentes, talia alienata in legitima non imputantur. Iſta conſequentia probatur duplici ratione: prima ratio eſt, quia alienando dicitur purificare conditionem fideicommiſſi adiectam à teſtatore, & ſic ſatisfeciſſe fideicommiſſarijs ipſius teſtatoris: ſed alienatio, quæ fit vt ſatisfiat creditoribus, vel fideicommiſſarijs non imputatur in quartam, vt dicunt gloſſ. Bartol. & docto. in d. §. res quæ. igitur talis alienatio in caſu noſtro
3 non debet in quartam imputari. † Secunda ratio eſt, quia ſequuta alienatione in deſcendentes deſcendentium, in quos facta eſt alienatio, dicuntur habere à primo teſtatore, & non alienante. quoniam bona debebant omninò peruenire ad deſcendentes non facta alienatione, & facta alienatione ad illos deſcendentes, in quos fieret alienatio, vnde tales deſcendentes dicuntur habere à primò teſtatore ſequuta alienatione, caſus eſt, in dicta l. vnum ex familia. §. ſi de Falcidia. & §. ſed ſi fundum. & ibi Bartol. ff. de legat. ſecundo, bene facit tex. in l. aſſignare. ff. de aſſigna. lib. igitur ſi dicta bona dicuntur eſſe habita à primo teſtatore, non poſſumus dicere, quòd in legitimam imputentur. Nec eſt ſimilis caſus, quando prohibita eſt alienatio extra familiam ſimpliciter, & alienatio eſt facta in vnum ex familia. quia tunc ille in quem facta eſt alienatio,

natio, nō dicitur habere à primo testatore. & ratio est, quia illi de familia sunt tantum vocati à primo testatore, quando fieret alienatio extrà familiam, vt d. §. fratre. vnde facta alienatione in familia, non est locus fideicommisso, ideo ille in quem facta est alienatio, non dicitur habere à testatore, & ita procedit gl. in l. volūtas. C. de fideicommissis. quæ allegatur ad hoc: tex. est in d. l. peto. §. fratre. quoniam casus noster est valdè diuersus, in quo vltrà prohibitionem extrà familiam voluit, quod non obstante, quod nulla sequuta alienatione proximiores de familia admitterentur, voluit tamen quod posset alienare in quos vellet, sicut quando testator ponit in voluntate hęredis electionem vnius de familia, quo non eligente omnes admittuntur: & eo eligente admittitur electus. & his casibus dicitur habere à testatore. vt d. §. sed si fundum. & ibi no. cum simil. Ex quibus videtur indubitanter concludendum, quod talia alienata non imputantur. & ex his multum clarè apparet, quod tres difficultates sunt valde diuersæ. Prima difficultas est, quādo bona sunt apud hæredē non alienata: quæ sunt illa, quæ imputantur. & hæc est materia, quam ad plenum ponunt Bar. & doc. in d. l. in quartam. ff. ad l. Falcidiam. Secunda est si bona sunt alienata per hæredem in casib. non concessis: quando talia alienata imputentur. & ista plenè examinentur in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Treb. Tertia, & vltima difficultas est, quādo bona sunt alienata ex permissione testatoris, qui testator concessit potestatem alienandi non liberam, sed in certas personas: & est facta alienatio iuxtà licentiam concessam à testatore, & dubitatur an talia alienata imputentur, & hanc difficultatem puto multum differre à præcedentibus, in qua concludo alienata non imputari, rationibus quibus suprà. Laus Deo. Barth. Soc. &c.

SVMMAE.

Hic agitur de virtute clausulæ, motus proprij: Item an collatio facta per Papam præsente, & non contradicente Cardinali, qui habebat ius in beneficio, valeat non facta mentione iuris acquisiti domino Cardinali.

1 *Literæ subreptitiæ ad beneficia sunt nullæ.*
2 *Mandatum de prouidendo de dignitate, proprio motu, non est subreptitium: licèt cura sit illi annexa, & non fuerit expressa.*
3 *Clausula, motus proprij: tollit vitium subreptionis, nisi respiciat præiudicium tertij.*
4 *Pontifices de facili conferunt beneficia nepotibus, & coniunctis.*
5 *Consentiens collationi beneficij in quo habet ius ad rem, siue ius in rem, sibi præiudicat, & valet alteri facta.*
6 *Regressis post acceptationem dicitur quæsitum ius in re, & ante dicitur ius ad rem.*

CONSILIVM CXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Fundata est intentio Reuerendi patris dom. Io. Bapt. protonotarij Apostolici, in bulla collationis Innocentij, cuius virtute per plures mēses fuit in pacifica possessione, quare videndum est, nunquid ea quæ possunt obiici per reuerendis. do. Cardinalem habeant annullare, & irritare dictam collationem do. Io. Bap. & si rectè percipio, duo cō tra eam principaliter opponi possunt. Primum quod dicta
1 collatio fuit subrepticia, igitur nulla: nam literæ ad beneficia subreptitię sunt ipso iure nullæ, vt est casus in Cle. 1. de præb. ibi, veluti subreptitiæ nullius penitus sunt momēti. & in c. si motu proprio. de præb. in 6. & in ca. ad aures. & in c. constitutus. & in c. postulasti. de rescri. in quibus locis ita communiter tenent doc. cum simil. Quod autem literæ domini Ioannis sint subreptitiæ videtur probari: quia non sit in eis mentio iuris quæsiti do. Car. cui præiudicaretur, de iure autem tertij cui præiudicatur est facienda mentio: aliàs si fuerit hoc omissum ēt ex probabili ignorantia, tūc tanquam subreptitiæ ad beneficia sunt nullæ, & in c. constitutus. & ibi Abb. in 2. no. per illum tex. de rescr. & tenet d. Abb. in c. super literis. eo. ti. & Io. Cal. in consi. 13. in tit. de rescr. Ex quo videbatur inferri, quod cū in iure habeamus, ꝙ exprimi debet de præiudicio tertij, quod inferretur, talis taciturnitas vr̄ vitiare, etiam si princeps concessisset ita faciliter, etiam si hoc sciuisset. vt in c. si motu proprio. iuncta gl. pe. de præb. in 6. & no. Dom. in c. postulasti. & in c. super literis. de rescr. & in c. dudum. eo. ti. Videbatur etiam & secundo inferri, quod consensus reuerendis. do. Car. non habeat sibi nocere: quia consensus aduersarij non facit quominus vitium subreptionis vitiet rescriptum, ita dicit Inn. per illum tex. in c. cum olim. extra de re iudi. & sequitur ibi d. Ant. in vlt. no. & d. Abb. idem etiam tenet do. Ant. in ca. cum olim. de cau. pos. & proprie. in 6. co. post Io. And. Sed ad hoc vitium subreptionis respondetur, quod illud tollitur propter clausulam (motu proprio) appositā in literis, quę tollit vitium subreptionis, vt est casus in c. si motu proprio. de præb. in 6. & ratio est, quia tunc gratia dicitur ex mera liberalitate procedere: propter quam rationem Ioan.
2 And. ibi extēdit illum tex. ad alias species subreptionis. † vnde dicit Io. And. in c. j. ei cui, in prin. eo. ti. ꝙ mandatum de prouidendo de dignitate, proprio motu, non est subreptitium, licèt cura sit illi annexa, & non fuerit expressa, & sequitur ibi Domi. & in simili Rota in antiquis, concl. 31. & 56. & no. Io. And. & d. Abb. in c. dilectus. de præb. el 2. & est bonus tex. in Cle. si Romanus. de præb. & Lud. Rom. in cons. 327. inci. istæ sunt. Cōfirmatur ex clausula, *pro expressis habentes*, &c. quæ videtur tollere vitium subreptitionis. vt per glo. in extrauaganti, execrabilis. vt in verbo, persona tus. in fi. & per Ang. in l. sed & si quis. §. quæsitū. ff. si quis. cau. Paul. & Imo. in Cle. 1. ad fi. de sepul. & no. per d. Ant. in suo consi. 55. aliàs. 2. in impressis incipit. visis literis legitimationis. Sed contra præmissa fortiter instatur: nam licèt clausula, motu proprio, & similis, tollat vitium subreptionis, tñ non ampliat mentem concedentis in præiudicium iuris tertio quæsiti, & sic non tollit vitium subreptionis in præiudicium iuris tertij: de quo nulla est habita mentio, & ideo dicimus, ꝙ motus proprius non tollit ius quæsitū ad rem, vel in re secūdum gl. & Io. And. in c. si motu proprio. de pręb. in 6. & Rot. in antiq. conclu. 65. & in nouis in tit. de præb. concl. 6. d. Car. cons. 118. inci. casus talis est, agitatur. de do. Abb. in c. ad aures. de rescr. Io. de Lig. & Dom. in
3 c. si propter. de rescr. in 6. cum multis similibus. † Ex quib. patet, ꝙ clausula motus proprij tollit vitium subreptionis, nisi respiciat præiudicium tertij talis concessio: quia non censetur princeps velle tertio præiudicare, vt in ca. ex parte. de offic. deleg. & per Io. And. in ca. si tibi absenti. de præb. in 6. & in c. quamuis. de rescrip. eo. lib. l. 2. §. si quis à principe. ff. ne quid in loco publi. cum multis simi. Sed ad præmissa respōdeo, quod vitium subreptionis tollitur propter clausulam, motu proprio: vt probatum est, & dum dicitur, non ampliat contra mentem concedentis, quæ non est velle tertio præiudicare: respōdeo quòd hoc tollitur in casu nostro, quia vtiq; si narratum fuisset pontifici de iure do. Car. cui reseruatus fuerit regressus, idem fecisset. Quis enim non videt quod Car. consentiente idem fecisset conferendo in personam nepotis, in quam talem Abbatiam gratis contulit, ad hoc tex. optimus cum gl. in l. si seruus communis. ff. de dona. inter vir. & vxo. vnde tum ratione cōiuncti nepotis, tum ratione consensus domini Card. cui præiudicabatur, si Papa etiam sciuisset, idem verisimiliter fecisset: quia volenti nulla fit iniuria. l. 1. §. vsq; adeo. l. non solum. j. ff. de iniur. igitur non debet collatio irritari ex defectu mentis pontificis: nam quando impetrans tacet aliqd per ignorantiam, tamē gratia tenet, si princeps etiam fuisset aliàs concessurus, si id fuisset expressum. do. Abb. in ca. super literis. de rescri. argu. in capitul. gratia. de rescrip. in 6. vbi hoc optimè probatur. Etiam licet nominata de facili, & hoc quando taciturnitas causatur ab ignorantia, aliàs si

T non

non ex ignorantia fuiſſet, ita de facili conceſſurus, gratia non procederet. vt in c. poſtulaſti. cum ibi notatis, extrà de reſcri. Poteſt ergo ſe tueri duplici clypeo aduerſus vitium ſubreptionis: clypeo clauſulæ, motu proprio: aduerſus autem præſumptam mentem Pontificis, quòd idem fuiſſet conceſſurus conſentiente domi. Cardi. ſi ſciuiſſet talem re-
4 greſſum:† nam pontifices de facili conferunt beneficia nepotibus, & coniunctis, & ſic attento communi, & ſolito ſtilo pontificum iudicandum eſt, ꝙ fuiſſet etiam conceſſurus, per hoc quod no. Lap. alleg. 89. incip. duo prælati in 4. colum. Ex quibus etiam patet reſponſio ad ea, quæ dicunt Innoc. & d. Abb. in c. cum olim. de re iudi. dum volunt, ꝙ quando impetratio per ſubreptionem eſt nulla: iuxtà c. poſtulaſti. de reſcrip. & c. ſi eo tempore. eod. ti. lib. 6. non validatur conſenſu aduerſarij interueniente: quia validitas nō dependet à facto partis ſed à ſuperiore, vt ibi dicit domin. Abb. quoniam vitium ſubreptionis tollitur propter clauſulam motu proprio. & ſuprà latius eſt dictum. Ex quo dicitur ꝙ illud, ꝙ dicta clauſula motu proprio non operatur in præiudicium iuris iam quæſiti alteri: vt per Io. And. in c. ſi motu proprio, & ſuprà dixi, procedit quando tolleretur ius quæſitum, non conſentiente illo, cui eſt ius quæſitum: ſed quando tollitur illo conſentiente, nulla fit ſibi iniuria: & ſic non inferter præiudicium volenti. d. l. 1. §. vſq; adeo. vnde tale præiudicium, & ius non eſt in conſideratione, ꝙ patet quia iura quę loquuntur de iniuriam paſſis, vel furtum, non habent locum, quando fit iniuria volenti remiſſibilis per partem. vt per Bar. in d. §. vſque adeo. & quando furtū fit volenti. l. inter omnes. §. rectè. ff. de fur. Ad hoc etiam: nam videmus, ꝙ licèt ſtatuto non poſſit mihi præiudicari ſine cauſa contrà ius naturale: tamen per ſtatutum præiudicatur contra ius naturale illi, qui fuit de ſtatuentibus, qui potuit ſibi ſine cauſſa præiudicare, ſecundum Io. And. & Do. in c. ſi. de immuni. eccl. lib. 6. vnde factum principis ſibi non præiudicat, ſed conſenſus illius, cui fit præiudicium, ſi ergo ſtatuens ſtatuendo cenſetur ſtatuto conſentire, & tale ſtatutum ſibi præiudicat, ꝙ aliàs ſibi non pręiudicaret: ita in caſu noſtro: ex quo do. Cardinalis exiſtens in collegio, dedit votum tali collationi, cenſetur iuri ſuo præiudicaſſe. Videmus enim ꝙ licèt factum collegij, & à maiori parte, non præiudicet iuri alicuius ſingularis perſonæ, tamen ſi talis perſona cōſentit tacitè, vel expreſsè, ſibi præiudicat. ſecundum Ang. conſi. mihi. 270. inci. Viſis & examinatis. allegat gl. in l. 2. in verbo. ſed in his. C. quæ ſit longa conſue. & Inno. in rub. de conſue. dicentem, ꝙ vbi conſuetudo derogat iuri ſingularium perſonarum, oportet illorum tacitum, vel expreſſum conſenſum interuenire. Sed magis proximè in materia noſtra, & in fortioribus terminis dicit Archi. poſt Tancredum in c. ſi ſeruus. 54. di. quod ſi ordinarius præſente aliquo electo ad aliquam dignitatē, & tacente conferat beneficium, ꝙ ad ipſum ſpectabat ante electionem, intelligitur iuri ſuo, ꝙ habebat in tali beneficio renunciare, adeo ꝙ non poteſt ad illud redire, & licèt contrarium tenet Io. And. in reg. is qui tacet. in mercuria. tamen ſecundum Io. de Imo. in c. ex ore. de his quæ fiunt à maio. parte capituli. pro prima opi. facit, quia vbi agitur de præiudicio iuris realis tacentis, ſi eius contradictio impediri poteſt, præſumitur conſenſus ineſſe, iuxtà no. per gl. doc. in l. Caius. ff. de pig. act. & in c. nonne. extrà de præſump. & per Bar. in l. quæ dotis. ff. ſolu. matr. ſed ille de cuius præiudicio agebatur, poterat impedire igitur &c. Sed hoc habet difficultatem tum propter authoritatem Io. Andr. tum etiam quia domino Cardinali videtur competere ius ad rē, vt ſtatim dicetur, cui ex præſentia, & taciturnitate non præiudicatur, l. filiusfamilias. §. inuitus. ff. de procura. & Bar. in l. quæ doti. ff. ſolu. matri. & per Imo. in d. c. ex ore. tamen in caſu noſtro non fuit ſola præſentia cum taciturnitate, ſed conſenſus in dando votum, per quod cenſetur actui conſentire, vt ſuprà dixi allegando Ioan. And. in cap. ſi. de immuni. eccle. & Ang. in dicto conſil. 270. Ad hoc notat Bar. in l. quo enim. ff. rem ratam habe. & in puncto conſenſus
5 domini Cardin. expreſsè præſupponitur.† vbi etiam præſupponitur conſenſus, ſiue quis conſentiat collationi beneficij, in quo habet ius ad rem, ſiue ius in re, ſibi præiudicat: & valet collatio alteri facta: primum probat tex. clarè in dicto cap. ſi tibi abſenti. de præben. lib. 6. ſecundum tenet Fede. de Senis conſi. 62. incip. verius videtur in 3. col. & in ſuo tractatu permutationis beneficiorum, quæſt. 27. & Domi. de Rota in nouis. in titu. de rerum permu. concl. 6. & tenēt Ioan. And. & alij in dicto cap. ex ore. de his quæ fiunt à maio. par. cap. ad hoc tex. cum ibi no. in cap. beneficium. de regularibus lib. 6. faciunt plenè no. in l. mater. C. de rei vendi. Sed adhuc videntur remanere duæ difficultates: quarum prima eſt, quòd ideo dominus Cardi. cenſetur renuntiaſſe: quia præſens conſenſit: ſed hoc poteſt procedere, quando dom. Cardi. ſciuiſſet ſibi tale ius competere, aliàs ſi ignoraſſet, non induceretur renunciatio, l. mater. ff. de inoffi. teſtam. & nihil tamē cōtrarium conſenſui, quam error. l. ſi per errorem. ff. de iuriſd. omni. iud. in caſu autem noſtro videtur præſumenda ignorantia, tum ratione longi temporis annorum pene x. ex quo lapſu præſumitur obliuio, l. peregrè. cum ibi no. ff. de acquiren. poſſeſ. & per glo. in l. 1. C. de ſeruis fugi. tum etiam ratione multiplicitatis negociorum, quæ per dominos Cardi. explicantur iuxtà nota. per Bar. in l. quòd iuſſit. in fine. ff. de re iudi. & per domi. Abb. in cap. cum olim. eod. titu. Sed ad prædicta reſpondetur, & ad primum. quòd ex quo ipſe interfuit negocio, præſumitur ſcientia, ſecundum glo. & Barto. in l. ſi tutor. C. de peri. tut. & ipſemet domi. Card. fatetur in ſuis poſitionib. quas cenſetur fateri, vt per Bartho. in l. poſt legatum. ff. de his qui. vt indig. quinimò, dicitur, exponitur quòd ſcit de præſenti, & quòd ſciuit reſeruationem regreſſus, & ſic in præteritum: vnde ſi ſciuit, non poteſt ignorantiam allegare. Præterea primum procedit, quando eſt factum valde antiquum, vt dicit Bart. in l. ſi quis delegauerit. ff. de noua. & in l. ſi res obligata. ff. eodem titul. ſed in caſu noſtro non erant lapſi. x. anni tempore vltimæ collationis: igitur præſumitur ignorantia. Præterea talis ignorantia præſumitur ex tali tempore in damnis vitandis, aliàs ſecùs, l. qui fundum. iuxtà principium. & ibi gl. & Bar. ff. de vſuca. pro empt. Sed domi. Cardi. tractat de lucro quærendo: igitur non præſumitur ignorantia. Ad ſecundum de multiplicitate negotiorum dicitur, quòd illud procedit, vbi eſſet factum notabile: prout fuit reſignatio notabilis Abbatiæ cum tali notabili clauſula regreſſus: quia in iſtis non præſumitur ignorantia in facto etiam poſt longum tempus: vt in c. cum illorum. de ſenten. excommu. per quam ita dicit domi. Anto. in ca. ab excommunicato. extrà de reſcrip. item etiam idem dicit dom. Abb. in implicito multis negotijs, prout limitando dicta Bartol. in d. l. quod iuſſit dicit dom. Abb. in d. cap. cum olim. & refert & ſequitur pręceptor meus dom. Alexan. in d. l. quod iuſſit. & maximè quia domi. Card. non allegat in præteritum ignorantiam, ſed ſcientiam. Poſtremò videbatur fortius obſtare: quoniam videtur quòd tunc collatio facta conſentiente eo, cuius eſt beneficium valeat, quia videtur renuntiare, quando ille qui confert poteſt renunciationem acceptare, quia videtur illam acceptare alteri conferendo, aliàs ſecus, vt colligitur ex his quæ not. glo. & doc. in c. beneficium. de reg. lib. 6. & Ioan. And. in cap. ex ore, extrà de his quæ fiunt à maio. par. cap. & dom. Anto. in c. admonet. & in cap. quòd in dubiis. de renuntia. Ex quibus infertur in propoſito, quòd niſi accepta fuerit renunciatio conſentientis, non operatur talis conſenſus renunciationem in effectu, ſed in caſu noſtro nō poteſt dici acceptata renunciatio, igitur &c. ratio quia ex quo pontifex ignorabat gratiam regreſſus domini Cardinalis, ſeu præſumebatur ignoraſſe, iuxtà tex. & ibi no. in c. 1. de conſtit. lib. 6. non poteſt dici, quòd renunciationem talem acceptauerit, ex quo ignorauit illam fieri. arg. d. l. ſi per errorem. ff. de iuriſ. om. iud. & in l. mater. ff. de inoffi. teſta. Sed ad hoc reſpondeo, & pro reſponſione dico, ꝙ ponderanda ſunt verba gratiæ regreſſus, vt in c. porro. de priui. dicitur enim in gratia, liceatq; tibi ex tunc ac etiam cedente, vel decedente &c. quòd verbum liceat non importat neceſſitatem, ſed permiſſionem, & facultatem. 45. diſt. qui ſyncera. & eſt caſus, & ibi no. doc. in l. quāuis. ff. de pign. actio.

&

& probatur in auth.licentiam.C.de epi.& cle.in l.1.C.de sac.sanc.eccl.si ergo regressus positus erat in potestate do. Cardi.igitur potuit illi renũciare sine authoritate superioris.ad hoc etiam tex.in dict.cap. si tibi absenti. Confirmatur ista respõsio quia verum est quòd beneficium vacabat
6 per regressum do.Protonotarij de Columna† vnde licet d. Cardi.daretur regressus,adeò quòd post acceptationem diceretur quæsitum ius:in re tamen ante acceptationẽ, diceretur tñ quæsitum ius ad rem, vnde secuta acceptatione poterat propria authori.redire:sicut in simili in d. ca.si tibi absenti,vbi ante acceptationem est quæsitum ius ad rẽ, post ius in re,& potest propria authori.regredi, secundum Ioan.And.& Domi.ibi.Et in simili quando fit permutatio beneficiorum & euincitur alteri beneficium, licèt vacauerit renunciatione suum, tamen ad illud habet regressum propria authori.secundum no.per Ioan.And.in c. 1. de rerum permu. lib. 6. & per Fede.de Senis in tractatu permu. benefi. quæstio. 8. Et per consequens potuit regressui renunciare sine authori.superioris: vt in d. c. si tibi absenti. cum ibi no. Et tenet Pe. de Ancha. Ioan. de Imo. in dicto cap.ex ore. Præterea dico quòd licèt talis renunciatio non valeat sine authori.superioris in præiudicium superioris,quominus possit talem ad beneficium renunciatum reuocare,non valet ɔ ipsum renunciantem,ad hoc vt de ipsa exigi possit in iudicio in omnib. & per omnia, ac si renunciatio esset legitimè facta.secundum domi. Cardina. in dicto c. ex ore. per illum tex. cum glo. quod dicit singularissimè notandum.& sequitur Ioan.de Imola. ex quibus concluditur præfatum Ioan.Bap.obtinere debere ɔ̃ dictum domi.Cardinalem non obstante gratia dicti regressus.Laus honor & gloria Deo omnipotenti.Bartholomæus Socinus vtriusque iuris doctor.

S V M M Æ.

1 *Pater si substituit filio instituto, & si decesserit sine filijs nepotes positi in conditione ad exclusionem substituti, non censentur ex fideicommisso vocati ad hæreditatem aui, sed tantum ab intestato.*
2 *Liberi quãdo sunt positi in cõditione in vno capitulo, & in alio prius, vel post sunt expressè vocati: in illo capitulo in quo sũt positi in conditione, non dicuntur vocati.*
3 *Locutio pluralis verificatur ad minus in duobus.*
4 *Mandatum sub pęna factum hęredi, non solum afficit hęredem scriptum in testamento, sed hęredem hęredis ab intestato.*
5 *Filia si renunciat cum iuramento successioni paternę, dicitur renunciasse ab intestato, & non ex testamento.*
6 *Alienatio non potest fieri in pręiudicium substit utorum.*
7 *Pater aliquando obliuiscitũ suipsius, vt filios diuites relinquat.*
8 *Filij positi simpliciter in conditione dicuntur tantum prælati abintestato.*

CONSILIVM. CXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa filiorũ excellẽtissimi iuriscõsulti do. Andręę Barbatię, viso testamento Henrici, & consi.eleganter reddito per insignem iuriscõsultum & fratẽ dom.Petrũ de Canonicis, cõfirmato ab approbatissimis doctorib.satis erat eius sñiam sola subscriptione confirmare: sed tamen vt difficultates destugasse videar, illas substantialiter, & breuibus prosequar.Et quia in primis disputatio, an filij positi post mortem patris ab auo in conditione, dicantur tacitè uocati: de qua latè in l.Lucius.ff.de hære.insti.est latè vulgata & trita: adeò quòd quilibet doctor mediocris in scribendo, po
* test fimbrias dilatare: item quia omnes affirmant opini.
1 glo.esse communem, quòd † si pater filio instituto substituit, *si decesserit sine filijs*, nepotes positi in cõditione ad exclusionem substituti, non censentur ex fideicommisso vocati ad hæreditatem aui: sed tñ ab intestato, prout latissimè vltrà alios prosequitur præceptor meus do. Alexan. de Imo. in suo consi.185.in 2.vol.adducendo multas authoritates, quas adducit præcedens consultor: quare cum ista sit communis opinio, à qua in consulendo & iudicando non est recedendum: iux.no.in l.fi. C. de pęna iud. qui qui malè iud. & in c. ne innitaris. extrà de consti. & cum communi opi.sit authoritas glo.à qua in dubijs non est recedendum: vt dicit Iac.Bu.in l.1.C.qui pro sua iuris.quoniam authoritas glo. cæteras antecellit, vt dicit Bal. in l.cum hæreditas. C. deposi. fortius ergo quando cum glo.
* est communis opinio optimis iuribus & rõnibus comprobata.Sed quoniam fideicommissa aliquando ex verisimili & coniecturata mente defuncti inducuntur: iux. no. in l.cum opponebatur.de leg.2.aliquando doctores ex mẽte defuncti consulunt, quòd dicti nepotes censeantur uocati: quando talis mens, & voluntas colligitur ex dispositisin testamento, alias non afficit dicere, ꝙ talis fuit mens &c.vt in l.quidam cum filium.ff.de hęre.inst.& tradit Bal. in l.vnica.C.de his qui ante aper.tab. in illa q.an fideicommissum conditionale transmittatur ad hæredes. Videndũ est ergo in casu nostro, an militent aliquæ coniecturæ, propter quas dicere debeamus nepotes Henrici testatoris, & sic filios Ioan. fuisse vocatos, & audio aliquas coniecturas in ɔ̃rium adduci, propter quas quidam consuluerunt filios Ioan. esse vocatos tacitè. Prima adducitur, quæ colligitur ex *prælegato vsusfructus facto vxori certarum petiarum terræ, cui post mortem, in proprietate, & vsufructu substituit Ioannem filium, & ipso non existente Ioannis filios, & ipso Ioanne deficiente absque filijs, substituit Vrsatum filium legitimatum, & eius filios*.ex quib. verbis vr̃ colligi duplex coniectura.prima, quia sicut vocauit filios Ioan.in prælegato, ita vr̃ vocasse in fideicõmisso vniuersali, in quo sunt positi in conditione: quoniam vnum capitulum testamenti per aliud declaratur.l.qui filiabus.in prin.& l. si seruus plurium.§.fi.ff.de lega. 1. Secunda quia deficiente Ioanne sine filijs vocat Vrsatum: vnde filij Ioannis sunt positi in conditione, & tamen sunt vocati expresè, & sic vr̃ colligi, quod testator ponendo in conditione vr̃ velle vocare: quia sequentia per præcedentia declarantur, l. hæredes palam. §. sed & si notan. ff. de testa. l. Titia cum testamento. §. Lucius. ff. de leg. 2. facit. l. vtrum. ff. de pe. hære. vnde concludunt quod in vniuersali fideicommisso filijs hæredibus extantibus, censentur vocati ex tacita mente, ex qua procedit arg.à ɔ̃rio sensu.l.apud antiquos.C.de furtis. Sed ad istam coniecturam optimè respondet dominus consultor, ꝙ imo ex dicto cap. præallegati, colligitur coniectura in ɔ̃rium, ꝙ ex quo voluit in eo non solum vocare Ioannem, sed etiam filios Io.hoc expressit: vnde si hoc idem voluisset in vniuersali fideicommisso vtique expressisset: ꝙ cum non fecerit, noluisse censetur. l. cum prætor. ff.de iudi.c.nonne.extrà de præsump.& in c.ad audientiã. extrà de deci.& ita in simili dicunt concludere do. Io. de Ana.in suo consi.22.Addo etiam aliam responsionem: nã in dicto prælegato vocat filios Ioannis præmortuo Ioanne ante mortem matris, sed ipso Ioanne superexistente, ponit filios Ioannis tantum in conditione, nec vocat eos, & sic Ioannes non censetur rogatus restituere filijs suis: & ratio fuit, quia Ioanne præmortuo potuit defunctus cogitare fideicommissum conditionale non transmitti ad hæredes: ideo vocauit filios eo prædefuncto, iux. no. per glo. in l. vnica. C. de his qui ante aper. ta. Sed Ioanne superxistente satis fuit posteà ponere filios in conditione, ad exclusionem substitutorum: nos autem sumus in hoc secundo casu, in quo sicut in præallegato filij Ioãnis, post mortẽ Ioan.non sunt Ioanni substituti, sed tantum positi in conditione, iux. glo.in d. l. Lucius.pari rõne idem dicendum in fideicommisso vniuersali. quod etiam ostenditur. Nam Ioan.mortuo sine filijs, *in prælegato vocat Vrsatum & eius filios*, & sic non vocat filios Vrsati præmortuo Vrsato, sed simpliciter sicut vocauit filios Ioan. præmortuo Ioanne: ex quo datur intelligi quòd uoluit filios Io.tantum vocare Ioanne præmortuo: sed eo superuiuente ponere tantum in conditione: secus in filijs Vrsati, quia cen-

ſetur vocaſſe ordine ſucceſſiuo poſt mortem Vrſati, & ipſo etiã præmortuo, iux. no. per Bar. & Pau. Caſt. Raph. & alios in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liberis & poſth. & nõ aſſignari poteſt, quia filium omnibus prædilexit, vt pater, quia vniuerſaliter inſtituit: facit l. Publius. ff. de condi. & de. Ex quia cogitauit quòd ex voto veriſimiliter inſtituerent nepotes, iux. l. ſcripto. ff. vnde libe. ideo tñ poſuit nepotes in conditione, cogitans, quòd bene meritos filios nõ excluderet, vt dixit Ioan. de Imo. in c. l. Lucius. & nolens malè meritos non poſſe excludere. ſecundum no. in auth. vt cum de app. cog. §. cauſas. nolens etiam filio diſpoſitiones impedire, quominus poſſet de dictis bonis diſponere, ſi cum filijs decederet: quia iniquum eſt liberis hominibus impedire rerum ſuarum alienationem, dixit tex. in l. non vſque adeo, ff. ſi quis à paren. fue. manu. Ex quibus ſublata eſt præconiectura, quæ potius vr̃ oppoſitum probare, & dicere ꝙ filij Ioannis à ꝯrio ſenſu ſunt vocati, poſiti in conditione, eſt ſomnium: quia ꝯrius ſenſus eſt, quòd ſi Ioannes deceſſerit cum filijs: non ſubſtituo: nõ autem eſt, filios ſubſtituo, vnde nec directo, à nec ꝯrio ſenſu ſunt vocati, nec ex dicto præallegato ſufficiens coniectura elicitur pro fideicommiſſo, ſed potius in ꝯrium, vt ſuprà probatum

2 † eſt in terminis, quando liberi ſunt poſiti in conditione in vno capitulo, & in alio prius, vel poſt, ſunt expreſsè vocati, quòd in illo capitulo in quo ſunt poſiti tñ in conditione, non dicantur vocati, conſuluit do. Alexand. in dicto conſi. 185. in 2. vol. vbi primo vocauit filium, & omnes liberos inſtituendo, & tamen vult quòd ponendo eos in conditione ſubſtituendo, non dicantur vocati, idem conſuluit in conſi. 24. & in conſil. 22. in 3. vol. Secundo loco adducitur prælegatum factum Ioanni filio, *inſtituto de certis petijs terrarum in communione, pro indiuiſo cum Bartholino conſanguineo: in quo facta eſt ſubſtitutio, quòd quandocunque Ioannes decederet ab inteſtato non relictis filijs, voluit dicta bona peruenire ad Vrſatum eius filium legitimatum.* igitur filijs extantibus à ꝯrio voluit ad illos peruenire. Mirum eſt quòd hoc allegetur; quia eſt punctualiter ꝯ glo. in dicta l. Lucius. & ſi qua coniectura colligi poteſt eſt in ꝯrium: quoniam teſtator voluit quòd ita demum ſubſtitutus admitteretur, ſi decederet inteſtatus, igitur conſtat ex hoc capite, quòd in dictis bonis noluit auferre poteſtatem teſtandi: igitur dicamus quòd in fideicommiſſo uniuerſali uoluit auferre, ad minus exiſtentibus filijs poſitis in conditione: nam unum capitulum per aliud declaratur. d. l. qui filiabus. cum ſi, unde uel nulla coniectura ſumi poteſt, uel in ꝯrium, ex quo apparet quod reſpectu dictorum bonorum uoluit aliter diſponere: quàm de uniuerſali ſubſtitutione: tum quia fit ſubſtitutio tñ, quando decederet ab inteſtato etiam non ſtantibus liberis: tum quia poſiti ſunt filij ſimpliciter in conditione, & ſic includuntur etiã fęminæ ut traditur in l. 1. C. de condi. inſer. in uniuerſali ſubſtitutione ponuntur in conditione filij tantum maſculi: & ſic ex tali capitulo non poteſt ſumi coniectura: & ſi qua poteſt colligitur, quòd teſtator habuſſe reſpectum non priuare filium poteſtate teſtandi de dictis bonis: quòd facit ad uniuerſale fideicommiſſum, quia ſi filij eſſent uocati, eſſet priuatus præter legitimam & Trebellianicam, ſed ut dixi ſumus in terminis glo. in dicta l. Lucius. Tertio loco uidentur obſtare duo quæ colliguntur ex alio capitulo cuiuſdam legati, in quo teſtator diſpoſuit. quod Bartol. poſſit ſtare in domo teſtatoris cum Ioan. & quòd habeat uictum à dicto Io. & ab aliis ſuis hæredibus, ipſo Bartolino exiſtente in communione dictarum terrarum cum Ioan. & cum aliis ſuis hæredibus, unde ponderanda uidentur duo. Primum cum in numero plurali loquitur, non ſolum de Io. ſed etiam de alijs hæredib. † plu

3 ralis autem locutio ad minus uerificatur in duobus, ut in regula, pluralis locutio. cum materia de re. iu. in 6. & Bar. in prin. q. in l. ſi. ad Tre. & ſic non refert ſe ſolum ad Io. & cum dicat replicando, *his, & alijs ſuis hæredibus* uidentur uerba intelligenda. ſ. ex teſtamento, propter dictionem, alijs, quæ implicat ſimilia expreſſis. l. ſi. §. cui dulcia. ff. de uino tri. & oleo leg. & ſic cum Io. ſit hæres ex teſtamento, replicare ur̃ de alijs hæreditatibus ex teſtamento, & ſic innuit quòd filij Io. qui tenentur, ſint hæredes ex teſtamento, & ſic ſint iure fideicommiſſi ad hæreditatem teſtatoris vocati. Secundum ur̃ ponderandum, quòd ad hoc ut filij Io. teneantur ad uictum, & ueſtitum relictum Bartolino, eſt neceſſe quòd ſint uocati: quia ſunt grauati, aliàs non uidentur potuiſſe grauari, per regulam. l. ab eo. C. de fideic. igitur dicamus quòd fuerint fideicommiſſo honorati. vnde dici ſolet quòd licèt quando filij ſunt ſimpliciter poſiti in conditione, nõ dicantur vocati tamen quãdo etiam hoc concurrit quòd ſunt grauati, tunc vt grauamen valeat, his duobus concurrentibus cenſentur honorati ſecundum Bar. in l. centurio. ff. de vulga. & pupi. & tenet Pau. Caſt. & ſequũtur Moder. Peruſi. in d. l. ab eo; & ita ſæpe conſultum vidi. & conſuluit prout latius dico in l. cum filio. in primo no. ff. de leg. 1. & licet iſta videantur ſatis colorata, tamen non habent obſtare. Et ad primum dico, ꝙ verbum, hæredibus, includit filios Ioa. hęredes ab inteſtato Ioan. nam hæres hæredis, primi teſtatoris eſt hæres, l. fin. C. de hære. inſti. & ibi Bar. & alij. & in l. paterfami. & ibi Bar. ff. eo ti. & ideo Bar. in conſi. quod incip. Andræas.

4 Martini. dicit † quòd mandatum ſub pœna factum hæredi non ſolum afficit hæredem ſcriptum in teſtamento, ſed hæredem hæredis ab inteſtato, quod cõſilium refert & formaliter ſequitur domi. Alexan. in d. l. fi. Confirmatur iſta reſpõſio: nam cum dr̃, *ab Ioan. & ab alijs ſuis hęredibus,* non poteſt ſimilia includere: quia non ſunt alij hæredes, niſi filii Ioan. & ſubſtituti. vnde non poteſt includere ſimilia reſpectu filiorũ Ioan. hæredũ ab inteſtato: nam eſt diſſimilitudo, de qua ſuprà reſpectu etiam aliorum ſubſtitorum per fideicommiſſum, eſt etiam diſſimilitudo quia non dicuntur propriè hæredes. l. poſtulante. §. 1. ff. ad Treb. in verbo, loco hæredis. iuncta. l. mercis. ff. de verbo. ſigni. & eſt tex. in l. qui hæredi. §. cum hæreditas. ff. de condi. & demon. & no. Ioan. de Imo. in l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de vulga. & pupillari. quæ diſſimilitudo eſt maior: quia hæres hæredis etiam in materia pęnali dicitur primi teſtatoris hæres, vt traditur in d. l. fi. non eſt ergo mirum ſi includantur filij Ioan. licèt ſint hæredes ab inteſtato. Ad ſecundum dico, quòd illud nõ meruit allegari: quia error eſt dicere, ꝙ hæres hæredis indefinitè non exprimendo nomen proprium, prout in caſu noſtro, non poteſt grauari: quoniam hoc eſt contra caſum clarum, & ibi omnes in l. ſi fuerit. & in l. ſed & ſi ſic. ff. de leg. 3. vbi patet ꝙ hæres hæredis poteſt grauari: licèt non poſſit grauari Titius hæres hæredis, quòd etiam latè dico in d. l. cũ filio. in. 1. no. & ideo dicimus quòd ſi teſtator prohibet alienationem hæredibus ſuis, non exprimendo nomina ſed ſimpliciter, cenſentur etiam prohibiti hæredum hæredes ſecundum Bar. in l. Lucius. ff. de lega. 3 & Ioan. de Imo. in l. filius familias. §. diui. ff. de lega. 1. & ſic dictum fundamentum nihil ualet. Quarto fit magnum fundamentum per partem aduerſam, in alijs ſubſtitutionibus factis, poſt ſubſtitutionem factam Ioanni, quas non repeto, quia in teſtamento videri poſſunt: ex quibus colligunt plura in argumentum, ꝙ dicti filijs Ioannis cenſeantur vocati. Primum quòd teſtator vr̃ voluiſſe bona in familia, & agnatione conſeruari hoc colligunt: quia alij de agnatione fuerunt ſubſtituti Ioanni, decedenti ſine filijs maſculis: filiæ fęminæ teſtatoris non fuerunt vocatę, nec etiam inſtitutę: propter ꝙ videtur voluiſſe in agnatione cõſeruari, & hoc perpulchrè demonſtrat Pau. Caſt. in ſuo conſil. 69. Item etiam ex alio, quia ſemper apponit in conditionibus, *ſubſtituo filios maſculos.* vnde conſiderando ſemper maſculinitatem, videtur conſideraſſe conſeruationem agnationis, quæ per maſculos & non per fęminas conſeruatur. ſecundum Ioan. And. poſt Richard. Malumb. in ti. de teſta. in addi. Spec. in rubri. Faciunt no. per Ioan. And. in referendo diſputationem Iaco. de Are. in addi. Spec. in rubri. extrà de ſucceſ. ab inteſta. ſi ergo voluit conſeruare agnationem, cenſendum eſt quòd filios vocauerit: propter quod auffertur poteſtas Io. ne poſſit de bonis ultrà legitimam & Trebel-

Trebellianicam disponere, iuxtà.l.fi.§.finautem.C.communia de leg.aliàs potuisset alienare,& disponere,& filius hæres ab intestato non potuisset contrauenire, iuxta no. in d. l.Lucius.& in l.filiusfamilias.§.diui.ff.de leg.1.& sic bona non conseruarentur in alienatione, sicut si fuissent vocati: quia possunt filij repudiare hæreditatem patris, petere fideicommissum, & reuocare alienata: vt declarant doct. in d.l. Lucius. Secundum colligunt ex eo: nam filij Ioannis sunt prædilecti alijs substitutis: tum quia positi in conditione ad exclusionem aliorum substitutorum: vt probatur in d.l.Lucius.in fi.tum quia sunt de descendentibus, vt in l.cum acutissimi.C.de fideicom.sed in dictis substitutionibus non solum sunt vocati aliqui de agnatione, sed etiam eorum filij, quia erant minus dilecti, igitur magis censentur inuitati filij Ioan.tanquam magis dilecti,argu. l. cum ita.§.in fideicommisso.ff. de leg.2. facit in authen. multomagis.C.de sacr.sanct.eccle.Tertium colligunt: nam si Ioannes mortuus fuisset sine filijs masculis,non potuisset vltrà legitimam & Trebellianicam alienare,in præiudicium aliorum substitutorum minus dilectorum,quam filij Ioannis,sed si dicamus filios Ioan.non esse vocatos, poterat Io. etiam alienasse legitimam,& Trebellianicam, in præiudicium dictorum filiorum magis dilectorum: quod videtur absurdum: igitur ad hoc euitandum dicamus ipsos esse vocatos,argum.l.nam absurdum.ff.de ope.lib.&in l.2. C. de condi.inser.cum si. Ex quibus videtur colligi,& quartum, quòd si testator fuisset de hoc interrogatus, respondisset ꝙ essent vocati, tum vt conseruarentur bona in agnatione, tum vt non videatur filios aliorum minus dilectos vocasse, & non nepotes magis dilectos, & ne videatur habuisse ampliorem potestatem alienandi in præiudicium nepotum,quàm aliorum, igitur dicamus ex coniectura mente ipsos vocatos,argum.l.Titius.§.Lucius.& ibi Bar.ff. de liber.& posthum.& l.tale pactum.§.fina. ff. de pact. nam fit extensio fideicommissi ad alium casum ex identitate rationis,l.si mater.C. de instit.& substi. sub condi.fac.& in l. quamuis.& ibi glo.& Bald.C.de fideicom.& ista in effectu multum verbosè deducuntur in quodam consilio partis aduersæ. Quæ omnino non habent aliquo modo obstare, rectè considerata in casu nostro:& ad primum dico, quòd videtur voluisse bona conseruari in agnatione, quando Ioan.decederet sine filijs masculis, quo casu exclusis filiabus etiam per prius vocauit alios de familia, sed quando Ioannes decederet cum filijs masculis,non apparet, ꝙ voluerit bona in familia conseruari, ex quo tunc expirant omnes aliæ substitutiones, quæ sunt factæ casu quo Ioan. fine filijs masculis decederet, vt est casus in l. ex facto.§. pen.ff. ad Trebel.& sic cessant substitutiones,per quas videtur voluisse bona in familia conseruari, vnde ratio ista non fuit à testatore considerata, in casu superexistentium filiorum masculorum ex dicto Ioanne.Præterea mortuo Ioan. cum filijs, ego non reperio, ꝙ filijs Io.sit facta aliqua substitutio,& per consequens,dicti filij possunt in quencunq; volunt, & inter viuos alienare: & de his in vltima voluntate disponere,l.in re mandata.C.manda.l.nemo exterus.C.de iudæis. Si ergo hoc casu eueniente scilicet mortis Ioannis, cum filijs, filij habeant liberas habenas, quos testator non cognouit,& minus dixit,argumen.l.qui filiabus. in princi. ff.de leg. 1. & quia institutus Ioan.igitur magis dilectus, l. Publia. ff. de condi. & demonst. quanto magis dicto casu eueniente censendum est,quòd voluerit Ioan.habere liberas habenas in alienando,& disponendo:& sic ratio retorquetur in contrarium. Præterea ponendo filios masculos tantum in conditione,successores tantum ab intestato, & non fœminas,dicitur considerata ratio agnationis, vt videmus in simili: nam statutum quòd vocat masculos exclusis fœminis, dicitur factum ratione conseruandæ agnationis,vt per Bald.latè in l.maximum vitium.C.de libe.præteri.& tamen non dicitur masculos præferre exclusis fœminis,nisi ab intestato, aliàs statutum impediret liberam testificationem,quod facere non potest,vt per Bald.in l.secunda,in tertia colum.C. quæ sit longa consuetudo.cum alijs allegatis per domi. Alexand.in l. stipulatio hoc modo con-

5 cepta.ff. de verborum obligatio. † Videmus etiam quòd si filia renunciat cum iuramento successioni paternæ, iuxta ca p.quanuis.de pact. in 6. censetur renuntiasse ab intestato,& non ex testamento secundum Barto.in d.l. stipulatio hoc modo.cum alijs ibi alleg.per d. Ale. & sic statutū præferendo filios,filiabus ab intestato, dicitur editum ratione conseruandæ agnationis: ita in casu nostro præferendo filios masculos Ioannis,filiabus fœminis, licèt ab intestato, dicitur conditio adiecta ratione conseruandæ agnationis. Sed contra hoc posset ingeniosè instari, quòd nisi filij sint vocati, voluntas testatoris non habebit intentum, contra. l.in conditionibus.ff.de condi. & demonst. §. disponat.in authen.de nup. probatur sequela: quia testator voluit filios masculos Ioan.præferre substitutis,& substitutos fœminis,sed si Ioannes decessisset cum filijs masculis, & fœminis, certè defecta conditione substituti excluderentur. l. filiusfamilias.§.cum quis.ff. de leg.1.& sic ab intestato masculi simul cum fœminis succederent contra intentum testatoris: sed si dicamus,quòd sint vocati, tunc habebit locum voluntas testatoris. Pro certo ista ratio multum concluderet, si essemus in terminis iuris communis: sed quia sumus in ciuitate Bononiæ, in qua viget statutum, *propter quod filiæ Ioan.debent dotari, & excluduntur ab eius successione,habebit locum intentio testatoris: quia filij masculi succederent ab intestato, & fœminæ dotabuntur*: prout disposuit testator,& disponit statutum,cum quo se conformat testator,prout censetur se conformare semper cum dispositione statutorum, in huiusmodi fideicommissis, secundum Bar.& doct.in l. hæredes mei.§. cum ita. cum multis concordantijs ibi adductis per do. Alexan. & sic primum motiuum est sublatum. Secundum verò tollitur faciliter: quoniam Ioanne decedente sine filijs masculis: quo casu deuenitur ad aliàs substitutiones,in quibus apparet, quòd testator voluit bona in familia, & agnatione conseruari, vnde post mortem Ioannis sine filijs masculis, *vocauit Bartolinum,& filios:item Vrsatum,& filios. Item eis mortuis sine filijs masculis vocat alios de familia,& eorum filios masculos,quos de familia,& eorum filios censetur vocare eis non existentibus*.secundum Paul.Castren. Aretin. & alios in d.l. Gallus.§.quidam rectè.& hoc ex eo,quia si substituti præmortui essent, licèt grauati decessissent sine filiis masculis, substitutio expirasset: quia fideicommissarius prædecessisset: iuxta glo. in l. prima, C. de his qui ante aper.tab. & tex.in l.vnica.§. sinautem sub conditione. C. de caduc.tol. & bona non fuissent conseruata iuxta intentum testatoris: & ideo hac ratione vocauit substitutos, & eorum filios. Sed mortuo Io. cum filiis masculis non habuit hanc considerationem: cum omnes substitutiones expirent: considerauit enim testator,quòd filiis masculis existentibus, expirarent substitutiones: & quod verisimiliter non dissiparet, sed ex voto filios non demeritos institueret, iuxta.l. scripto.C.vnde liber. & voluit, quòd demeritos excludere posset, & quòd non minorem potestatem in disponendo haberet Ioan. filius natus, & cognitus, quam nepotes nati, & non cogniti. Præterea ponderandum est, quòd filios etiam Vrsati, & Bartolini in grauamine iniuncto eorum parentibus, non vocauit testator: quia non grauauit eos, quòd eorum filiis restituerent hæreditatem, sed tantum eorum filios masculos posuit in conditione: sed vocando parentes ad fideicommissum, vocat etiam eorum filios. ita etiam contingit in Ioanne: nam quatenus testator illum grauauit: non grauauit de restituendo filiis, si cum eis decederet: sed tantum illos posuit in conditione, sed vocando Ioannem ad fideicommissum, vocauit etiam filios, & sic est par conditio in hoc, vt patet in prælegato. de quo suprà. Ex quibus patet,quòd satis habuit testator, quod filij grauati masculi essent in conditione,& sic excluderent substitutum:& non curauit, quòd haberent iure fideicommissum à patre,iuxta.d.l.Lucius.cum glos.sed vocando parentes ad fideicommissum, cogitauit, ꝙ eis præmortuis expiraret, ideo vocat etiam filios: quæ ratio non militat in grauatis si sine filiis &c.Pręterea in pluribus substitutionibus apparet, ꝙ quando voluit vocare filios ad

fideicommiſſum, expreſsè vocauit, igitur ſi voluiſſet vocare filios Io. ad fideicommiſſum, expreſsè vocaſſet. d. c. ad audientiam. de decimis. vt dicebat Io. de Ana. item vt ſuprà dixi, quando ijdem poſiti in conditione, ſunt in alio capitulo vocati: non tamen in eo capitulo in quo ſunt in conditione, cenſentur vocati. vt ſuprà retuli conſuluiſſe do. Alexand. igitur fortius quando alij, & etiam conſuluit domi. Alex. conſil. 108. in 2. vol. do. Benedi. Capra conſil. 2. in 2. quæſito. Tertium fundamentum videtur coloratum, & eſt
* ridiculoſum: quia eſt contra glo. communiter approbatam in d. l. Lucius. quæ eſſet falſa. Nam tenendo illam gl. quando filius eſt grauatus à patre de reſtituendo penitus extraneo, ſi deceſſerit ſine filijs: tunc filij poſiti in conditione nõ ſunt vocati: & ſuccedunt ab inteſtato, & tamen eis extantibus poterit pater alienare totum in præiudicium filiorũ: vt ibi nota. eis verò non extantibus, in præiudicium extranei ſubſtituti non poterit alienare vltrà legitimam, & Trebellianicam, iuxtà no. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Treb. & ſic plus poterit pater alienare in præiudicium filiorum, quam extranei ſubſtituti. Et tamen hac conſideratione nõ obſtante, contrarium deciditur in d. l. Lucius. & ratio eſt il
6 la, † quia in præiudicium ſubſtitutorum non poteſt fieri alienatio, d. §. res quæ. ſed in præiudicium venientium ab inteſtato ſic: & hoc euenit ex natura ſucceſſionis in conſequentiam: & ſic non eſt in conſideratione, vt in l. 1. in fi. cũ ibi no. ff. de autho. tuto. Ad vltimum etiam eſt facilis reſponſio, quando illa procedunt, vt dixi, quando ex diſpoſitis in teſtamento hoc colligit: & ita patet ex no. in dictis iuribus. & per Bald. in d. l. vnica. C. de his qui ante aper. tab. aliàs ſi hoc non colligeretur ex diſpoſitis, non ſufficit dicere, ita feciſſet, vt eſt caſus in d. l. quidam cum filium. & ibi no. ff. de hæred. inſti. ſed in caſu noſtro ex diſpoſitis nullibi colligitur, imo aliquando contrarium, vt probatum eſt: igitur &c. Præterea regula eſt, quòd ſubſtitutiones non habeat locum, niſi in caſibus ſpecificè comprehenſis in verbis ſubſtitutionis: & poteſt ſemper dici de hoc non loquitur ſubſtitutio, ita vult Ioan. And. in addi. Specul. in titul. de teſta. §. i. ver. occurrit. ad fi. idem Oldr. conſi. 21. incipit. thema tale eſt. idem ſentit do. Abb. in conſil. 140. inci. facti contingent a. & Pau. Caſt. in conſi. quod incipit. viſis atteſtationibus. Sed adhuc in fi. cõſilij redditi in fauorem filiorum Io. vt dicantur vocati, quatuor adducuntur coniecturæ: prima eſt, quia teſtator voluit, quod ſi Ioan. decederet ſine filijs maſculis, & cum filiabus, filias dotari in quingentis libris, & vltrà voluit, ꝙ haberent 200. libras. & ſic talia relicta voluit habere locum non remanentibus filijs maſculis, ipſis ergo ſuperexiſtentibus talia relicta non debentur, ſed teſtator illas relinquit diſpoſitioni patris, & fratrum: & non ex alio: niſi vt filij Ioan. haberent hæreditatem opulentiorem, quod poſſet non habere effectum, ſi Ioan. potuiſſet omnia alienare filijs: non vocatis: ſed eis vocatis haberet effectum, per no. in d. l. Lucius. Secunda eſt: quia non eſt dubium, vt ex teſtamento conſtat: quod teſtator in plus dilexit filios Ioan. quàm filias. ſed ſi diceremus filios non fuiſſe vocatos, plus filias dilexiſſet: quod patet: quia fortior fuiſſet prouiſio erga filias, quàm erga maſculos: nam maſculis non exiſtentibus, non obſtante alienatione paterna filiæ ſunt habituræ. 500. libras pro dotibus. & 200. vltrà. ſed extantibus filijs ſecuta conſumptione patris, filij nihil ſunt habituri: quod non eſt credendum, cum plus dilexerit filios, igitur dicamus ipſos tacitè vocatos. Tertia eſt: nam teſtator diſpoſuit, *quòd ſi Vrſatus filius legitimatus moleſtaret Io. filium legitimum, & naturalem in d. hæreditate, priuauit eum, & eius filios omni commodo dictæ hæreditatis, ac bonis dicti teſtatoris: quę uoluit peruenire ad quoſdam alios de agnatione, & domicellas maritandas: quos dicto caſu hæredes vniuerſales inſtituit, ſubſtituit, & eſſe voluit: & ſic alios de agnatione* honorauit titulo honorabili inſtitutionis, iuxta tex. in auth. vt cum de app. cogn. §. aliud quoque capitulum. multò magis cenſendum eſt, ꝙ voluerit nepotes ſuos quos magis dilexit honorare titulo fideicommiſſi. Quarta, & vltima coniectura adducitur: nam circa finem teſtamenti voluit, *quod Vrſatus eius filius naturalis, & eius vxor, & ipſorum filij, & filiæ ſtarent, & habitarent in domo teſtatoris & victum haberent:* quo relicto per alienationem, vel conſumptionem Ioannis non poterant priuari. Vnde fortius cenſendum eſt, quod voluerit nepotes ex filio hoc idem conſequi poſſe, & priuari nõ poſſent: quod non aliter velle potuit, niſi eos vocando ad fideicommiſſum, vt in d. l. fina. §. ſin autem. C. communia de leg. & iuxtà plenè no. per Bar. in l. imperator. ff. ad Trebellianum. iſta autem omnia ſunt ſupina. Et ad primum dico, quòd ex iſtentibus filiis Ioan. voluit eos in totum ab inteſtato ſuccedere, ſicut volunt ſtatuta, quibus teſtator cenſetur ſe conformare, iuxta not. per Bar. in d. l. hæredes mei. §. cum ita. & filiabus de dotib. non prouidit, quia ſtatuta prouident, quòd dotari debeant: filiis autem non extantibus: ideo filiabus de dotibus prouidit: quia voluit habere dotes pinguiores cum eas à ſua hæreditate excluderet, vnde filijs maſculis ſuperexiſtentibus voluit habere hæreditatem pinguiorem, ſcilicet ab inteſtato: ex quo poſuit eos in conditione tantum, vt per glo. in dicta l. Lucius. Et dum dicitur, quòd pater potuerit omnia diſſipare, & conſumere in præiudicium filiorum ad hoc dico, quòd diſſipatio, & conſumptio non præſumitur, imo patrimonij ampliatio, l. fi. C. arb. tut. & maximè ab habente filios: quia lex non præſumit, quòd vellet alienare, & filios priuare: argu. l. ſi vnquam. C. de reuoc. dona. ad idem. l. reſcripto. ff. vnde liberi. & l. cum acutiſſimi. C. de fideic. præſumitur enim quòd pater magis diligat filios, quam ſeipſum. l. iſti quidem. ff. ꝙ metus cau. nec caſus aduerſaque fortuna ſunt in conſideratione. l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de verb. oblig. imo videmus, vt experientia docet,
7 ꝙ † pater aliquando obliuiſcitur ſuiipſius, vt filios diuites relinquat: eſt enim experientia rerum magiſtra. c. quam ſit. de elec. in 6. & ſi de raro aliquãdo contraueniat, lex ad iſtos caſus non adaptatur, ſed ad eos qui frequenter, & vt plurimum eueniunt, l. nam ad ea. ff. de legi. vnde lex conſiderat patrem futurum bonum adminiſtratorem. Item etiam teſtator qui ſi dubitaſſet de conſumptione filij, nepotes expreſsè vocaſſet: ſed quia hoc non cogitat, totum committit patri, & ſic filij ſui adminiſtrationi: & ſatis fuit diſpoſuiſſe quo ab inteſtato haberent hæreditatem, & non auferre filio, de quo confidebat adminiſtrationem, & teſtamenti factionem, quod alienum eſt à liberis hominibus, vt dixi. Minusq; obſtat ſecundum: quia filiabus prouidit de dotibus non ſtantibus filijs: quia voluit eas habere dotes pinguiores: & ad rationem dico, ꝙ imo pinguius eſt nepotib. prouiſum: quia ex forma ſtatutorum, & ex diſpoſitione teſtatoris in totum ab inteſtato ſuccedunt: quod ſufficiens reputauit teſtator, per ea quæ dicta ſunt in præcedenti reſpõſione, & probatur hoc punctualiter per glo. cum tex. in d. l. Lucius. nam ibi teſtator prædilexit filios fratris ſubſtituto, & illos prætulit, vt dicit tex. in fin. vbi dicit prudens conſilium teſtatoris. & liberi non ſuccedunt niſi ab inteſtato: & tamen prouiſio ſubſtituti etiam extranei eſt fortior: quia in eius præiudicium alienatione facta non valet, vt in d. l. fi. C. communia de leg. & in pręiudicium filiorum valet, & dicitur prudens prouiſio: quòd non poteſt eſſe ex alio, niſi quia lex confidit de patre. & teſtator qui noluit patri adminiſtrationem, & diſpoſitionem auferre per rationes, de quibus proximè dictum eſt. Tertia etiam coniectura nihil obſtat: quia ad illam ex ſuperioribus apparet reſponſio: ſed reſpondendo particulariter, dico ꝙ teſtator reliquit primo dicto Vrſato, certa bona iure inſtitutionis pro ſua legitima ſibi debita; demum illum ſubſtituit in certis bonis aduenientibus quibuſdam conditionibus: vnde dicendo, ꝙ moleſtando Ioannem, priuabat commodo hæreditatis, & bonorum ſuorum, non cenſetur voluiſſe priuare bonis pro legitima relictis: quia non poterat niſi ex cauſis legitimis: vt in d. §. aliud quoque capitulum. Item quia illa applicaſſet veriſimiliter Ioanni: ſed eo modo reſpectu ſubſtitutionum de eo factarum, in quibus non cadebat honorabilis titulus inſtitutionis reſpectu vocatorum: ſed fideicõmiſſi: quia in illis bonis alios teſtator habuit hæredes, l. in ſubſtitutione. ff. de vulg. & pup. & l. ſi ſine. §. ſed ꝙ Papinianus. ff. de mino. & ſic ſunt vocati mortuo Ioanne ſine filijs maſcu-

masculis:quo casu commodum substitutionum pertinere poterat ad Vrsatum: licèt ergo fuerint vocati iure fideicõmissi,& nepotes non:hoc non est in consideratione: quia etiam quando filio sunt extranei substituti, si decessisset sine filijs,extranei sunt honorati titulo fideicommissi,& nepotes nõ:sed ab intestato succedũt,&dicitur prudenti prouisio testatoris,vt est casus glo.in d.l.Lucius.ex eo quia ab intestato prætulit. per rationes de quibus suprà dictum est. Ad vltimam coniecturam patet responsio ex superioribus etiam,quia lex habet pro prudenti prouisione,quòd nepotes ab intestato sint à testatore prælati: & hoc modo ad eos bona deuoluantur:& ex illis percipiant alimẽta, vt in in d.l.Lucius. cũ gl. nec curat quòd pater possit dissipare & priuare:quia lex & testator hoc non arbitrantur, quòd contingere possit,licèt de raro euenire possit,d.l. nã ad ea.vt supra dixi.Videmus etiam quòd extranei substituti,vt dixi,non possunt priuari plena proprietate,& nepotes possunt:in d. l.Lucius. & tamen dr̃ prudens prouisio respectu nepotum,vnde d.l.Lucius.cum glo.tollit omnes dictas coniecturas,& ostendit illas non esse in consideratione:& nisi ista fuissent particulariter in cõtrarium adducta, non occupassem membranas in respondendo: & sic sunt sublatæ dictæ quatuor coniecturæ. Præterea ad omnia ista etiam respondetur quod quãdo testator voluit aliquem honorare aliquo relicto seu fideicommisso, hoc fecit expresè vocando & honorando, vt patet in multis substitutionibus, de quibus in dicto testamento, si ergo in casu nostro nepotes non vocauit expresè, cẽsendum est hoc noluisse,arg.l.vnicæ.§.sinautem ad deficientis. C.de cadu.tollen.& l.si fine.§.sed quod Papinianus.ff.de minori. ex quo enim posuit eos in conditione,apparet quòd de eis cogitauit,vnde si voluisset vocare,expressisset sicut in alijs,quos minus diligebat, vnde si non fecit censetur noluisse confidens de filio:cui etiam noluit testamenti factionem auferre stantibus filijs.& dicitur prudens prouisio, vt dicit tex. in d.l. Lucius. Videmus etiam quod quando pater donat & cogitat de filijs: quia sunt nati, vel aliter, censetur eos priuare voluisse:aliàs secus,vt in l. si vnquam. C. de reuo. dona.iunctis no.per Bar.in l.Titia.§.si.ff.de leg. 2.facit.l. si vt certi. & l. si cum vel in vtero. C. de testamen. mi. & quod consuluit Roman. consil. 368. incipit. Imposita consultatione. & ad hoc bene deseruit consilium Pe. de Ancha.in suo consi.113.incipi.pro clariori decisione.in simili casu in rõnibus decidendi. Nam in casu suo testator fecit duo capita substitutionum, & in primo fecit mentionem simpliciter de filijs, in secundo de filijs masculis, consuluit ꝙ in primo capite intelligitur de masculis & fœminis, duplici rõne: prima, quia verba sunt referenda ad intellectum iuris. l. quæro. §. inter locatorem. ff. de loca. c. causam quæ. de rescrip. quæ rõ militat in casu nostro:
8 quia quando filij sunt simpliciter positi in conditione, cẽsentur tñ prælati ab intestato.d. l. Lucius. Secunda rõ est quia quando testator voluit includere solos masculos,hoc expressit, ita in casu nostro, quia quando voluit aliquos ad fideicommissum vocare, hoc expressit: ita expressisset in filijs Ioannis:cum hoc facilè esset testatori: ꝙ cum alijs fecerit, & vno in eis, est vrgens præsumptio, ꝙ noluerit d.§.sed ꝙ Papinianus. cum similibus supra relatis.ex quibus patet ꝙ multa,quæ in ꝯrium adducuntur, retorquentur contra allegantes,vt etiam superius dixi. Postremò allegatur in casu nostro vrgens fundamentum, ex quo post substitutionem factam Ioanni, in qua eius filij sunt positi in conditione, testator ea substitutione non contentus, deuenit ad plures alios gradus substitutionum, vt ex testamento & superioribus apparet: quo casu vr̃ ꝙ tales filij positi in conditione sint vocati,secundum Pe.de Anch. in suo consi.70.quod incipit contra Philippum.dicens ꝙ ita limitatur gl.in d.l. Lucius. & dicta doc.sequentium illam & illud consilium reassumit,& sequi videtur elegans præceptor meus. d. Alex. de Imo. in suo consil. 64. in 5. vo. sed aduertendum, nam d.Alex. dicit ꝙ Pe. de Anch. non probat suam conclusionem, nec loquitur in terminis nostris sed diuersis. loquitur etiam quando plures filios instituit,& inuicem substituit,si sine liberis &c.& post mortem omnium sine liberis alium substituit,& si contingat aliquos decedere cum liberis & vltimum sine, ibi quæritur an liberi præmortuorum admittantur:& certè non, iure transmissionis ut per gl.in l.vnica.C.de his qui ante aper.tab.Si ergo non sunt vocati positi in conditione,sequitur absurdum quòd substitutus admittetur exclusis liberis testatoris,contra.l.cum acutissimi.C.de fideic. igitur liberi etiam præmortuorum positi in conditione censentur substituti. Sed hic casus multum differt à casu nostro, in quo primo Ioanne mortuo cum filijs nulla alia facta est substitutio:vnde nullum potest resultare absurdum. contra d.l. cum acutissimi.& etiam posse negari ꝙ aliquod in casu nostro resultaret absurdum,quia dici posset,ꝙ vel fideicommissum ex mente diceretur transmissum ad liberos,secundum no. per Bal.in l.vnica.C.de his qui ante aper.tab. put etiam plenè dico in l.cum filio.ff.de leg.1. vel quod liberi præmortuorum excluderent substitutum tãquam superessent personæ,quæ ex tacita mente excludunt, iuxta no.in l. penu.C.de impub.& alijs subst.& in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.Prætereà respondeo multum clarè. Nam in casu Pet.de Anch.non tractatur ꝙ liberi positi in conditione sint vocati ad hæreditatem grauati respectu substitutionis factæ sibi,sed an sint vocati ad hæreditatem alterius filij,respectu cuius non fuerant positi in conditione, qui casus sunt valde diuersi:nam in primo casu licèt liberi positi in conditione non sint vocati, tamen excluditur substitutus,& illi succedunt ab intestato,vt d.l.Lucius.cum glo.& hic est casus noster,in quo non potest vnquam resultare absurdum Pet.de Anch.Sed in casu suo nisi liberi essent vocati præmortuorum ad hæreditetem vltimi,qui sine liberis decesserit,posset absurdum resultare,vnde cũ casus sit valde diuersus habens diuersam rõnem,in quo cessat potissima decisio Pe.de Ancha. non est bona illatio de vno casu ad alium l.Papinianus exuli.ff.de mi.& in l. naturaliter §.nihil commune.ff.de acquiren.po.Non omitto ꝙ etiam testator in casu deficientium omnium liberorum,ꝙ vidit de vlteriori substituto,filij positi in conditione,non dicantur vocati,consuluit do.Alexand.pluries in terminis nostris vt patet in d. consi. 186. in 2. volu.& in consil.2.in 3.volu.& in consi.19.id 5.volu.idem consuluit Oldra.in consi.141.idem Ang.in consil. 55.incipi. domi. And. & do.Ioan.de Ana.in consil.68.& do. Benedictus Cap.de Peru.in consi.2.in responsione ad tertium quæsitum thematis,in fortioribus terminis, quando multi gradus substitutionis sunt posteà facti, consuluit Raph.Cu.in suo consi.121.qui omnes loquuntur in simili casu, & tamen simpliciter consulunt ꝙ non sint vocati ex testamento:& mirum est ꝙ tot solennes docto. non aduertissent ad hoc: & hoc non ex alio,nisi quia diuersa est materia casus Pe. de Anch.à casu nostro,vt,supra ostensum est. Ex quibus patet ꝙ coniecturæ allegatæ nihil obstant.& licèt Saly.in l.1.C. de condi.inser.faciat differentiam an grauati fuerint descẽdentes, si decesserint sine liberis.& tunc dicantur vocati: sicut transuersales. per d.l.cum acutissi mi. cum ibi no. per Cy. tamen communis opi.est in ꝯrium.nam Bar.in d.l.Lucius.loquitur in liberis descendentibus, & tamen tenet quòd non sint vocati.& ita tenet communis opi.quam sequitur Bar.& vr̃ in locis plenissimè adductis per. do. Pe. de Canonicis:in quibus patet ꝙ omnes quasi loquuntur, & tenent quando descendentes sunt grauati: nec communiter fit ista differentia. nec l. cum acutissimi. probat. vt deducit do. Alexand.in d.consi.186.& in alijs allegatis cõ filijs per d.Pe.& plerique alij consulentes per eum allegati,& maximè quia opi. communis fundatur in d.l. ex facto.ff.ad Treb.quæ ineuitabiliter probat secundum Cuma. in d. consi. 121. & tamen loquitur in liberis descendentibus, & licèt disputando multa possent dici pro, & contra: tamen doct. ferè omnes maioris authoritatis & probatissi.sunt in ista opi.a qua, vt dixi, in iudicando non est recedendum, quicquid disputando dici posset, & quando opus erit probabitur, ꝙ communis opi. procedit per puncta etiam rõnis,nec in casu nostro est aliqua coniectura

ta, quæ contrarium vrgeat, vt ex ſuperioribus clarè oſtenditur. Ex quibus concludo, ꝙ filij Ioan. inſtituti nullo modo dicuntur ex teſtamento vocati ad fideicommiſſum: ſed tamen poſſunt ſuccedere Ioan. ab inteſtato, ſi volunt, & ſuccedendo non poſſunt venire contra alienata per Io. iuxta no. in l. cum à matre. C. de rei ven. & per doc. in d. l. Lucius. Laus Deo. Barth. Soc. Sen. &c.

S V M M Æ.

Reſeruatio in certum tempus eſt ſimplex, & pura.

1 *Gratia & clauſula decreti dicuntur ſub conditione conceſſa, & pendente conditione ſuper incerto beneficio non afficiunt. & nume. 2.*

3 *Reſeruatio & decretum dicuntur ſub conditione conceſſa, ſi intra menſem acceptauerit.*

4 *Conditio non reſoluitur, & non irritat ante condõnis euentum.*

5 *Collatio facta Papæ motu proprio, valet contra decretum ipſiuſmet pontificis.*

CONSILIVM CXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN facto proponitur, quòd Papa *conceſſit reſeruationem beneficij in certo loco cuidam Cardinali, quod intra menſem duxerit acceptandum, cum clauſula decreti, decernetis irritum & inane, ſi ſecus etiam per uos factum fuerit*: demum Papa contulit beneficium incluſum in reſeruatione proprio motu. & intra dictum mẽſem cuidam ſuo familiari exiſtenti in dignitate epiſcopali: poſt cuius collationem elapſus eſt menſis intra quem præfatus do. Cardinalis beneficiũ non acceptauit: quæritur nũquid collatio Papæ non obſtante dicta reſeruatione teneat.† Super qua quæſtione pro decla-
1 ratione & intelligentia aduertendum puto, quòd aliquando & primo reſeruatio in certum tempus eſt ſimplex, & pura, gratia exempli: beneficia vacantia in curia ſunt reſeruata Papæ intra menſem, & ligatæ ſunt manus aliorum cum clauſula decreti, vt eſt caſus in c. 1. de præben. in 6. & hoc caſu collatio facta intra illum mẽſem ab ordinario eſt adeo nulla, ꝙ licèt Papa poſteà non conferat, non reconualeſcit, & hoc decidit Ioa. And. & ſequitur Pe. de Anch. in c. ſtatutum. de præb. in 6. & rõ eſt, quia tale decretum conſtitutionis de quo in d. c. 2. nullam habet conditionem, tacitam, vel fauorem alicuius concernit: ſed eſt præciſum: non poteſt igitur conualeſcere, quod agitur ꝯ ipſum, arg. l. ſi filij qui in poteſtate. ff. de liber. & poſth. ſecundum Pe. de Ancha. in d. c. pe. & hic non eſt caſus noſter. aliquando & ſecundo conceditur gratia reſeruationis ad futurum beneficium quòd duxerit acceptandum, caſus eſt in Cle. 1. de conceſ. præben. & probatur rõne: quia illa verba, quod duxerit acceptandum, ſignificant, ſi duxerit acceptandum: caſus eſt in l. Stichum qui meus erit. & ibi doct. ff. de leg. 1. & ſub eadem conditionem, ſub qua conceſſa cenſetur reſeruatio, dr̃ appoſita clauſula decreti: caſus eſt in d. Cle. 1. & ſic ſub conditione, ſi acceptauerit. Et hinc eſt quòd ſi pendente conditione collatio fiat ab ordinario, tenet collatio, nec irritaſ per acceptationem illius, cui facta erat primò ſub conditione, licèt conditio poſteà euenerit. caſus eſt in d. Cle. 1. & ibi tenent docto. & de rõne ibi videndum, & ponunt gl. & do cto. in c. ſi pro te. de reſcrip. in 6. Vnde talis clauſula hoc caſu non afficit ante purificationem conditionis, vt ibi habetur: aliàs afficeret ſuper incerto beneficio contra id quod habetur in c. 1. de conceſ. præben. lib. 6. & ex hoc declaratur quod tex. in c. penul. de præben. in 6. non facit in propoſito. ſcilicet quod clauſula *ante ferri in grata ſecundi* appoſita cum clauſula decreti, non eſt eiuſdem virtutis reſpectu gratiæ primi; cuius virtutis eſt clauſula decreti in gratia primi. ſi enim eſſet eiuſdem virtutis, collatio ibi executorum primæ gratiæ facta tenuiſſet: etiam poſteà ſecuta acceptatione ſecundi; cum in ſecunda gratia non eſſet appoſitus terminus ad acceptandum, per textum in d. clem. 1. de conceſ. præben. igitur fortiùs idem dicẽdũ fuiſſet reuocata ſecunda gratia, quæ non habuit effectum. ar. c. relatum. de cleri. non reſi. Et tamen ibi deciditur ꝯ, ꝙ collatio primi non valet, licèt ſecunda gratia poſteà reuocetur, & non habeat effectum. alia ergo fuit rõ illius tex. & fortè fuit illa quam aſſignant quidam, quos refert d. Car. in dicto. c. dilectus. el 2. extrà de præben. & in conſi. 1. allegando, qui dicunt ꝙ ibi Bonifacius non ſic reuocauit gratiam Cæleſtini, quòd fingeret eam à principio non fuiſſe factam, & rõ quia tempore executionis factæ ſuper gratia Nicolai, durabat decretum Cæleſtini, vitiatur illa executio, nec per ſuperuenientem reuocationem Nicolai dici poteſt aliquid interueniſſe, propter quod appareat ipſum qui à Celeſtino impetrauit, noluiſſe gratia vti tempore collatio-
2 nis factæ primo impetranti, † ſecus ergo eſt dicendum quando quis habet primam gratiam cum clauſula decreti beneficij, ꝙ duxerit acceptandum: quia tunc gratia & clauſula decreti dicuntur ſub conditione conceſſa, & pendente conditione ſuper incerto beneficio non afficiunt, vt in dicta Cle. 1. de conceſ. præben. Aliquãdo & tertiò eſt conceſſa gratia ad beneficium vacaturum, quod intra mẽſem duxerit acceptãdum iuxta ſtilũ curiæ, cũ clauſula, decreti, & intra mẽſẽ ab alio ſit facta collatio, & demũ intra menſem ille non acceptauit, & hoc caſu reperio quod do. Card. in d. c. dilectus. el 2. de præben. tenet quòd talis collatio non tenet, nec reconualeſcit, ſi prius intra menſem non acceptauerit. Mouetur ex aliquibus quæ ſuprà apparet non obſtare, & non tangere caſum noſtrum: ſed potiſſimè mouetur tex. & authori. dicit enim de hoc eſſe caſum in d. Clemen. 1. in verbo ſecus. de conceſſ. præb. nam in principio dr̃, quòd gratia cõditionalis cum clauſula decreti non operatur effectum, nec afficit ante purificationem conditionis, in verbo, ſecùs, declarat aliud eſſe: quando eſt appoſitus terminus ad acceptãdam. quia tunc gratia afficit, etiam ante purificationem conditionis, & hoc operatur appoſitio menſis, vt dicitur in tex. Nec dici poteſt ſecundum eum, prout dicebant quidam, quòd intelligi debet ſecuta acceptatione primi: quia eſt diuinatiua: item quia tunc collatio vel acceptatio ſecundi non eſſet nulla, ſed in pendenti, ſi ſequatur acceptatio primi, vel non: & tamen tex. ibi vult quòd eſt nulla: & hoc operatur appoſitio termini de acceptando. vt ibi tex. Mouetur etiam authoritate, quia dicit quòd hoc tenet ſummus docto. Io. Andræ. in d. §. ſecus. in glo. & Paul. de Eleaza. qui vult quòd quamuis primus non acceptet, collatio ſecundi non valet, tanquàm facta tempore incongruo, arg. c. bonæ. el 2. de elec. quæ rõ non eſt vera, imo voluntas & acceptatio adhibita tempore incongruo poſſunt operari tempore congruo. l. filio. §. ꝯ. & ibi glo. ff. de inofficio. teſtam. & eſt caſus ſingularis in propoſito, quem ibi ad hoc ponderat Salyce. Roma. & Mod. in l. fi. in fine. C. qui admitti. Hanc opinionem poſt collegium Paduanum tenet etiam domi. Cardi. in conſi. 105. incipien. Redemptoris &c. in alio inciſ. ſuper præmiſſo caſu conſulturi: vbi licèt multa adducat, tamen reſtringit ſe potiſſimum ad textum. in d. Clemen. 1. in verbo ſecùs: vbi idem tenet. & authoritates Ioan. And. & Pau. ſuprà relatas, & hanc opin. videntur tenere Lapus. & Domini. in d. c. penul. argumen. no. per Ioan. And. in d. c. ſtatutum. quæ tamen non faciunt in propoſito. Sed mihi vr̃ ꝙ contraria opinio, ſit multo probabilior, & verior, quòd imo hoc caſu collatio facta pendẽte conditiõe infra menſem teneat, ſi ille primus virtute reſer-
3 uationis non acceptat, † & probatur iſta opini. viua ratione: nam reſeruatio & decretum dicuntur ſub conditione conceſſa, ſi intra menſem acceptauerit, vt eſt caſus in d. Clemen. 1. & ibi domi. Card. no. Io. And. & Pe. de Ancha. in c. ſtatutum. de præben. in 6. quæ autem ſunt in conditione non ſunt in diſpoſitione. l. ſi quis ſub conditione. ff. ſi quis omiſ. cauſa te. & no. glo. in materia etiam fa-
4 uorabili in l. Lucius. ff. hæred. inſti. & communiter approbata, igitur decretum conditionale non afficit pendente conditione: & ideo tex. in d. Cle. 1. in princip. vult ꝙ interim valeat collatio facta ab ordinario: nec reprio alicubi,

eubi, ꝙ quando vltra conditionem est appositus terminus ad implendam conditionem, quòd conditio minus suspendat intra illum terminum, quam non apposito termino, vt in l. hoc iure. & in l. illa. ff. de verb. oblig. Et ad tex. in Clemen. 1. in verbo secus, dico quòd responsio illorum, quos refert do. Cardi. est verissima, & non diuinatiua, vt declaro: nam in principio illa litera vult quod causula decreti sine appositione mensis non afficit, & ideo dicit, ꝙ interim ante purificatam conditionem possunt ordinarij & alij executores liberè conferre: adeo quòd eorum collatio non potest per acceptationem primi irritari, ita ꝙ dicta collatio est libera: & sic nullo modo affecta, & inualida, subdit summus Pontifex secus esse, quando in prima gratia est appositum tẽpus ad acceptãdum: quia tunc dicit Summus Pontifex, ꝙ appositio mensis aliquid debet impedimenti afferre, vnde in primis non uideo, quomodo domi. Cardi. eliciat ex illo tex. ꝙ collatio pendente illa conditione sit nulla: quia hoc tex. non dicit: sed ꝙ appositio mensis debet aliquid afferre impedimenti vt aliquid operetur. iuxta c. si Papa. de priuile. libro. 6. impedimentum autem est: quia quando fuisset appositus mensis collatio vabuisset irreuoeabiliter: sed appositio mensis operatur, ꝙ valeat reuocabiliter. scilicet si primus non acceptauerit: vnde multum operatur appositio mensis: quia acceptante primo reuocatur collatio secundi, quæ aliàs nõ reuocaretur mense non apposito. Et ꝙ hoc sit verum, ostẽdo ex tex. dupliciter: primo ex dictione, secus. quæ est aduersatiua. l. si res. in fi. C. de ordi. cogni. sed in princi. non dicitur ꝙ collatio teneat, sed ꝙ ordinarij possunt liberè cõferre: igitur aduersatur, vt apposito mense non possint liberè conferrè: quæ verba non significant ꝙ non possint simpliciter, sed quod nõ liberè, ex eo quia subiacet irritationi per acceptationem intra mensem habentis gratiam. Secundò dicit tex. ꝙ mensis appositio debet aliquid impedimenti afferre. no. ergo verbum, aliquid, ꝙ verificatur etiam in quolibet minimo impedimento, iuxta no. per glo. in Cle. 1. de foro compe. Et sic no. ꝙ non dicit simpliciter, ꝙ impediat seu impedire debeat, sed aliquid impedimenti afferat, satis autem impedimenti dicitur afferre, si operatur, ꝙ non possit conferre irreuocabiliter, ꝙ aliàs sine appositione mensis poterat irreuocabiliter conferri: †
4 & ista est verissima interpretatio, & est secundum regulas iuris: quia conditio non resoluitur, & non irritatur ante conditionis euentum. l. sub cõditione, & ibi subtiliter per Bar. ff. de sol. cum de natura dispositionis conditionalis sit ꝙ defecta conditione, habetur ac si nunquam dispositio facta fuisset: vt in l. pecuniam. cum ibi no. ff. si cer. petat. & mirandum est illud quod dicit. do. Car. in d. c. dilecti. & in d. consi. suprà allegata, ꝙ istud, *quod habeatur ac si nunquam dispositio facta fuisset, est* per uiam fictionis. quæ non potest habere locum ad validandam collationem nullã medio tempore factã. arg. c. licèt. de senten. excom. libro 6, & ad hoc allegat plura in simili: quia non potest fingere validam secundam à principio, ex quo defecta conditione in extremo à quo reperitur nulla: & extremum non est habile, arg. l. huic scripturæ. ff. ad l. Aquil. Nam ipse præsupponit fundamentum falsum ꝙ pendente conditione collatio sit nnlla, per tex. in d. Clementi. 1. quod reputo falsum. & ꝙ ibi sit potius casus in contrarium, & statim dicam. Præterea ipse non bene cõsiderauit materiam fictionis: nam tunc est verum quod super eo quod non est, nõ potest fingi, quia extremũ à quo non est habile, quando volumus fingere aliquã retrò fuisse: & ita procedunt tex. in d. l. huic scripturæ: & multa quę possent in contrarium allegari, sed quando volumus fingere retrò non fuisse tunc principaliter super re quæ non est, potest actio induci, & in eius consequentiam fingitur aliquam retrò fuisse: iste est casus multum notabilis per quem Bartol. ibi ponit hanc distinctionem. in l. quædam ff. de re. dub. ubi legata re perempta, si legatarius repudiat, fingitur à principio rem nunquam fuisse legatarij & aliquid retrò non fuisse: & in consequentiam fingitur fuisse hæredis semper: & ita etiam voluit Bar. allegan. eã. l. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsuc. Vnde in proposito quod renunciante illo, seu tempore excluso, fingatur retrò nunq̃ habuisse talem gratiam, est fingere retro aliquid non fuisse quòd induci potest etiam super re, quæ non sit tunc tempore exclusionis ex tacita etiam renunciatione per lapsum tẽporis iuxta. l. bonorum & ibi Dynus & Ange. ff. rem ratam haberi. Et in consequentiam fingitur collationem factam nullo nbstante impedimento, quæ fictio non tendit in alicuius præiudicium, & est vera consideratio, licèt non necessaria, quia vt dicit insignis doct. Pe. de Ancha. in d. c. statutum. vbi sequendo Io. And. qui si rectè inspiciatur tenet istam opi. ex quo clausula habet in se tacitam conditionẽ, si impetrans voluerit, vt ibi dicit Ioan. And. & loquuntur quando datur tempus ad acceptandum, facientes differentiam inter clausulam decreti constitutam de qua in c. 2. eo. titu. & clausulam decreti appositam in rescripto. si ergo pendet conditio reseruationis, & clausulæ, ꝙ in contrariũ fit non est nullum, sed pendere debet ex futuro euentu, argu. eius quod habetur in l. posthumus. in princi. ff. de iniusti. test. & in l. 3. in fi. ff. de libe. & posth. & in c. quanquam. de usu. in 6. vnde habemus pro ista parte Ioan. And. & Pe. de Anch. in casu nostro. Nec puto quòd Ioan. Andr. in d. §. secus. in prima glo. contrarium dicat, si rectè intelligatur, dicit enim quòd tex. in §. secus. vult quòd licèt in principio tex. velit quòd collatio ordinarij valeat, tamen ibi uult ꝙ non valeat, licèt ante acceptationem fuerit facta collatio, vnde loquitur primò secuta acceptatione, quo casu verum est dicere quòd non valet: & hoc operatur appositio mensis, vt ibi dicir tex. non autem loquitur consecuta acceptatione, de qua quærimus. Secundò patet hoc ex illis verbis, licèt ante acceptationem fuerit facta collatio: dubitatio ergo iuxta mentem Ioan. An. est ex eo, quia videbatur quòd valeret, quando ante acceptationem erat facta collatio: sed in casu nostro non arguitur ualiditas ex hoc, sed ex eo quia post collationem secuta fuit tacita renunciatio per lapsum temporis: quo casu non loquitur Ioan. And. vt ex eius verbis patet, vnde puto quòd illa glo. non meruit allegari, vnde authoritas Ioan. And. est potius pro ista parte in d. c. statutum. Post scripta, inueni quòd Bartho. de Salyc, tenet hanc opi. & intelligit tex. in di. Cle. 1. quando primus acceptauit, & dicit quòd hoc ibi colligitur in versic. quid etiam, & in ver. cæterum. & delarat tex. ferè vt suprà per me declaratum fuit, & ita post longam disputationem concludit in l. 2. §. fin. C. qui admit. ad bono. poss. & dicit ꝙ in quæstione de facto ita consuluit. Et audisse ꝙ ita consuluit Ioann. Calde. & quòd in quæstione illa ita per tres doctores determinatum fuit, vnde pro ista parte indicarem semper, si aliud non ostenderetur, quia pro ea etiam sunt magnæ authoritates: & est veritas, quam sequendo tam venerandum collegium Anditorum Rotæ illam amplecti formidare non debent. Sed quando prædicta cessarent, quæ tamen sunt verissima, tamen in casu nostro omnis tol-
5 litur dubitatio: ex eo † quia collatio fuit facta à Papa motu proprio, valuit contra decretum ipsiusmet pontificis. nã licet Lapus quem sequitur Domi. in d. c. penul. de præben. in 6. velit, quod clausula decreti afficit etiam collationem ipsiusmet Papæ. argu. illius tex. in d. Cle. 1. de conces. præben. tamen prædicta authoritas est intelligẽda, quando collatio facta fuit ad impetrationem, non quando motu proprio, ita seipsos declarant. dem Lapus & Domi. in d. c. statutum. de præbend. in 6. vbi quærunt an factum contra decretum valeat, & distinguunt ꝙ aut decretũ respicit factũ interponẽtis decretum, aut alterius: in primò casu, qui est casus noster, dicũt ꝙ si veniatur cõtrà ab interponẽte pro se, & ualet. arg. c. 1. de consti. cum ibi no. aut pro alio, & tunc dicit quod aut ad impetrationem, & non valet: aut proprio motu, & valet, allegant nota. in c. 2. eo. tit. & lib. & sic uolunt quod factum à Papa in fauorem alterius contra decretum suum proprio motu, valet, prout est casus noster. Et probatur ista conclusio in simili ex his quæ no. Lap. & sequitur Dominicus in cap. 2. de præb. in 6. vbi volunt quod si Papa confert beneficiũ vacans in curia, quod est de reseruatis, non valet collatio, nisi exprimatur quòd vacauit in curia quando fit ad impetrationem: secus si pro

prio

prio motu, quia vt inquit Domini. nō disputatur an Papa potuerit: sed an uoluerit: in casu autem nostro etiam idem est si Papa vult, vnde cum fecerit proprio motu censetur voluisse vt traditur in d.c.2. ꝙ etiam satis ostenditur, quoniam etiam si cogitasset beneficium reseruatum, tale beneficium contulisset. ex eo quia cōtulit beneficiū suo dignissimo, & benemerito familiari. Item ex eo quia potuisset de facili cogitare tale beneficium Reuerendiss. do. Cardinal. non acceptaturum, ad hoc bonus tex. in l. aliquis. ff. ad Vellei. nam verisimile est quòd omninò concessisset, igitur collatio proprio motu valere debet, per no. in c. si motu. proprio. de præben. in 6. & per ea quæ supra dicta sunt. Præterea non omitto, quod tex. in d. Cle. 1. de concess. præben. in qua fit maximum fundamentum, non loquitur, quando collatio fit motu proprio: cum hoc ibi non exprimatur ut in c. si motu proprio. de præbend. igitur cum sit exorbitans, vt dicunt Pau. & domi. Cardi. non debet trahi ad casum, qñ collatio fit motu proprio, vt in regula, ea quæ à iure. cum materia. de reg. iur. in 6. Videmus in simili quod licèt processus factus vigore primarum literarum, non facta fide secundarū reuocatoriarum valeat, licèt aliunde sit habita notitia: tamē secus est qñ secundæ sunt proprio motu concessæ: vt dicunt do. Anto. & alij in c. cæterum. de rescrip. nam etiam videmus ꝙ licèt rescriptū contra legē non valeat sine clausula, non obstantibus, vel æquipollenti, tamen quando apponitur clausula motu proprio, valet. vt declarat Ioannes And. in c. 1. de excess. prælato. Ex quib. infero qđ quādo lex simpliciter loquitur de aliquo actu principis, non includit casum, qñ motu proprio fieret vt in iuribus præallegatis, licèt ergo tex. in dicta Clemen, 1. loquitur de secunda gratia principis simpliciter, nō habet locum qñ fieret motu proprio: Ex quibus omnibus concludo dictam collationem valere, & tenere: ex quo non fuit secuta acceptatio illius, cui reseruatio erat concessa. Laus honor & gloria Deo omnipotenti. Bartholomeus Socinus Senen. vtriusque iuris doctor &c.

S V M M Æ.

Quomodo intelligatur statutum disponens quod soluatur gabella de donatione, venditione & aliis contractibus.

1 *Gabella soluitur de contractu donationis.*

2 *Pater si donat filio, non dicitur titulus lucratiuus: sed potius solutio debiti.*

3 *Bona viuente parte non dicuntur debita filio: imo filius viuente patre in eius bonis nullum habet eius.*

CONSILIVM CXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SI volumus ꝙ de donatione inter patrem, & filium donatariū soluatur gabella virtute statuti ciuitatis Imolæ, illud dicendum est, quia statutum vult generaliter, *ꝙ de contractu donationis soluatur gabella,*

1 † & sic cum generaliter loquitur, includere censetur etiā donationē factam à patrē filio, vt sic generaliter intelligatur. l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. 19. dist. si Romanorū. & in c. solitæ: ex rra de maiori. & obed. Sed in contrariū facit, quia donatio est titulus lucratiuus: vt est casus in l. 1. in uer. lucratiuas vero res. C. de impo. lucra. descrip. lib. 10. igitur quatenus statutum imponit gabellā donationi dr̃ illā imponere titulo lu

2 cratiuo: † sed quando pater donat filio, non dicitur titulus lucratiuus: sed potius solutio debiti, vt dicit tex. in d. l. 1. circa prin. & ideo dicit Bar. ibi quod si gabella imponitur de eo, quod transfertur titulo lucratiuo tantū, non habet locum tale statutum inter patrem & filium. per rationem illius textus: quia non vr̃ lucrari: sed potius solutionem debiti recipere videtur, facit. l. fi. C. de codic. & pro hoc facit quod in simili dicunt Angel. & Imo. in l. in suis. ff. de libe. & post. Sed his non obstantibus contraria sententia est verior, & probabilior, ꝙ imò in terminis nostri statuti sit gabella soluenda de dicta donatione facta à patre filiis virtute dicti statuti, *quo disponitur quòd de contractu emptionis & venditionis, permutationis, & de donatione insolutum voluntaria sit soluenda gabella præsupponendo quod donatio fuit valida,* quia vt mihi dicitur fuit iuramento firmata, secundum Bald. in l. 3. C. pro donato. & in repe. l. 2. ff. de iu reiur. & Imo. & Abb. in cap. cùm contingat. de iureiur. secundùm quam opinionem communiter & quotidie consulunt Doct. & in primis Bart. & Bald. in l. si emancipata. C. de iur. & fac. ignor. vbi volunt quòd imò filius dicitur lucrari bona paterna: licet quasi debita, & vt de lucro iudicandum est, & sic attenta ista opinione de ista donatione esset soluenda gabella: quia lucrum censetur secundùm Bar. & Bald. Confirmatur ista opi. nam statutum non loquitur de donatione obueniente titulo lucratiuo, sed de donatione simpliciter, & licèt de iure communi donatio sit titulus lucratiuus: vt in d. l. 2. tamen quando fit filio à patre non videtur titulus lucratiuus, sed potius solutio debiti, vt dixi. quare cùm statutum simpliciter loquatur de donatione, locum habet in donatione etiam inter patrem & filium: quia statutum non restringit se ad titulum lucratiuum, sed generaliter loquitur, igitur generaliter intelligi debet. l. de pretio. ff. de publi. & hoc fuit de mente Barto. si rectè intelligatur in dicta l. 1. dum vult quòd tunc teneatur pater & filius, quando statutum loquitur de his quæ transferuntur titulo lucratiuo tantùm. secùs autem voluit si statutum se non restringeret ad titulum lucratiuum, sed loquèretur de alio titulo, & ita intelligit d. Alexan. præc. me. in l. in suis. ff. de libe. & posthu. Et ideo dicit quòd licèt de iure communi hæreditas dicatur continere causam lucratiuam, vt in l. fin. C. de condi. & in d. l. 1. tamen dicit quòd nihil aliud est, quòd statutum loquatur de hæreditate obueniente titulo lucratiuo: quia tunc non includit hæreditatem paternam, per d. l. 1. & aliud est, quòd statutum loquatur simpliciter de hæreditate obuenienda: quia tunc locum habet etiam in hæreditate paterna, ita præsentialiter est dicendum in casu nostro, vt supra dixi. Præterea Bar. vult per per dictionem, tātùm, quæ est taxatiua, vt in l. ob æs. C. de prædi. mino. ꝙ statutum nō habet locum tantùm, quādo loquitur de titulo lucratiuo, sed in casu nostro loquitur de titulis lucratiuis & onerosis: igitur Bar. vult hoc casu patrem & filium includi, quā si statutum tunc considerat, an contractus contineat causam lucratiuā, uel non: sed tantùm ꝙ talis contractus gestus fuerit. Preterea si ideo diceremus non solui gabellam: quia non est titulus lucratiuus, sed potius solutio debiti, vt dicit tex. in l. 1. & ibi Bar. statutū in casu nostro, *pro voluntaria solutione debiti,* prout fuit in casu nostro, *vult gabellam solui debere,* igitur si non pro donatione tanquam pro titulo lucratiuo locū habet statutum, vendicat sibi locum, quatenus imponit gabellam solutionis debiti, adeò ꝙ statutum simul determinat circa omnes dictos contractus igitur debet æqualiter determinare. l. iam hoc de iure. ff. de vulg. & pupil. sed circa alios cōtractus includit contractus factos inter patrem & filium vt in d. l. 1. & ibi determinat Bar. igitur idem dicendum est in contractu donationis.

3 † Postremo non omitto, ꝙ bona viuente patre non dicuntur debita filio: imò filius viuente patre, in eius bonis nullum habet ius, l. 1. §. impuberi. ff. de colla. bo. habet enim tātum spem succedēdi, ut per Bar. in l. is potest. ff. de acquir. hæred. Et licèt dicerentur quasi debita, & sic fictione iuris, verè non sunt debita bona patris ipsi filio. patet ex no. in l. in suis. ff. de lib. & posthu. & in l. 2. C. de iuris & fac. igno. faciunt no. per Bar. in l. sciendum. in prin. ff. qui satisda. cog. Igitur verè non dicitur debiti solutio, sed fictè. & per consequens dicitur vera donatio. Statuta autem sunt intelligenda in casu vero, & non in casu ficto. l. 3. §. hæc verba. ff. de neg. gest. l. 1. §. hoc interdictum de cisterna. & ibi Bar. ff. de fonte. Ex quibus concludo ꝙ virtute dicti statuti, soluēda est gabella de donatione valida facta filio à patre. Laus Deo Bartho. Soci. &c.

S V M-

SVMMAE.

In foro conscientiæ non obstantib. desponsatione, & copula carnali, creditur dicenti non consensisse matrimonio.

In foro iudiciali dictum vnius stantis pro matrimonio primo clandestino, non valet contra secundum matrimonium in facie ecclesiæ contractum.

1 *Consensus debet interuenire de substantia, & forma matrimonij.*

2 *Matrimonium non dissoluitur, quando quis cognouit vxoris cõsanguineum post contractum matrimonium.*

CONSILIVM. CXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIrca primum consultationis articulum pono duas conclusiones: prima conclusio est, ꝙ dictus iuuenis in foro conscientiæ non dicitur vir, seu maritus dictæ mulieris, & inter eos nullum fuit matrimonium, ista conclusio probatur lege, ratione, & authoritate. Primò: nam de hoc est casus ẜm communem intellectum in c. tua nos. in §. nos autem. extra de sponsa. nam ibi interuenerant sponsalia per verba de pñti, & copula carnalis: & tñ quia ille asserebat, ꝙ prædicta nunquam fecerat animo cõsentiẽdi, nec in eam vnquam consenserat, vt in vxorem, cùm in consciẽtia stetur suæ assertioni, Papa determinat, ꝙ non est ma-
1 trimonium in d. §. nos autem. † Secundò rõne: nam de substãtia est & forma matrimonij ꝙ debet ꝯsẽsus interuenire. vt probat tex. in d. c. tua nos. in ver. nec forma nec substantia. & ibi ita concludunt oẽs Doct. igitur deficiente consensu deficit matrimonium: qm̃ remota substantia ab actu, nõ pôt actus in esse produci, ẜm dominum Anto. & Abb. ibi, & tenet Bar. in l. prolatam. C. de sen. Præterea quo ad eum inspicimus mentem, & non verba, vt in c. meritò. 16. q. 1. & in c. qui bona 16. q. 1. cum simil. Tertiò probatur authoritate: nam omnes Doct. ita concludunt post gl. in d. c. tua nos. ita etiam vult Host. in Summa, in ti. de sponsa. in rubri. de matrimo. in §. qualiter ꝓbatur. ver. hæc in iudicio ecclesiæ contentio. &c. & quia conclusio est clara non insisto. Secunda conclusio est ꝙ prædictus iuuenis etiam in foro fori non posset conuinci, quia, vt dr̃, mater est mortua: & hoc duplici rõne. Primò quia etiam si puella esset soluta, & peteret istum in virum, & iste negaret, non probaretur matrimonium per vnum testem: qm̃ in ore duorum vel triũ stat omne verbum, c. noluit. extrà de iudi. & in c. in omni. extrà de testi. & habetur Deuteronomij 17. & pulchrè hoc demonstrat Sanctus Tho. in 2. 2. q. 80. arti. 2. sed in casu nostro & secundò hoc fortius ostenditur: quia puella postea ꝯxit aliud matrimonium, & non instat pro primo, & posito ꝙ instaret, ex quo illud apparet clandestinum: licèt pro eo esset vnus testis de veritate & fama, non præualeret secundo ꝯcto per mulierem, de quo verè constat, & fuit publicè ꝯctum ita singulariter voluit Vincen. & sequuntur communiter do. Canonistæ in c. 2. extrà de clandesti. desponsa. Circa ẜm concludo, ꝙ si constat per legitimas probationes, ꝙ antequam puellam caperet in vxorem, iam matrem cognouerat, matrimonium posteà ꝯctum cum puella fuit nullũ, nec ꝯhi potuit: qm̃ cognoscendo matrem fuit ꝯcta affinitas, vt in c. discretionem. & in c. penul. de eo qui cogno. consan. vxo. suæ. affinitas autem impedit matrimonium ꝯhi vt in
2 c. non debet. de consang. & affin. † Probatur etiam, quia tũc non dissoluitur matrimonium, qñ quis cognouit vxoris cõsanguineam post contractum matrimonium, vt in dicto c. discretionem. & in c. tuæ. eo. ti. cum simi. igitur a contrario secùs qñ ante contractum matrimonium: quia tunc nulliter contrahitur. Postremò probatur. vt in c. fraternitati. eo. ti. & in c. 2. eodem etiam ti. secundum vnam expositionẽ, & ibi hoc tenent Ioan. Andr. & communiter doc. & est clara omnium conclusio. Et quia non bene narrantur probationes, ꝙ matrem cognouerit: quia dr̃ ꝙ vltra id quod in puncto dr̃ habet alias probationes, & ideo super his nõ scribo. Laus Deo. Bartholomæus Socinus Senensis, &c.

SVMMAE.

Legitimatio facta absq; legitimorum præiudicio, excludit à successione bonorum, alioquin legitimis & naturalibus debitorum, etiam si legitimans habuerit facultatem super hoc.

1 *Pater non potest filium proprium legitimare in præiudicium filiorum legitimorum.*
2 *Error vel omissio notarij non nocet partibus.*
3 *Princeps non potest in præiudicium partis sententiam ferre, parte non citata.*
4 *Clausula, supplens omnes defectus ex certa scientia, & de plenitudine potestatis: non operatur, nisi quo ad defectus surgentes ex defectu solemnitatis introductæ à iure positiuo.*
5 *Priuilegia principis, quæ sunt contra ius commune, vitiantur.*
6 *Princeps sine causa potest legitimare filium post mortem.*
7 *Clausula, ex certa scientia: tollit omne vitium subreptionis.*
8 *Princeps sine causa potest aliquem legitimare post aditam hæreditatem in præiudicium eorum, quib. dominium est quæsitum virtute aditionis hæreditatis, cum clausula non obstantibus.*
9 *Quando non apparet de causa, potest verisimiliter imaginari, & præsumendum est pro actu principis.*
10 *Papa in beneficialib. habet plenissimam potestatem, & potest pro libito voluntatis quem beneficio suo priuare.*
11 *Actus principis sine citatione non valet, quando sumus in ciuilibus, & procedit contra non subditum.*
12 *Defensio extraiudicialis non potest tolli, nec iudicialis.*

CONSILIVM CXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

MEmini me aliàs consuluisse dictum Ioã. virtute legitimationis de eo factæ à patre suo, nõ posse illi simul cum filio legitimo, & natutali suc-
1 cedere, duplici principali fundamento: † primò, quia pater non potest filium proprium legitimare in præiudicium filiorum legitimorum: secundò quia in priuilegio concesso Comiti, & in legitimatione præsenti erat inserta clausula, *absque tamen legitimorum hæredum præiudicio.* &c. per quæ dicebam ꝙ existentib. filijs legitis & naturalibus patri suo succedere non poterat: & qa has conclusiones in consilio per me reddito plenè probaui in præsentiarum non insistam. Quamobrem videns aduersarius legitimatus, iustitiam non fouere, impetrauit indultum à Serenissimo Imperatore, super quo ad præsens hæsitatur: in quo duo principaliter continentur in proposito: primum quia Imperator conatur tollere prædicta duo fundamenta, quæ legitimationi à patre factæ obstabant: secundum qm̃ de nouo Imperator legitimat dictum Ioannem in forma, *etiam si sit adita hæreditas per filium legitimum, & naturalem, super* quib est insistendum, an habeant obstare cõclusioni firmatæ aliàs in consilio meo. Circa primum, Imperator primò conatur tollere in suo indulto illam difficultatem, quæ fiebat per illam clausulam, *absque tamen legitimorum hæredum præiudicio:* quoniam declarat Imperator qualiter à principio tpe cõcessionis dicti priuilegij fuit suæ intentionis, quod inserta essent illa verba, videlicet, *quin & ipse succedat æqualiter cum filijs legitimis:* & sic vult ꝙ habeatur ac si à principio sint expressa, & scribentiũ negligentia omissa. ex qua declaratione principis sequitur, ꝙ habetur ac si à principio dicta verba inserta fuissent: cùm ad eum talis priuilegij declaratio spectet, l. fin. cum glo. C.
1 de legi. & ca. cum venissent. de iudi. † Quinimò censetur, ꝙ

ex errore ſcribentium fuerint omiſſa, & ſic quod talis error non noceat partibus: ſicut in ſimili, quando aliquid omitti tur à notario. eſt tex. no. vbi Bar. in l. fin. C. de fideiuſſo. l. errore. C. de teſta. vbi Doct. cenſetur enim plus fuiſſe dictum, & minus ſcriptum, ſicut in l. quoties. §. 1. ff. de hæred. inſtituen. & l. cum auus. ff. de condi. & demonſtra. ſed ſi a principio dicta verba fuiſſent inſerta, ex quo pater legitimauit iuxta poteſtatem quam habebat, & iuxta clauſulã in reſcripto appoſitam, dicta verba fuiſſent etiam in legitimatione appoſita, & per conſequens potuiſſet legitimatus cum legitimis ſuccedere: ſtandum eſt enim declarationi principis, adeo ꝙ non admittitur probatio in contrarium cùm ſit aſſerſio & declaratio ſuper facto proprio, vt Clemen. 1. vbi no. de proba. & traditur in c. cùm à nobis. extrà de teſti. quæ quidem declaratio retrotrahitur ad tẽpus confecti priuilegij. l. hæredes palam. cum ibi no. ff. de teſtam. Secundò princeps conatur tollere illam aliam difficultatẽ, quod pater non poſſet proprium filium legitimare: nam contrarium declarat eſſe de iure: ꝙ imò virtute dicti priuilegij pater poterat proprium filium legitimare: cuius priuilegij interpretatio ad principem, qui conceſſit ſpectat: vt in dicta l. fi. & d. c. cum veniſſent. & habet talis declaratio vim legis, vt in d. l. fina. ad idem tex. in §. quòd principi. Inſti. de iure natu. gentium. & ciuili. & l. 1. ff. de conſti. princ. Nec a tali ſententia appellari poteſt. l. 1. ff. quià quib. appel. non licet. vnde dicit gloſſ. no. in capi. quoniam. 10. diſtin. quòd non licèt appellare ad Papam, & ſi fuerit ſententia declaratoria, nihil de nouo inducit: ſed tantum declarat a principio dictam legitimationem tenuiſſe, ut dicta l. hæredes palam. circa princ. & in authen. de filijs ante dota. inſtru. na. §. 1. & no. gloſ. datę. 6. lib. in prin. & eſt bonus tex. in auth. de rap. muli. qui rap. dum dicit, tanquam ſi lex ab initio cum tali interpretatione promulgata fuiſſet: ex quib. videbantur ſublata fundamenta facta in priori conſilio per me reddito. Sed præmiſſis non obſtantib. adhuc arbitror indubitanter, ꝙ firma remaneat concluſio firmata in conſilio meo: vnde eſt aduertendum ꝙ in hac difficultate quæ oritur uirtute dictæ clauſulæ, *abſque tamen legitimorum hæredum præiudicio, &c.* Ego in dicto conſilio confirmaui duas concluſiones: prima erat quòd virtute dicti priuilegij pater non potuiſſet legitimare in præiudicium filiorum legitimorum, ita ꝙ cum eis etiam æqualiter ſuccederet: & hãc concluſionem reperio ſublatam per dictum indultum: per ꝙ declaratur, imò intentio principis fuit, quòd poſſet legitimare, ita ꝙ poſſet cum legitimis æqualiter ſuccedere, & ſic ſi ita pater legitimaſſet, videretur ſublata dicta difficultas per dictum indultum declaratorium dictæ legitimationis, quod an ſit uerum, ſtatim dicetur. Secunda declaràtio igitur fuit firmata in dicto cenſilio: ꝙ quancunq; poteſtatem habuiſſet pater, ipſe tamen legitimauit cum clauſula limitatiua, ſ. *abſque legitimorum hæredum præiudicio:* & contra hanc indultum non prouidet, licèt enim indultum prouideat, patrem, ſcilicet, d. Petrum, talem habuiſſe in veritate poteſtatem, tamen indultum non declarat talem fuiſſe patris voluntatem. reſpicit enim reſcriptum poteſtatem patris Comitis. Circa ſecundam iſtam concluſionem indultum nihil declarat: ergo adhuc ſtat, quoniam ex diuerſis non fit illatio, l. naturaliter, §. nihil commune. ff. de acquir. poſ. l. Papinianus exuli. ff. de mino. cum ergo hoc fuerit omiſſum, habetur pro omiſſo. c. ſuſceptum. de reſcriptis. in 6. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. matri. Nec vitio hoc fuit omiſſum declarari in indulto: quia clarè apparet intentio legitimantis, qui appoſuit dictam clauſulam, *abſque tamen legitimorum hæredum præiudicio*: quæ verba ſunt multum clara: & clarè demonſtrant intentionem principis legitimantis, vnde in incertis & non certis locus interpretationi, & declarationi eſse debet, l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de verborum obliga. l. ille aut ille. §. cùm in uerbis. ff. de leg. 3. l. ſi alij, ff. de li. leg. licèt ergo princeps eſset certus de intentione ſua: tamen princeps non erat certus, quòd ſi pater ſciuiſset talem poteſtatem habere, vt poſset cum legitimis ſuccedere, quod pater hoc feciſſet: imò contrarium ſibi apertè ex legitimatione conſtabat, iuxta l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de ſupel. leg. Et licet principis aſſertioni circa conceſſionem ſuam ſtetur, nec admittatur probatio in contrarium, ut no. gloſ. in Clemen, 1. de proba. tamen non ita dicendum fuiſſet, ſi dixiſſet eandem fuiſſe patris voluntatem: quo caſu cùm eſſet aſſertio facti alieni coram ſe geſti, talis aſſertio non ſufficienter probaret: quia non poſſet ſcire, niſi per probationes à filio habitas, quæ factæ parte non citata releuant. cap. in nomine domini. de teſti. Clem. paſtoralis. de re iudi. & hoc tenuit illuſtris Doc. Oldr. in ſuo con ſi. 348. & Ioan. Calde. & dom. Anto. in cap. poſt ceſſionem. de proba. cap. fin. de ſucceſ. ab inteſta. & probatur per no. per Archid. & Ioann. Andr. in cap. ſi Papa. de priuil. libro, 6. & ita tenet Are. in capitu. cùm à nobis. de teſti. & in ſuo conſilio interdicti contra dom. Florentinos conſilio, 141. incip. Sanctus Ioannes dixit in Apocalypſi. colum. 3. & ita etiam tunc conſului, & conſuluerunt multi doctiſs. viri totius Italiæ. Confirmo præmiſſa ẽt alia ratione: nam ex quo tempore legitimationis in priuilegio erant tantum illa verba: *abſque tamen legitimorum hæredum præiudicio:* & non illa, videlicet. *quin ipſi ſuccedãt æqualiter cũ filijs legitimis &c.* legitimatio facta ſecundum tenorem temporis: expreſſis tãtummodo illis verbis primis licèt Imperator demum declarauerit, quòd fuerant illa alia uerba omiſſa, tamem cenſetur quòd ſecundum primum tenorem clauſulæ factæ, cuius clauſulæ tenor ſine illa additione fuit in legitimatione expreſſus. iſtud probatur in ſimili per no. Ioan. And. dom. Anto. & Docto. in cap. fina. de conſti. vbi volunt, ꝙ ſi conſtitutio fuit interpretata, & malè ſecundum illam lata ſententia licèt fuerit poſtea per legis conditorem aliter declarata illa conſtitutio: tamen ſententia non retractatur, & ſic lata cenſetur a iudice ſecundum primam interpretationem, licèt erroneam & probatur ex no. per Innoc. in capi. nihil. extrà. de elect. ita etiam legitima ratio quæ ſe refert ad priuilegium intelligi debet ſecundum tenorem priuilegij, prout tunc erat. facit quod no. Innocen. in capi. per tuas. el 2. extra de ſimo. Comprobatur hoc idem quia ſi pater voluiſſet hũc legitimatum ſuccedere ſimul cum legitimis, cùm videret ſe non habere mulierem, & eſſet homo diues, adiuiſſet alium Comitem illam authoritatem habentem, qui dictum filium eo modo legitimaſſet: quòd cùm non fecerit, apparet quòd non erat ſuæ intentionis. argu. l. prim. §. ſin autem. C. de caduc. toll. & in capi. ad audientiam. de deci. arguendo etiam à veriſimili. iuxta regulam, in ſpicimus. cum materia. de regu. iur. lib. 6. & quia communiter non habentes authoritatem faciunt filios legitimari iuxta eorum intentionem, ab habentibus authoritatem, validum eſt autem argumentum à communiter accidentibus, ut no. glo. in l. neque natales, C. de proba. & quòd hoc ſit verum oſtenditur. Nam in quadam cauſa ſuper falſitate cuiuſdam teſtamenti inter dictum vnicum filium domini Petri, & ceſſionarium dicti legitimati, qui ad pręſens moleſtat nepotem legitimum fuerunt examinati ſeptem teſtes: quibus probatur ꝙ inſtantibus quibuſdam, ut dominus Petrus teſtamẽtum conciperet, *reſpondit ſe uelle omnia bona ſua relinquere unico filio legitimo & naturali*, quæ verba ſiue fuerint ante legitimationem ſiue poſt prolata, apertè probant dom. Pe. fuiſse eius intentionis, vt legitimatus cum legitimo non ſuccederet, ſed tantum eo deficiente, nõ enim præſumitur mutatio voluntatis: vt l. ſi cui. §. 1. ff. de accuſatio. l. cum tacitum. & l. eum qui ff. de proba. & quia
a præcedentia declarant ſequentia [a] & contrà. l. qui filiabus in princ. & l. ſi ſeruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. cum ſimil. Ex quibus clarè concluditur & oſtenditur, quòd eſt veriſſimile, quòd ſi pater etiam voluiſſet, hoc feciſſet, ſed potius oppoſitum, vt dixi: quia de facili adeundo alium Comitem hoc facere poterat, & quia per dictos teſtes oſtenditur eius voluntas: & poſito quòd ita feciſſet, tamen ex quo non fecit, nihil releuat, l. quidam cum filium. cum ibi no. ff. de hære. inſti. l. ſi per retentionem. cum materia. C. de vſur. & quia omiſſum habetur pro omiſſo, cap. ſuſceptum, cum materia. de reſcrip. libr. 6. cum ſimil. maximè in materia prohibita à iure communi, ut ibi habetur. & capitu. cùm dilectus. de conſuetu. ex quibus multum clarè con-

concluditur, quòd additio dictorum verborum, tanquam omissorum, licèt releuaret quo ad priuilegium, tamen non releuat quo ad legitimationem domini Petri. ex quibus redditur superflua inuestigatio alterius difficultatis: nunquid præiudicet declaratio principis declarantis patrem potuisse filium legitimare: quia licèt potuisset, ita quòd cum filiis legitimis æqualiter succederet: tamen hoc non fecit, ut dictum est:ad perficiendum autem quèlibet actum requiritur nedum potestas, sed voluntas. l. multũ interest.C. si quis alteri vel sibi. capitu. cum super Abbatia.de offic deleg.† Sed ad abundantiorem cautelam osten
3 do: quòd etiam dicta sententia principis declaratoria potestatis non valuit: quia princeps non potuit in præiudicium partis, cui erat ius quæsitum talem declarationem facere parte non citata:& sic sublata citatione & defensione,quæ sunt de iure naturali,prout in sententia principis, est casus in Clemen.pastoralis,extrà de re iud.& no.Bal. in l.fin.C.de legi.& infrà dicam.& punctualiter in sententia declaratoria hoc voluit glos.in Clem.fin.de censi.& in Cle. 1.& 2.de pœnis.& latè hoc fuit conclusum per multos solennes doctores in d.consi.interdicti. Non obstat quòd in dicto indulto princeps ex certa scientia de plenitudine potestatis supplet defectus, & sic videtur supplere defectum citationis,quoniam ad hoc respondetur & primò in declaratione, qua Imperator dclarat, ꝙ pater potuit filium legitimare, non est aliqua clausula per quam appareat, ꝙ princeps uoluit uti plenitudine potestatis: & in dubio non est hoc censendum.vt voluit Innoc.in capitu. innotuit.de elect & Bald.in l.si testamentum. C. de test.& est tex.in l.quanquam.& in l.si cum in utero.C. de testa. mili. quando autem non procedit ex plenitudine potestatis, non potest sine citatione procedere.l.fi. cum no. C.de legi. capitu.in causis.de re iud.vbi per Doct.Quantum uerò ad secundam declarationem, ꝙ erat suæ intentionis, ꝙ apponerentur illa uerba videlicet, *quin & ipsi succedant æqualiter*:& apponatur clausula ex certa scientia,& de plenitudine potestatis: tamen illa tantum respicit defectum dictorum verborum,quam ex nunc prout ex tunc supplet,non autem adest clausula per quam de plenitudine potestatis, & ex certa scientia suppleat omnes defectus: inducta autem ad vnum effectum alium omissum operari non debẽt, d.capitu.de rescrip.in 6.l.cùm tale. §.falsum.ff.de condi.& demon.cum simil.maximè cum ista sint contra iuris communis dispositionem,debent strictè intelligi.cap.cum
4 dilectus, cum materia,de consue. †Quinimò posito ꝙ esset apposita clausula supplẽs omnes defectus ex certa sciẽtia,& de plenitudine potestatis, clausula non operatur,nisi quo ad defectus surgentes ex defectu solennitatis introductæ à iure positiuo,nõ introductæ à iure naturali,prout citatio: vt dicit Spec.in titu.de lega.§.nunc ostendendum ver.16.& sequitur ibi Ioan.And.arg.tex. in Cle. pastoralis.idem tenent do.Anto.& Io.de Imo.in capitu.1.de transact.& Ioan.de Imo.in l.quidam consulebãt.ff.de re iudic. & ita aliàs consului, & consultum vidi per multos doctissimo viros, & de huiusmodi defectu citationis statim latissimè dicam.ideò vlterius non insisto. Ex quibus & alijs infrà dicendis de defectu citationis, clarissimè cõstat per dictum Imperatorem in prima parte,dum supplet & declaclarat ꝙ priuilegium domini Pet.nullo modo habet nocere filio legitimo, & naturali domini Pet. imò adhuc aliàs in alio consilio in legitimo,& naturali conclusa firma manent, & hæc de prima difficultate dicta sufficiant.Circa secundam difficultatem quæ vertitur in secũda parte indulti,quæ incipit,insuper volentes præfatum Io. in qua princeps de nouo legitimat dictum Io. vult ꝙ patri succedat cum filiis legitimis & naturalibus, ꝙ talis legitimatio effectum sortiatur, siue sit adita hæreditas, siue non. & hæc ex certa scientia & de plenitudine potestatis cum amplissima & speciali clausula non obstantium: per quam nouam legitimationem videbatur concludendum, ꝙ dictus Ioan.succedere posset simul cùm filio legitimo & naturali, non obstante quòd hæreditas esset adita: potest enim princeps de plenitudine potestatis legitimare filios spurios in præiudicium eorum quibus est ius quæsitum etiam illis non requisitis,ita concludit Bar.& Docto. specialiter in l. Gallus.§.& quid si tantum.ff.de libe.& posthu. per tex.in l.secunda,ad fi.in verbo,non facile.ff.de nata.resti. & tenet dom.Anto. in capit. per venerabilem. qui filij sint legi.& Bald.in l.nam ita diuus.ff.de adopt.idem.Bal. in l. 2.in 8. col.C.de serui.& aqua.& do.Abb.in cap.cum olim. de re iud.vbi refert ita consuluisse.faciunt no. per Host. & Ioan. And.in cap.in nostra.de procur.ubi dicunt quòd princeps de plenitudine potestatis procedere potest parte nõ citata, & no.Bal.in l.fi.C.sent.rescin.non pos.& sic cùm fuerit facta legitimatio, etiãsi hæreditas fuerit adita,de plenitudine potestatis.sequi videtur, ꝙ dictus legitimatus possit succedere simul cum legitimo filio & naturali,de cuius præiudicio agebatur. Confirmatur ista conclusio: quia in indulto dicitur,non obstante.l.nam ita diuus.ff. de adopt. & sic patet derogando illi legi quòd uoluit tollere citationẽ, quam causa subsistnte tollere potest, vt est glo.no.in l. ante penultima,ff.ex quibus causis maio.& no.Bald.C.quomodo & quando iudex.& Bal.in l.nec causas.C. de appel.ubi Bald.respõdet ad cle.pastoralis.de re iudica.sed in principe semper præsumitur causa, vt dicunt Innoc,& alij in capitu.quæ in ecclesiarum. de constitutio. & legitur in l. fina. C.si contra ius vel util.publi.& infrà dicam. ex quibus cõcludendum videbatur dictum Io.licèt post habitam hæreditatem habilitatum & legitimatum succedere posse cum filio legitimo & naturali vt dictum est. Sed præmissis non obstantibus contraria sententia est verior, & probabilior in casu nostro: quam probo triplici fundamento principali: primò ratione deficientis voluntatis: secundò ratione eiusdem deficientis potestatis: tertiò ratione deficientis requisitæ solennitatis. Primum probatur, & pro fundamento præsuppono: primò ꝙ dicta legitimatio est contra iuris communis dispositionem,vt in authen.quib.mod. natur.effi.sui.§.fi.& de proprio sumpto vocabulo priuilegij, voluit gloss.in capitu.1.de consti.lib.6.& Ioan.And.in capitu.cum olim.de priuileg.& Bald.& Abb.& alii in rubri.
5 de rescrip.& Cy.& Bald.in l.1.C. de di.rescrip. † Secundò præsuppono ꝙ sicut rescripta ad beneficia per subreptionem ipso facto vitiantur. ut in capitulo. postulasti. de rescrip.cum ibi no.ita etiam priuilegia principis,quæ sunt contra ius commune. ita singulariter dicit Compostellanus in capitu.ad audientiã.de rescr.quod ut ibi dicit Abb. omnes sequuntur: ita etiam tenet Innoc.in capitu.cum dilecto.de rescrip.& do. Abb. in capitu. ꝙ super his. de fide instru.& Ioan.Cald.titu.de feud. consilio. 1. Quæ conclusio procedit, etiam si ignoranter commissa fuit subreptio.ita dicit Abb.in d.capitu.ad audientiam.per tex.in c. constitutus. eod.ti.& latè do. Abb.in capitu. super literis. eod. titul. vbi d. Ant. Ioan. de Imo. & Dominicus tenent quòd quicquid sit in literis gratiosis ad beneficia, in priuilegiis subreptio etiam non dolosa vitiat, allegant Iaco. But.& Cy.in l.præscriptiones. C.si contra ius vel vtil. publ.& Ioan.And.in cap.cum dilectus. de rescrip. Quinimò quando aliter probabilis ignorantia excusaret,non excusat quando iuri tertij præiudicatur,vt dicit Abb. per illũ tex. in cap.constitutos.de rescrip.& Abb.in d. cap. super literis.& Ioan.Calde.in ti.de rescrip.consil.14.& Domi.in capi.gratia.de rescrip.lib.6. Ex quibus infero duo: primum quòd priuilegium legitimationis per subreptionem etiam non dolosam, maximè quando præiudicatur iuri tertij, vitiatur,casus est in l.1,ff.de nata.resti.quem tex.allegant generaliter in priuilegijs Canonistæ in locis suprà allegatis & probatur in priuilegio legitimationis ex no.per Ioan.And. in addi.Spec.ti.de succes.ab intest.§.1.in versic. item scias. & do. Anto.in cap. per venerabilem. qui filij sint legi. 20. col.& Bald.plura ponit in l.eam quam.C.de fideicom.Secundum,quòd si legitimatio seu priuilegium legitimationis est subreptitium,talis subreptio facit voluntatem principis cessare,& deficere.præsupponit enim legislator,ꝙ nisi talis fuisset subreptio,princeps nõ cõcessisset: vel nõ ita de facili,vt in cap. super literis. & ibi omnes. de rescrip. & in capitu.constitutus,& in capitu.ad audientiam. eo titu.

&

& vtrobique Doct. & per Cal. no. in d. consilio 14. in titul. de rescrip. ex quibus omnibus infero in proposito quòd priuilegium legitimationis, de quo agimus in casu nostro, est subreptitium: & consequenter nullum. Ista conclusio probatur multum clarè: nam illa omissa & non narrata reddunt scriptum subreptitium, quæ si fuissent expressa, princeps non concessisset vel non ita de facili, vt probat tex. in d. capitu. super literis. & in d. c. constitutus. & in capitu. postulasti. eodem titu. capi. si motu proprio. de præben. in 6. sed ita est in casu nostro: ergo &c. probatur minor. nam in casu nostro conceditur priuilegium legitimato: siue sit adita hæreditas, siue non: neque narratur ꝙ bona hæreditaria fuerint iam possessa spatio 40. annorum per filium legitimum & naturalem: quod si fuisset expressum: princeps vel non concessisset: vel non ita de
6 facile. Probatur autem hoc: † nam multi tenent ꝙ princeps sine causa potest legitimare filium post mortem: & aditam hæreditatem: quia dominium videtur quæsitum fictè, & de iure positiuo, quod Imperator sine causa tollere potest: vt traditur in d. l. fina. C. si contra ius vel vtil. public. & d. cap. quæ in ecclesiarum. sed quando est adita hæreditas & appræhensa possessio: & sic dominium iuregentium est quæsitum, non potest princeps auferrre sine causa, vt est communis conclusio Docto. in dictis locis. & tenet Paul. Cast. in l. 3. ff. de testa. & l. cùm hæres. ff. de acquir. posses. & in suo consilio 215. incip. in primo dubio &c. & Bald. in cap. domino guarram. hic finitur lex Corredi. Vnde non est verisimile, quod princeps concessisset, vel non ita de facili inductus fuisset ad concedendum: quoniam facilius princeps inducitur ad præiudicadum, & tollendum actum aditionis: qui est de iute positiuo, quàm actum apprehensionis possessionis, qui est de iuregentium, l. 1. ff. de acquir. posses. & licèt vtroque casu tollatur dominium, quod est de iuregentium, vt declarat Bar. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. & infrà dicam. tamen primò dicatur quæsitum per actum fictum aditionis introductum de iure positiuo: cum facilius, & sine causa princeps præiudicat: sed secundo casu acquiritur per actum verum introductũ iuregentium, vnde non ita de facili princeps tollit, quod non dedit, arg. quod habetur in l. assiduis. C. qui potio. in pigno. habe. Confirmatur ista conclusio: nam auferre dominium quæsitum tertio, quod est de iuregentium, est dispensatio contra ius gentiũ: vt dicta l. fin. C. si cõtra ius uel vti'i. publi. & traditur latè in dicto capitu. quæ in ecclesiarum. si ergo princeps dispensat, ꝙ possit succedere non obstante ꝙ hæreditas sit adita: & sic quando dominium est quæsitum de iure positiuo, non est dispensatio extendenda ad casum: quando est apprehensa primò, & sic quæsitum dominium per actum iurisgentium: & contra possessorem, qui diu possessionem retinuit. quoniam de natura dispensationis est quod non extendatur de casu ad casum, licèt eadem esset causa maior & neminem læderet, nisi ius gentium: vt dicit glo. no. in verbo dispensatur. capitu. ordinarij. de offi. ordi. lib. 6. tradunt Hostien. & Doct. in capitu. postulasti. de præben. quia dispensatio censetur odiosa, ut in cap. in fine. de filiis præsbyte. in 6. & notat Domin. in capitu. quamuis. §. 1. de præben. in 6. ergo fortius in casu nostro, in quo volumus extendere ad casum, in quo est minor ratio: & agitur de auferendo iure tertij quæsito per actum iurisgentium: & in specie in casu nostro in materia legitimationis probatur ex nota. per Bar. & Doct. in l. 2. in princ. ff. de uerb. oblig. & per Cano. in capitu. at si clerici. §. de adulterijs. de iudi. & per dominum Anto. in capitu. per venerabilem. 20. col. qui filij sint legitimi. Confirmantur prædicta ratione vrgenti, nam in materia subreptionis Doct. arguunt de literis ad beneficia, ad alia priuilegia quæ sunt contra ius commune: vt suprà probatum est: qua ergo ratione in literis ad beneficia, si non fit mentio de iure alterius etiam colorato, non valet concessio, prout est casus in capitu. cum nostris. vbi omnes Doct. de concess. præbendæ. videmus enim quòd qui possidet coloratè, sine causa amoueri non potest, vt voluit Compostellanus in cap. capitulum. de rescrip. quem ad hoc allegat Domin. in §. sed obiicitur. 2. q. 1. secus in beneficio non possesso. vt concludunt Doct. capitu. cùm nostris. faciunt in proposito quæ pulchrè ponit Pet. de Ancha. in capitu. si propter tua debita. 38. col. ver. ad quæstionem propositam. de rescrip. in 6. Pari ergo ratione idem, & fortius concludendum est in casu nostro: in quo in priuilegio non fit mentio de diutina possessione iusta & legitima: confirmatur hoc: quia dispositio d. cap. cum nostris. non est exorbitans: vnde locum habet nedum in beneficialibus, sed etiam in alijs impetrationibus, vt non intelligatur de possessis per alios, nisi exprimatur. casus est & ibi glos. Ioan. And. in capitu. 2. de decimis. in 6. & per c. dudum. eod. ti. Respondet enim d. cap. cum nostris. ꝙ est generale, scilicet quòd si fuisset Papæ expositum, quòd alius erat in possessione coloratè, non ita de facili concessisset rem ab alio possessam. ergo impetratio fuit subreptitia: vt cap. postulasti. de rescrip. & ita dicit Dominicus in addi. ad consilia Cald. consi. 29. in titu. de præben. idem ergo in tali impetratione, in qua viget eadem ratio, dicendum est: comprobo, vt dixi, ista est dispositio contra ius gentium, ex quo agitur de auferendo dominio alteri quæsito: non simpliciter legitimato: quia per illam non aufertur: vt patet ex no. per Bar. & alios in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. sed tunc succedit illa: nam ea quæ arctant ad expressionẽ certarum qualitatum in impetrationibus beneficiorum vendicant sibi locum in aliis dispensationibus impetrandis, ita voluit gl. quam ibi Domi. reputat notabilem in cap. non potest. in fin, de præben. in 6. & ita est de mente Abb. in capitu. ad audientiam. ad fin. de rescrip. & tenet Aegidius Ballamer. in sua decis. 427. incip. si episcopus. igitur idem concludendum est, vt dixi, & fortius in casu nostro: ex quo non fit mentio de possessione iusta & legitima. Non omitto quòd ex quo in iure reperitur expressum, quòd fieri debet mentio de possessione alterius, vitiatur gratia & rescriptum etiam si non facta mentione possessionis, sicque dicendum esse idem principem concessisse: vt est tex. cum glos. in capitu. si motu proprio. de præben. in 6. tenet Dominic. in cap. postulasti. & in capitu. super literis. de rescript. & in capitu. dudum, de præben. in 6. & hoc fundamentum non possunt aduersarij euitare. Non obstat ꝙ talis legitimatio, & dispensatio sit facta cum clausula, motu proprio: per quam videtur tolli omne vitium subreptionis: vt in cap. si motu proprio. cum ibi no. de præben. in 6. & probatur ex dictis Ioan. And. & aliorum in cap. dilectus. el. 2. de præben. quoniam ad hoc clarè respondetur, quòd ex quo in casu nostro per præmissa arguitur defectus voluntatis principis, clausula (motu proprio) nihil operatur, arg. glo. in Cle. si Romanus pontifex. de præben. & tenet do. Abb. in d. ca. ad aures. de rescript. Idem Ioan. And. in d. cap. si motu proprio. & do. Abb. in capitu. cum nostris. de conces. præben. Et do. Maria. Soc. genitor meus in d. cap. postulasti. 16. col. de rescrip. Confirmatr hoc & fortius in casu nostro, in quo agitur de præiudicio tertij & iure auferendo quæsito per possessionem: quo casu clausula motu proprio non releuat, ex quo non est expressa qualitas possessionis respicientis ius tertij, vt determinant D. de Rot. in antiq. decis. ti. de rescrip. decis. 75. & Domin. post Ioan. de Ligna. in dicto capitu. si propter tua debita. 8. col. Ioan. de Ligna. post Ioan. Cald. in capitu. mandatum de rescrip. & Domin. in repe. d. cap. postulasti. 16. col. Hostien. do. Anto. & alii in cap. causam. el secundo. de testi. & do. Anto. in proposito in cap. per venerabilem. 33. col. qui filii sint legitimi. Præterea quando de possessione alterius non est facta mentio, quòd gratia non releuat, etiam si sit adiecta clausula, motu proprio: ita concludunt d. Anto. & do. Abb. in dicto cap. cum nostris. qui addunt cessare verisimilem mentem concedentis, contra quæ dicta clausula nil operatur, vt dictum est, & est tex. optimus. & ibi ponderat Domin. in vlti. no. in capi. si pluribus. de præben. in 6. Non omitto ꝙ etiam in casu nostro, ex quo si diceremus ꝙ narrata possessione princeps concesisset, quo casu rescriptum non dicitur subreptitium, vt habetur in dicto c. super literis & dicto c. postulasti & c. gratia. de rescrip. in 6. tamen

6.tamen priuilegium non teneret: ex quo casus narratæ possessionis est in iure expressus, vt dictum est suprà, licèt enim esset sublatum vitium subreptionis per clausulam motu proprio, non est sublatum aliud vitium non narratę possessionis, licèt non adesset vitium subreptionis, propter quòd iniuncta censetur clausula, motu proprio: vnde de vno casu ad alium non est bonum argumentum in rescriptis derogatoriis, vt in c.cum dilectus. de consuet.& in ca pitu.1.& ibi notatur de rescrip.in 6. Magis autem videbatur obstare prædictis clausula, ex certa scientia, & de plenitudine potestatis: † clausula enim ex certa scientia videtur omne vitium subreptionis tollere, vt no. Ioan. And.in cap.olim.de verborum significa.& no.gl.in cap. primo, de consti.in 6.& gloss. in cap.ad hæc. de rescrip. & consuluit Paulus Castren.consil.223. in fin.& maximè cum sit adiecta clausula, non obstantibus, per quam videtur principem ius quoquo modo alteri quæsitum tollere, prout concludunt latè do. Anto. & Imo. in dicto c. quæ in ecclesiarum. de consti.alleg.glo.& Cy.in l.fi.C.si contra ius vel vtil. public.& est glo. in l.3.§.si is pro quo. ff. quòd quisque iuris. cum simil. Sed ad omnia prædicta respondetur in primis, quòd non habet releuare clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis: De clausula ex certa scientia patet: quia non operatur in notabile præiudicium tertij, prout etiam in casu nostro Bald. in præludio fecit in 14.col.& tenet do. Anto.in dicto cap.quæ in ecclesiarum.& Bald.in authen.hoc inter liberos.C.de testa.& Bal. in l.impetrator.in penult.col.C.senten.rescin.non pos.& Pau. Cast. consilio 151.inci.Quæstio ista vertitur. Prætereà dicta clausula, ex certa scientia, non operatur contrà legem habentem clausulam derogatoriam: vt no.firmat Abb.Moder.in c. nonnulli.de rescriptis.allegandò dominum Anto.& Io. Andr. in c.1.de exces. præla. in 6. prout est in casu nostro, quòd aut clausula de plenitudine potestatis non habeat obstare, quatenus æquipollet clausulæ ex certa scientia, dictum est quatenus verò æquipollet clausulæ non obstantibus, iuxta notata per Baldum in l.eam quam.in princip. C. de appel. argum.cap.cum accessissent.de consti.& Bald.in l.fin. post principium.C.de senten.rescin.non posse. Respondetur simul ad clausulam de plenitudine potestatis, & clausulam non obstantibus, quod priuilegium virtute dictæ clausulæ non augetur, vt est casus in Clemen. 1. de præbend. & no. Bald.in l.eam quam.14.col.versi. sed pone quòd.C. de fideicom. sed in casu nostro conclusum est gratiam non extendi ad hæreditatem aditam, cuius bona fuerunt diu possessa, ergo ad id non extenditur. Respondetur etiam quòd tunc dictæ clausulæ operantur in his, in quibus præsumitur principem habuisse notitiam: vt sunt illa quæ in iure consistunt: non autem operatur in his, quæ princeps præsumitur ignorasse, sicut sunt facta particularia partium: & prout est possessio in casu nostro: vt in cap.1. de consti.in 6.ita inquit Bald. in l.fi.C.senten.rescin.non posse.& probatur ex no. per Io. Andr.in cap. porrecta. extrà de confir. vti.vel inuti.faciunt notata per Baldum.in proœ.feudo.& Bartol.suo consilio 186.incip.Ciuitas Camerini &c. & sic est expeditum fundamentum primum. Secundum principale fundamentum, quòd dicta legitimatio non haberet effectum: ratione deficientis potestatis, ostendo & considero, primò quando princeps legitimauit filium post mortem patris existentibus filiis legitimis ante aditam hæreditatem, & tunc potest de plenitudine potestatis legitimare, etiam non requisitis aliis filiis: & sine causa: quia ius adeundi delatum non est in bonis: vt l.pretia rerum.ff.ad legem Falcid.& dicitur quæsitum de iure positiuo: vt l.lege obuenire.ff.de verborum signifi.per Bar. in rubr.ff.de acquiren. hære. Vnde tali iuri positiuo potest princeps sine causa præiudicare.quia est supra ius positiuum.c.proposuit.de concess.præbend.secundùm Innocen.& omnes in dicto c. quæ in ecclesiarum.& hoc casu loquitur Bar.quem suprà in contrarium allegaui in dicta l.Gallus.§.& quid si tãtum. dum vult quòd princeps post mortem possit legitimare etiam irrequisitis his, de quorum præiudicio agitur, allegando tex.in l.secunda, ff. de nata. resti. & ita loquuntur alij, qui eum sequuntur, quos suprà allegaui: & hic non est casus noster.& si aliter loquerentur, non loquerentur verum, vt
8 ex infrà dicendis apparebit. † Aliquando, & secundo princeps vult aliquem legitimare post aditam hæreditatem in præiudicium eorum, quibus dominium est quæsitum virtute aditionis hæreditatis: & isto etiam casu Pau. Cast.in l. cum hæredes.ff.de acquiren.hæred.& l.3.ff.de testa. prout suprà allegaui, tenuit quòd princeps potest sine causa hoc facere: quia ista acquisitio est de iure ciuili, l.lege obuenire. ff.de verborum significa.& no.glos.in l.prima, ff.de acquir. rerum dom.ergo princeps sine causa cum clausula non obstantibus, tollere potest.vt concludunt glo. & Doctor.in l. fina.C.si contra ius vel vtil.publi. Sed quicquid dicat Pau. Castren.non est verum, quod sine causa possit, quoniam licèt actus acquisitionis dominij sit de iure ciuili, tamen dominium quæsitum est de iure gentium: vt no. Bartl.in l.ex hoc iure.ff.de iust.& iur. ergo non potest princeps illud sine causa auferre, secundùm Innocen. & omnes in dicto ca. quæ in ecclesiarum.& Doct. in l.fina.& hoc in specie in legitimatione tenet Paul.Castren.ratione præmissa: & sequitur domi. Alexand. in d.l.Gallus.§. & quid si tantum. vbi etiam sequuntur antiqui subtiliter discutiendo.& Bald.in cap.1.hic finitur lex Corradi.& Bald.in l. Deo nobis, C.de episc.& cler.& idem Bal.in l.secunda, C.de iur.& fac.ignoran.& l.prima.C.de iure aure.anul.& Bald. in rubr. C. de preci.Imper.offer.& ita etiam tenuit Ate.in dicta l.tertia, C.de test.& domi. Alexan.in dicta l.cum hæres.C.de acquirend.posses. Ex quibus patet, quòd Bar.in dicto §.& quid si tantum. non debet intelligi post aditam hæreditatem, sed ante: & ita intelligunt ibi Moderni, maximè Areti. & quia regula est, quòd princeps non potest aliquem dominio priuare sine causa uel aliquid statuere in damnũ tertij, in his quæ sunt de iure naturali, vel gentium: vt dicta Clemen. pastoralis.de re iudi.& no.Innocen.in cap.quia præcedenti.de immuni.eccles.& Bar.in proœmio.ff.& in l.1.in fi. ff. de consti.princi.& est tex.in l.venditor.§.si constat.ff. com mu.prædio.& Abb. latè in dicto cap. quæ in ecclesiarum. Aliquando & vltimò princeps legitimat non solum post aditam hæreditatem, sed etiam post apprehensam possessionem: & tunc etiam concludendum est, quòd non potest sine causa: nam militant fortius iura in proxima conclusione allegata, & adducta: Quinimò Paul.Castren.in d.l.cum hæres.& in dicta l.tertia, ff.de testa. & in consil. eius suprà allegato, qui tenuit quòd potest princeps legitimare post aditam hæreditatem sine causa, vult quòd quando est apprehensa possessio, princeps hoc facere non possit, quia tunc dicitur dominium quæsitum de iure gentium: & etiã aufertur possessio de iure gentium quæsita: vt l. prima, in princip.ff.de acquiren. pos. & hoc casu est communis omnium opinio, qui est casus noster: cum filius legitimatus, & naturalis diu possedisset. Ex quibus fit conclusio, ꝙ non potuit Imperator filio legitimo, & naturali auferre dominium rerum hæreditariarum: quas diu iam possederat. Solum vna obiectio declaranda est: quia habemus duas regulas: vna est, quòd princeps cum causa potest auferre priuato dominium rei suæ, l.item si verberatum.ff. de rei vendi. & l.venditor.§. si constat.ff.comm.præd.quem tex.Bar.in proœmio ff.dicit esse meliorem de corpore iuris. Bal.in l.rescripta.C.de precib.Imper.offe.& est communis opin.l.fi. C.si contra ius vel vtil. public. Secunda regula est, quòd quando princeps priuat aliquem re sua præsumitur hoc ex iusta causa facere, secundùm Cy. in d. l.fi. & Bald. in dicta l.rescripta. vbi dicit, ꝙ qualitas motus habetur pro causa & tenent Innoc.do. Ant.& communiter Doct.in d.capitu. quæ in ecclesiarium.vbi do.Ant.qui sequitur Io. Allegando Cy.in d.l.fi.dicit quod adeo præsumitur causa in principe, ꝙ non amittitur probatio in contrarium, & do. Abb. & Doct.in capit. lege.x. distin.ergo videbatur concludendum talem legitimationem præsumi ex causa factam: & sic præiudicare filio legitimo & naturali. Sed hoc non obstante contrarium puto verius in casu nostro: & in primis dici solet ꝙ quando ex causa princeps alicui vult dominiũ rei suæ auferre, de pretio, vel æquiualenti prouidere debet: ꝙ in

in casu factum non apparet: ita tenet Archi. in capitu. per principalem. 9.q.4.& est tex. quem ibi Bald. no. ad hoc. l., serui. C. pro quibus cau. serui. liber. & tenet glo. licèt dicat, quòd hoc non seruatur, l. si locus. §. fin. ff. quemad. ser. ami Et Bar. in l. fina. §. Titius. ff. de pigno. actio. & glos. in capi. primo, §. ad hæc. vbi Bal. de pace iura. fir. in vsibus feu. Respondeo etiam ad obiectionem: nam aduertendum est: quòd aliquando & primò constat de causa: & tunc casus
9 est clarus: † & aliquando & secundò non apparet de causa, sed potest verisimiliter imaginari: & tunc præsumendum est pro actu principis: nec admittitur probatio in contrarium, & ita procedit dictum Cy. in dicta l. fin. & est bene rationabile & ita videtur de mente Doct. Aliquando & tertiò non potest verisimiliter eam imaginari: & tunc non est præsumenda, & illa communis opi. quòd sine causa princeps non potest dominium rei suæ alteri auferre quod par uæ esset vtilitatis, ita concludit do. Ant. & Ioan. de Imo. in cap. nam concupiscentiam. 2. col. versic. extrà gloss. de consti. & probatur ex no. per glo. in l. antepe. ff. ex quibus cau. maio. & dominus Abb. in cap. fina. versic. ergo sustinendo. de consti. & dominus Abb. in cap. fina versi. ergo sustinendo. de consti. & dom. Abb. in rub. de appel. 3. colum. ver. finaliter & hoc voluit no. Bal. in proposito, in dicta l. rescripta. col. fi. vbi vult quòd princeps nõ potest legitimare spurium post aditam hæreditatem: quia aufert dominium, quod est de iure gentium: quod facere non potest sine causa: etiam subdit quòd in tali actione nulla subest causa, nisi pater in vita hoc præordinasset, alleg. no. per Bar. in d. l. Gallus. §. & quid si tantum. Vult ergo Bald. quòd in casu nostro non præsumatur causa: quia illa verissimiliter imaginari non potest, nisi pater præordinasset: & ita est de mente Doctorum tenentium, quòd princeps non potest post aditam hæreditatem legitimare: quia si causa præsumitur dicendum est legitimationem valere: & hoc exprimit Bald. dum dicit ꝙ nulla causa imaginari potest, nisi pater præordinasset in vita, voluntas ergo patris est legitima causa, vt dicunt Bar. & Docto. in d. §. & quid si tantum. ergo si constat de contraria voluntate patris, & causa contraria, per quam hoc princeps facere non debebat: quia cõtrariorum eadem est regula. l. & si contra. ff. de vul. & pupil. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. oblig. & ibi Bar. cum vulga. rectum enim sui iudex est & obliqui, vt dicit Arist. primo Top. Sed in casu nostro apparet de contraria voluntate patris: tum quia non legitimauit, hac consideratione legitimis hæredibus præiudicaret: tum quia dixit se nolle testari coram septem testibus: quia volebat quòd bona sua ꝑtinerent ad vnicum filium legitimum & naturalem, vt suprà deductum fuit, & sic potius constat de causa, per quam princeps se abstinere debeat, quàm dispensare, vt etiam si adita esset hæreditas succedere posset: & ista est clara & apta responsio. Præterea tunc præsumitur pro actu principis, quòd ex causa hoc fecerit, quando ventilato negotio, & habita causæ cognitione hoc fecit: prout no. declarat Bal. in l. fi. C. de legi. Amplius etiam dico, quòd quando princeps procedit parte non citata pro eius actu non præsumitur: prout declarat domi. Abb. in c. primo, de causa posses. & & proprie. & in cap. cum olim. de re iudic. & statim latiùs dicetur: cum ergo in casu nostro non fuit habita eius cognitio, nec pars citata, non præsumitur ex legitima causa processisse. Præterea princeps dicitur hoc facere de suæ maiestatis munere & liberalitate ad nullius petitionẽ, vnde non sumus in casu dubio: sed in casu claro, quia princeps causam exprimit liberalitatis, in incertis enim & non certis locus est coniecturis. l. continuus. §, cum ita. ff. de verborum oblig. l. si alij. ff. de vsufruct. lega. liberalitas autem propterea non esset, si causa subesset, iuxta no. in l. prima. in prin. ff. de dona. princeps ex liberalitate non potest donare rem alterius. & illum dominio priuare, vt dictum est. per no. in in cap. quæ in ecclesiarum. Non omitto, quòd causa non debet præsumi: quoniam Imperator legitimat, *etiam si esset adita hæreditas*: non autem quando legitimus possedisset, vnde hoc non potest dici factum, nisi præsumatur, vnde si causa præsumeretur concurrerent duæ præsumptiones & duo specialia, contra no. in l. 1. C. de dot. promis. & l. cum post. §. gener. ff. de iur. do. ex quibus expeditum est secundũ principale fundamentum. Potest etiam dici ꝙ causa nõ præsumitur contra commune Lucanum, & pro bonis existentibus in ciuitatibus, quę libertatem præscripserunt contra Imperatorem ad priuandum eum dominio dictarum rerum, cum ciuitates Italię libertatem præscripserunt, iuxta nota. per Bartol. in l. hostes. ff. de capti. & l. infamem. ff. de public. iudic. & in extrauaganti. qui sũt rebelles. in verbo Lombardię. optimè in proposito faciunt no. per Ioan. de Imo. in Clem. prima, in 4. colum. vt lite pendente. & Pau. Cast. consilio. 57. incip. viso & examinato. & quia contrarium non subditur, causa non præsumitur, secundum Innocen. in cap. inquisitionis. de senten. excommu. & dominus Abb. in dicto cap. quę in ecclesiarum. allegat tex. in dicta Clemen. pastoralis. & infrà dicam. Tertium autem principale fundamentum est ratione omissę solemnitatis & formę: quia ex quo agebatur de auferendo dominio rei suę, legitimo & naturali: non potuit hoc facere omissa solẽnitate citationis, quę est de iure naturali, vt est casus in Clemen. pastoralis. de re iudic. faciunt no. in l. nam ita diuus. ff. de adop. & in l. prima. ff. de nata. rest. & ibi Bened. de Plũbin. & hoc fundamentum non respicit solum actum legitimationis, sed declarat additiones indulti, de quibus suprà dictum est. Sed quia materia, nunquid valeat actus principis, per quem alteri aufert ius quęsitum, seu dominium rei suę eo non citato, est satis ampla & difficilis: considerabo aliquos casus, quos etiam aliter comprobaui: primus casus est quando princeps noluit vti plenitudine potestatis: sed sua potestate ordinaria facere voluit, & tunc non potest auferre alteri dominium rei suę eo non citato, tex. gloss. Doct. in l. fina. C. de legi. & tex. in cap. in causis. vbi no. extra de re iudi. & ponit Bald. in l. defensiones fiscales. C. de iure fisci. libro, 10. & Bartol. in extrauag. ad reprimendam, in ver. sine figura iudicij. & Bar. in l. cum mulier. uersi. quæro de vna quæstione. ff. solu. matr. Ludo. Roma. in l. prima, ff. de arbitr. & eleganter voluit Angel. in suo consilio, 403. incipien. dicta interlocutoria. & hic non est casus. Secundus casus est in causis beneficialibus, vbi valet declaratio Papę sine citatione, casus est vbi hoc colligunt Hosti. & do. Anto. in capitu. sicut vnire. extrà de exces. præla. & est bonus tex. qui ita potest intelligi in capitu. nostra. extrà de procur. & ibi Innoc. Hostien. & do. Ant. & do.
10 Abb. † ratio est quia papa in beneficialibus habet plenissimam potestatem: & potest pro libito voluntatis quem beneficio suo priuare, vt concludunt do. Anto. & do. Abb. in capitu. constitutus. extrà de relig. domi. & probatur in capitu. per venerabilem. 9.q.3. & capitu. 2. de præben. in 6. & tradit do. Abb. in capitu. cùm à nobis. de testi. & in capitu. inter quatuor. de maio. & obed. & hic etiam non est casus noster: cum non sit causa beneficialis: & non sumus in Papa. Tertius casus est quando princeps vult vti plenitudine potestatis, & sumus in causis criminalibus: in quibus agitur de causa status: & de graui præiudicio: & tunc licèt Bald. in l. nec causas. C. de appel. sentiat ꝙ valeat procedere princeps contra subditum, aliàs secus: tamen contrarium est verum, prout tenent omnes, qui hoc tenent in ciuilibus: de quibus statim dicam. & punctualiter in causis criminalib. tenuit Bald. in l. 3. §. si is quo. ff. quod quisque iur. & propterea videtur casus ineuitabiliter. d. Clemen. pastoralis. & Ang. in l. si accusatoribus. C. de accusa. & Bald. in l. vim. ff. de iust. & iure. vbi dicit ꝙ defensio iuris non potest auferri: & maximè in criminalibus. Et ita ego consului in causa interdicti promulgati per Sextum pontificem contra d. Floren. consuluit etiam do. Aret. vt patet in eius consi. 270. incip. sicut Ioannes dicit. & consuluerunt multi solẽnes Doctores totius Italiæ, & hic casus adaptari potest optimè ad casum nostrum, quia agitur causa status legitimati in præiudicium legitimi in quã vertitur præiudicium dimidiæ hæreditatis, quæ fuit à principio relicta, quæ ascendit ad æstimationem 25. M. ducatorum & vltrà: sed causæ huiusmodi importantiæ æquiparantur causis criminalibus, vt no. gl. Bar. & Docto. in l. ad-

mo

mendendi.ff.de iureiuran.& est casus in l.propter litem.ff. de excusa.tuto.& Doctores in l.parentes.ff.de testa.ergo sicut in criminalibus requiritur citatio, ita pariter in causa ista requiritur etiam citatio per prædicta:& isto modo arguendo ita concludit in terminis domini Anto.& Ioannes
11 de Imo.in dicta Clementina, pastorali. † Quartus casus est quando sumus in ciuilibus, & princeps procedit contra non subditum: & isto casu etiam concludendum est, quòd non valet actus principis sine citatione, licèt procedat de plenitudine potestatis: quoniam in non subditum non potest vti plenitudine potestatis, ita determinat dominus Anto.per illum textum in dicta Clement. pastoralis. ita dicit se respondisse in quæstione de facto, & sequitur Ioannes de Imol.idem tenet dominus Anto.in Clemen.ne Romani. de iureiurand.& tenent omnes, qui tenent quòd non valet etiam contra subditum: quos statim referam:& ita consultum fuit per omnes suprà dictos Doctores in dicta causa interdicti. Et hic casus etiam potest adaptari ad casum nostrum: quia vt dixi suprà, ciuitates Italiæ præscripserunt sibi libertatem contra Principem tanto tempore, cuius initij memoria non existit: quæ habet vim priuilegij, iuxta no.in capitul. super quibusdam. §. præterea. de verborum significat.& in cap.1.de præscrip.in vi. vnde videtur quòd ciues talium ciuitatum quo ad eorum bona in eorum territorijs existentia, non censentur subditi Imperatori, iuxta no.per Bar.in dicta l. hostes. ff. de capti.& in dicta l.infamem.ff.de publi.iudic.& Bar.in extrauaganti qui sint rebelles.in verbo Lombardiæ. qui superiores & domini ciuitatis tantam potestatem habent, quantam Imperator in terris suis, vt dicit Bartol.in dictis locis.& l.acta.§. de amplianda. ff. de re iudi. & Cano. omnes in cap.per venerabilem. extrà qui filij sint legitimi. Vnde quo ad bona particularia non censentur subditi Imperatori, & pro hoc quod voluit Paul. Castr. in suo consi. 281.incipit.primum dubium.vbi vult quòd clericus quo ad bona temporalia, quæ possidet vt laicus, non iudicetur vt subditus Papæ, sed vt non subditus: pro hoc quod dicit Ioann.de Imol.in Cle. 1. vt lite penden. vbi dicit ꝙ Papa non potest proprio motu declarare ꝙ hospitale priuatum sic publicum, & in laico non subdito Imperatori determinat Paul.Castren.suo consil.156.incip.viso & examinato. Et per hoc ꝙ voluit do.Anto.in cap.constitutus de relig. domi.vbi dicit ꝙ plenitudo potestatis Papæ non potest in clericis exerceri respectu bonorum patrimonialium, sicut princeps non potest respectu non subditorum: & dicit ibi do. Abb. ꝙ hoc dictum est singulare: & non recordari se alibi legisse ad ampliationem eius quod dicit Imol. in cap. inquisitionis. de senten.excom. qui voluit quòd in non subditum non possit exerceri plenitudo potestatis: & non præsumatur causa. vt suprà dictum est. ergo fortius in casu nostro, in quo territoria, de quibus agimus sunt libera ex longissima præscriptione. & hoc est etiam optimum fundamentum in proposito nostro.

Quintus casus est: quando princeps laicus procedit super his quæ sunt disposita à iure positiuo: & isto casu de plenitudine potestatis, potest ius quæsitum tollere nulla facta citatione: quia potest pro libito disponere, prout est casus quando est simpliciter delatum ius succedendi: & non est delata hæreditas: & ita intelligo Bartol.in dicta l. Gallus. §. & quid si tantum. & Baldus in dicta l. nam ita diuus. & do. Anto. in capitu.per venerabilem.quos suprà latius retuli. & Baldus in l.2.8. colum. C. de serui. & aqua.& ita in multis locis possunt intelligi Doctor.qui dicunt, quòd princeps procedere potest parte non citata: quos statim referam in sequenti casu. Sextus & vltimus casus est quando princeps procedit in ciuilibus contra substitutum de plenitudine potestatis, & tunc casus videtur magis dubius: quia multi viri non paruæ authoritatis tenent, quòd potest procedere sine citatione, prout videtur tenere Ioann. Andr. in capitu. 1. de causa possess. & proprie. & dominus Anto.in capi. cum olim.de re iudic. & Baldus in l.nec causas.C.de appel. & Baldus in l.3. §. si is pro quo. ff. quod quisque iuris. & Hostiens. & Ioann. Andr.in capi.nostra. de procur.& Bald.in l.3.C.quomodo & quando iudex.& Bald.in l. fin. C. de fruc. & litis expen. & sic authoritates in isto casu hanc consultationem difficultare videbantur. Sed præmissis nõ obstãb.c̃ria opinio est verior: quod etiam in casu isto princeps non potest procedere parte non citata, ita concludunt do. Anto. & Ioann. de Imo. in dicta Clemen. pastoralis. vbi est casus. §.in secundo rescripto. Nam pontifex expressè declarat ꝙ etiam in subditum princeps non potest de plenitudine potestatis supplere defectum citationis: quia esset auferre defensionem, quæ est de iure naturali,& ideò dicunt do. Anto. & Io. de Imol. ꝙ non valet statutum vel consuetudo, ꝙ quis non citetur ad sententiam: & licèt text. loquatur in causa criminali & graui, tamen do. Anto. & Ioann. de Imo.idem dicunt in ciuilibus grauibus: in quibus agitur de iure auferendo quæsito de iuregentium. Nam ratio illius tex. in qua se fundat Pontifex, est generalis, scilicèt ꝙ citatio non possit tolli: quia tollitur defensio, quæ est de iure naturali: vnde licèt sit dictum specialiter, ampliatur à sua ratione generali, l. cum pater. §. dulcissimis. & ibi Bartol.ff.de legat. 2.& no. per Baldus in l.conuenticulam. C. de episco.& cleric. cum simil. & hanc opinionem approbat Car.Floren.& sequitur Abb.in d.cap.1.de causa possess.& do. Abb.in dicto cap.in causis, de re iudicata. & Abb.in c.cum inter.de elect.& idem in d.c.inter quatuor. de elect.& in cap.causam.de præscript. & est de mente Io. Andr.& Innoc.vbi hoc tenet Abb.in c. cum olim.de re iudic.vbi adducit ꝙ cum citatio sit de iure diuino. 1. q.1.ca. dominus. contra istud præceptum negatiuum, ꝙ possit procedi parte non citata, in casu,in quo eius cognitio verti potest, Papa vel Imperator non dispensat: quia nunquã tali præcepto reperitur in lege diuina dispensatum, iuxta no.per Innocen.& Docto.in d.c.quæ in ecclesiarum. & per Barto.in l.omnes populi.ff.de iust.& iur. Et prædictam opinionem etiam tenet Bal. qui fuit sibi contrarius post gl. in l.fi.C. de legi. quem ibi sequitur Paul. Castr, in præludiis feud.in 4. Charta.dum dicit arg.contra Clemen. pastoralis.de re iudic. & hanc opinionem approbat Angel. in l. princeps. ff. de legi.per tex in d.Clemen.pastoralis.vbi dicit esse casum.& hanc opinionem tenent do. Ant. & Ioan, de Imol.in Clemen.1.vt lite pendente.& in Cle. 1. de iureiur. Vnde intelligatur contraria opinio in casibus in quibus Papa sine causa præiudicare potest: secus quando non potest: sicut quando vult dominium de iuregentium acquisitum auferre,& hanc opinionẽ approbat Car.Med. in dicta Cle.pastoralis. quia citatio non est sub illa potestatiua, sed naturali: primò ex parte iudicis, in quo liquida causæ cognitio adesse debet: quia vnusquisque eorum quę nouit bonus est iudex, vt 1.Ethicor 1.scribit.Aristotel.quæ
12 sunt præsentia: vt in l.fi.C.si per vim vel alio modo.†Secundò defensio ex parte partis: quia sicut non potest defensio extraiudicialis tolli: vt in l.vt vim.ff. de iustitia. & iure.ita nec iudicialis.l.facultas.la 1.C.de iure fisca. lib.10. sed pars se defendere non potest, nisi citetur, & sic requiritur scientia vera, vel interpretatiua, vnde cùm per citationem ad defensionem præueniatur, subtrahere citationem non est aliud, quam defensionem subtrahere: & subdit postea idem Doctor loquendo de plenitudine potestatis, ꝙ potestas est de genere bonorum: nam posse malum, non est posse, sed magis non posse, vt dicit tex. de pœni. distinct. 2.ver. charitas adest.est enim plenitudo potestatis in dispositione bonitatis, non autem grauitatis: nam potius tũc dici deberet plenitudo tempestatis. Hanc etiam partẽ multum latè & subtiliter disputãdo ad vtranq; partem, tenet gl.Ioan.Mo.in extrauag.Bonifacij Octaui, quę incipit: rem non nouam.cuius rationes multas & subtiles non refero: quia longa ẽt est extrauagans huiusmodi: & ita aliàs cõsului & consultum fuit, vt dixi, per multos solẽnes Docto. in causa intedicti: de qua supra dixi,& demũ inter duas ciuitates Marchiæ idem consului.& hanc partem tanquã veriorem & rationabiliorẽ sequi debemus: maximè ne plenitudo potestatis causa sit non leuis iniquitatis. Sed adhuc restare videtur vnus scrupulus: quia videtur quòd conside-

V rati

rari poſſit ſeptimus & vltimus caſus, vt dicta in præceden ti caſu procedant: quando princeps aliter procedit quam reſcribendo: ſed quando procedit reſcribendo, vel priuilegiando maximè de plenitudine poteſtatis, quo caſu dicendum videtur ꝙ citatio non requiratur: prout videntur cõcludere gloſ. & Doct. in dicto c. cum olim. de re iudi. & tenet. Bal. in l. fi. C. de fruc. & lit. expen. ad fi. quia actus concedendi priuilegium eſt ſupremæ poteſtatis, vt nota. do. Anto. in c. cum dilecta. de confir. vtil. vel inuti. & do. Anto. in c. veniens. de fil. præsby. in quib. locis dicitur quòd priuilegium & diſpenſatio conceduntur parte non citata: cùm ergo in caſu noſtro dicatur conceſſum priuilegium reſcribendo: vr dici poſſe illud parte non citata concedi potuiſſe. Sed ad hanc obiectionē ego reſpondeo, ꝙ prædicta procedunt, qñ reſcriptū vel priuilegium ſunt merè donatio, prout videmus in collatione beneficij, in qua nemo citatur, vt in c. licèt Epiſcopus. de præbend. in 6. Secùs ſi decidunt controuerſiam, & ſunt deciſiones actus iudicij contradictorij: prout eſt in caſu noſtro, ex quo priuilegiū decidit lites vertentes inter legitimatum & legitimum: quia tunc requiritur citatio, vt inquit Bar. in dicto c. cum olim. Quinimò procedunt prædicta, quando in impetratione reſcripti altera pas non multum læderetur: prout in caſu noſtro: quia tunc etiam in impetratione literarum requiritur citatio ſecundùm Barto. in l. 2. C. de temp. appel. vnde dicit ibi Bald. ꝙ citatio partis non eſt de eſſentia in conceſſionibus principum, ſed bene poſtea in proceſſu ad vlteriora. Ex quibus apertè concluditur, quòd vbi per reſcriptū cauſa decideretur cum præiudicio partis, tunc requiritur citatio: vnde videmus ꝙ priuilegia & diſpenſationes non nocent eis, quibus eſſet quæſitum, non citatis, vt declarant do. Ant. & d. Abb. in c. at ſi clerici. §. de adulte. extrà de iudi. & punctualiter videmus, quòd hoc eſt in reſcripto principis legitimantis aliquem poſt mortem patris: & poſt aditam hæreditatem: & maximè poſt apprehenſam poſſeſſionem, vt in caſu noſtro: prout concludit Baldus in dicta l. reſcripta. & in dicta l. 2. C. de iur. & fac. igno. Imol. & Paul. Caſt. in l. 3. C. de teſta. & do. Alex. in dicta l. Gallus. §. & quid ſi tantum. vbi idem ſequitur Aretin. latè diſcutiendo hoc, quem non refero quia habetur in formis. & hoc ſuprà latius dixi. ex quibus concluditur ꝙ ratione deficientis ſolennitatis citationis inductæ à iure diuino & naturali, prædictum indultum ſuſtineri non poteſt. Ex his omnibus concludendum eſt, quòd dictus filius legitimatus virtute dicti indulti, non poteſt dimidiam dictæ hæreditatis à legitimo auferre poſtquam adiuit & diu poſſedit: & pro certo iſta opinio ex ſuprà dictis eſt ſequenda & dicere ꝙ illam auferret, magna iniquitas eſſet, ex quo dominus & ignorans iuribus ſuis priuaretur: quod eſt ab omni æquitate & naturali ratione alienum. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus Senenſis Iuris Vtriuſque Doctor.

SVMMAE.

Parte inſtante quòd ſententia feratur, an per temporis à ſtatuto determinati exitum, cauſæ inſtantia pereat, ac currat. Negatiua conceſſa an laudum teneat, facto compromiſſo ſuper venditionis datij quæſtione, & eius conditionum: condemnando partem ad certam quantitatem in compromiſſo non cautam, & alia. Item eadem die laudum ferendo, qua compromiſſum eſt. Præſuppoſito aliquo, ſi compromiſſum ſit poſſe laudare de facto, & leuato velo, item aſſumere ab vno, & alteri attribuere in parua, & magna quantitate &c. ac non reduci petere: an reductio peti poſſit. Item ſi reductioni locus ſit, quales iudicis partes eſſe debeant.

1 *Iudex non debet procedere ad ſententiam, niſi ad petitionem partis.*
2 *Proteſtatio facta iudici anteceſſori in officio, non prodeſt coram ſucceſſore.*
3 *Laudum dicitur nullum ex defectu poteſtatis arbitrorum: quorum poteſtas tota pendet à compromiſſo.*
4 *Quando quis poteſt gerere actum de facto, poteſt illum gerere ſine cauſæ cognitione.*
5 *Arbitrator licèt non poſſit condemnare ad rem, de qua non erat compromiſſum: tamen ſi erat compromiſſum ſuper vna re, poteſt in totum illam rem vni adiudicare, & in pecunia condemnare.*
6 *Promiſsiones iuratæ poſſunt opponi ad perimendum iudicium.*
7 *Dolus futurus remitti non poteſt.*
8 *Arbitramentum non debet reduci, niſi dolus arbitratoris probetur.*
9 *Iudex debet vno verbo terminare, & pronunciare inſtantiam peremptam, & partem in expenſis condemnare, ſi ſibi conſtat quòd inſtantia ſit perempta.*

CONSILIVM CXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN cauſa reclamationis, & nullitatis intentata per ſer Nicolaum, à quodam laudo lato plura ſunt diſcutienda: primum an inſtantia dictæ cauſæ ſit perempta: ſecundum poſito quòd non: an dictum laudum ſit nullum: tertium poſito quòd non: an reductio peti potuerit: quartum poſito quòd ſic, quales debeant eſſe partes iudicis. Capio primum conſultationis articulum, in quo concludendum eſt inſtantiam cauſæ peremptam: quia lapſa ſunt tempora appoſita à conſtitutione: vt patet in ſtatuto poſito ſub rubri. qualiter procedatur in cauſis appellationum, ex proceſſu, & de hac non eſt hæſitatio, quia tempus apparet lapſum, & ſtatutum clarè loquitur, ſed difficultas videbatur eſſe ex eo, quia pars reclamans diligenter inſtitit pluries & requiſiuit iudicem quòd ſententiam ferret: propter quam inſtantam & diligentiam dicimus inſtantiam non currere, vt in auth. vt ſponſa. largit. §. & hoc quoque. in ver. nullum ex hoc partibus præiudicium penitus generari, & ibi gloſſ. & eſt communis opinio. Iaco. de Are. Cy. & Bald. in auth. item ſi appellationem. C. de tempo. appel. & do. Anto. & aliorum in cap. ex ratione. de appel. Quæ quidem difficultas tollitur: quia in facto præſupponitur, ꝙ coram vno iudice fuit facta talis inſtantia, coram quo inſtantia non fuit deſerta, ſed mutato illo iudice coram ſucceſſore præſentatis actis non fuit facta aliter inſtantia, quòd ſententia ferretur, ſola enim præſentatio actorum non ſufficit: nam etiam ſi feciſſet omnem diligentiam vſque ad concluſionem in cauſa, tamen ſi poſteà non adit iudicem, & requirat de expeditione cauſæ, & proteſtetur quod per eum non ſtat, quominus cauſam expediat,
1 currunt fatalia ſibi: † quia iudex non debet procedere ad ſententiam niſi ad petitionem partis, l. ad peremptorium. ff. de iudi. & in cap. 1. extrà de iudi. & ita determinat Bald. in d. auth. item ſi appellatur, & ſequitur inſignis doctor domi. Philipp. Peruſi. in cap. ex ratione. de appellatio. in verſi. circa quintum impedimentum. Vbi notabiliter ſubdit quòd non ſufficit proteſtatio facta iudici, quòd cauſam expediat etiam cum productione actorum, niſi cum inſtantia petat quòd pars citetur ad audiendum ſententiam: aliàs non dicitur ſtare per iudicem, ex quo non dicitur ſumma ope inſtare, vt requirit tex. in l. fin. §. illud. C. de tempo. appellat. & ita dicit Bartol. conſuluiſſe
2 in quodam ſuo conſilio. † & ſubdit no. in propoſito quòd proteſtatio facta iudici anteceſſori in officio, non prodeſt coram ſucceſſore, ſed debet ſucceſſor adiri, & coram eo debent acta produci, ſecundùm quod habetur in l. mortuo. ff. de fideiuſſo. & in l. proponebatur. ff. de iudic. & interpellare iudicem de expeditione cauſæ, & petere aduerſarium citari ad audiendum ſentētiam, & pro hoc tex. in l. poſt edictum. ff. de iudi. vbi coram ſucceſſore requiritur noua citatio, dato quòd coram anteceſſore omnia edicta expedita fuiſſent, & ita dicit Barto. conſuluiſſe in dicto

cto consilio quod dicit no.& sic decidit casum nostrum in specie, cum prædicta coram successore minimè facta fuerint. Sed interim fit difficultas: quia dicitur ꝙ licèt constitutio velit, ꝙ causa nullitatis dicatur post dictum tempus deserta, non includit nullitatem, quæ constat notoriè ex actis, per ea quæ ponit Bal. in l. 1. C. ne lice. tertio prouo. in fi. & Ang. in l. si pars. ff. de inof. testa. & latè probauit præfatus dom. Philipp. in c. dilecto. de appella. in 52. q. 8. limi. ver. aliquando & tertio. & sic in hac nullitate, quæ patet ex compromisso, & laudo, non videtur habere locum constituti. Pro certo ista allegatio est multum friuola in casu maximè nostro: quoniam statutum simpliciter & generaliter disponit, *quòd petens reduci: & agens de nullitate, appellans, & petens restitutionem in integrum debet se diligenter habere, ita quòd faciat causam terminari intra tempora ibi designata*: quod statutum loquitur simul quando separatim enarrata à statuto intentantur, argu. l. 1. & quod ibi per Bar. ff. de his qui notan. infa. quia sunt per se principaliter emanata, & disposita, non respectu alterius ad aliud. & no. Bar. in l. 1. in prin. ff. de iust. & iu. & l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. Item cum generaliter loquatur de nullitate, generaliter debet intelligi, l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præstan. c. solitæ. de maio. & obedien. 19. disti. c. si Romanorum. cessat enim illa difficultas, an deserta appellatione dicatur deserta causa nullitatis, de qua in l. si expressim. ff. de appell. & in c. dilecto. extrà eod. ti. quoniam in casu nostro eadem fatalia sunt circa statutum, quando appellatur: item quando petitur reductio, & quando dr̃ de nullitate: quo casu statutum debet in qualibet nullitate verificari, secundum Ange. consi. 266. incipit. constitutio Sanctæ matris ecclesię &c. Præterea aliud est quando statutum excludit quòd de nullitate dici non possit: quo casu non excluditur nullitas: quæ patet ex actis, vt dictum est quando statutum vult ꝙ possit dici de nullitate, sed apponit tempus prosequutioni nullitatis: sicut apponitur tempus prosequutioni appellationis: quo casu procedit statutum nostrũ & generaliter loquitur, ideo generaliter intelligatur, vt dixi: nec est ratio quare magis includatur vna nullitas, quam alia, igitur idẽ ius statuti debet. l. à Titiò. ff. de verborum oblig. l. illud. ff. ad l. Aquil. Item statutum apponit tempus prosequutioni ad puniendum negligentiam: quia patet dum dicit, *sic se habeat diligenter*, quæ ratio militat quacunque ratione laudum dicatur nullum, igitur eadem esse debet iuris dispositio, l. quod dictum. ff. de pact. cap. translato. de consti. & ita fuit de mente Aretini præceptoris mei in suo consil. 75. in ver. circa secundum statutum, & per hunc tex. iunctis. no. per Bald. in l. properandum. in princ. C. de iudi. vbi dicit Bal. & sequuntur Moder. ꝙ ex quo illa tantum loquitur in criminalibus, generaliter locum habet etiam quando ꝓceditur pro inquisitis: ita statutum intelligitur ex quo loquitur generaliter de instantia causæ nullitatis. Confirmatur nam statutum vnum præsupponit, & aliud disponit; præsupponit enim ꝙ sñia & laudum possint dici nulla, nec restringit se ad aliquam speciem nullitatis, nulli autem dubium ꝙ in hoc generaliter debet intelligi: quia concordat eam cum iure communi, dicta l. 1. §. generaliter. Item præsupponit ꝙ possit dici nullum quacunque specie nullitatis: disponit autem statutum, ꝙ in prosequutione causæ nullitatis seruentur illa fatalia: aliàs quod instantia pereat, igitur loquitur in qualibet specie nullitatis: nam quod disponitur regulatur ab eo quod præsupponitur, ad hoc glo in l. mancipium. in verbo aduocandum. C. de fer. fugi. Præterea de iure communi est instantia triennij, vt in l. properandum. in princ. vbi ponitur instantia temporis in omnibus causis ciuilibus, & tenent Moder. in d. cap. dilecto. dicentes ita esse de mente Bar. in l. si expressim. ff. de appel. Statutum autem superueniens abbreuians tempus instantiæ, quo lapso vult quod instantia pereat, dicitur abbreuiare tempus, & talem instantiam in causam nullitatis subrogare loco instantiæ iuris communis in causis nullitatum, per ea quæ vult no. Ioan. Andr. in additio. Specul. in ti. de iudi. delega. §. restat. ver. quod si statuto. & no. Ioann. de Imo. in cap. de causis. de offic. delega. & domi. Alexand. in dicta l. properandum. in princip. Ex quibus etiam dico, quòd ista quæstio multum differt ab illa, quando statutum dicit quòd intra certum tempus possit tantum dici sententia nulla: quo casu dubitabatur an comprehendantur omnes species nullitatum: quod latè disputant Moder. in d. c. dilecto. de appellatio. sed in quæstione nostra agitur, quanto tempore durer instantia in causa nullitatis ex forma statuti apponentis tempus instantiæ, quo casu non video, neque reperio, quòd tale statutu m restringi debeat, & maximè quia vt dicit Ioan. Andr. tale statutum videtur abbreuiasse tempus instantiæ, studio litium finiendarum, argumen. l. quidam æstimauerunt. ff. si certum petatur. & dicit fuisse de mente glo. in dicta l. properandum. in princip. in verbo triennij. & tenet Imo. in d. cap. de causis. igitur tanquam respiciẽs publicam vtilitatem debet latè intelligi, d. l. properandum. in princip. & sic in qualibet specie nullitatis. Cõfirmo, nam si statutum excluderet, quòd non posset dici de nullitate, nisi aliqua specie nullitatis: quam prosequi debe et intra certum tempus: & tamen aliæ species nullitatis non expressæ possent intentari, dico quòd etiam tempus instantiæ in illis alijs esset idem. Ista conclusio probatur per ea quæ notabiliter dicit elegans doct. domi. Anto. de Camia. in suo tracta. guarentigiæ: qui habetur in stampa. quæstio. 10. vbi dicit quòd si extat statutum, quòd contra executionem instrumenti non possit aliqua exceptio opponi, nisi solutionis, & falsitatis: quæ debeant intrà certum terminum probari, & opponantur aliæ iustæ, quæ non intelligantur reiectæ: etiam illæ debent probari intra dictum terminum statuti. alleg. no. per Bar. in l. si legatum. in princip...ff. de annu. lega. & glo. in l. fin. si autem in locis. C. de iure delibe. in verbo. consumat. per quam ibi idem dicunt Moder. Perusini. igitur fortius, & multò magis hoc dicendum est in casu nostro: in quo generaliter apponitur tempus in omni causa nullitatis, authen. multò magis. C. de sacrosanc. eccle. instantia autem causæ, & laudi indubitanter est perempta, prout clarè determinatur in dicta constitutione. vbi est casus de hoc. Circa secundum articulum ex duobus videbatur concludendum dictum laudum, vel arbitramentum iudicandum esse inualidum, & nullum: primò, quia inter partes, vt dicitur in compromisso, erat quæstio de venditione Darij salis, sub eius conditionibus, facta per ser Nicolaum Hyeronymo, & super hoc fuit factum compromissum, & arbitri laudant condemnando ad certam quantitatem ser Nicolaum, de qua non erat compromissum. Item & secundò condemnant dictum ser Nicolaum ad soluendum certam quantitatem personis non inclusis in compromisso. † Vnde videtur clarè concluden-
3 dum laudum nullum ex defectu potestatis arbitrorum: quorum potestas tota pendet à compromisso, l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbitr. vnde quicquid laudant extra contenta in compromisso, est nullum, l. si cum dies. §. plenum. ff. eodem titulo, nota. Speculator in titulo, de arbitr. §. excipitur. versiculo, item quod non est latum. Bald. in leg. cum antea. C. de arbitr. Bartol. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. Ioann. Andr. in capitulo humilis. de maior. & obedien. cum multis similibus. Secundò clarè videbatur cõcludendum, quòd laudum esset nullum: quia apparet latum eodem die, quo factum fuit compromissum: imo coram eisdem testibus, & in eodem loco, vnde videtur latum sine causę cognitione, & consequenter quòd sit nullum, per ea quę notant Iacob. Butrigar. Bartol. & alij vbi Bald. hoc decidit in arbitro. in l. prolatam. C. de sentent. & in arbitratore, hoc tenet Bal. in cap. primo, de inue. in mar. facta. & Pet. de Ancha. in consil. mihi. 33. incipit. visa quadam petitione. facit quod consuluit Petr. de Anchar. in consil. mihi. 80. incipit. visis diligenter actis. & in consil. mihi. 183. incip. visis consilijs famosis. doctor. & hoc tenet dom. Abb. in c. quintauallis. in pen. colum. extra de iureiu. & Lud. Ro. in l. Stichum. in pen. col. ff. de ver. ob. & in hoc, vt arbitror, multũ se fundat pars aduersa. Sed præmissis nõ obstantibus contraria sñia in casu nostro verior est, & probabilior, si volumus veritati, & non præsumptioni inniti: prout debet facere dominus iudicans. vt infra di-

cetur: & pro fundamento præmitto quòd imo dictum laudum, ſeu arbitramentum non poteſt dici latum ſine cauſæ cognitione, hoc in primis probatur: quia dicti arbitratores atteſtantur medio iuramento ſe præſentes audiuiſſe ante factum compromiſſum pluriés: & quòd diſcuſſæ fuerant pluries eorum differentiæ & rationes: Hoc idem atteſtatur Ioan. Franciſ. procurator vtriuſque partis. vidi diebus meis plures arbitratores & amicabiles compoſitores diſcutere iura partium: & quando vident ſe poſſe componere, faciunt fieri compromiſſum, & immediatè laudant, vnde non poteſt dici laudum latum ſine cauſæ cognitione: & conſequenter ceſſant in contrarium allegata. Sed contra hoc inſtat pars aduerſa, quòd dictis arbitratoribus non eſt ſtandum, neque creditur in his quæ tendunt ad iuſtificationem laudi lati per eos, vt videtur concludi per Iaco. Butri. Bartol. Bald. & alios in l. ne in arbitris. C. de Arbi. & do. Ant. & alii in c. cum nobis. de teſti. eo maximè quia ex tali atteſtatione reſultaret validitas actorum. item in vituperium arbitratorum. vbi concludunt domi. Anto. & alij in d. cap. cum nobis. Quibus tamen non obſtantibus, contrarium eſt verum in caſu noſtro: primò quia teſtificari ꝙ audiuerunt iura partium ante compromiſſum, non teſtificantur ſuper iuſtitia, vel iniuſtitia laudi, ſed potius de geſtis coram ſe reſpicientibus rectitudinem, ſuper quibus doct. communiter videntur concludere quòd poſſunt teſtificari vt concludunt Iacob. Butrigar. Iacobus de Areti. Cyn. Barthol. Bald. Barthol. de Salycet, & Paul Caſtrenſis. l. ne arbitris. quoniam hoc non concernit iuſtitiam in quibus conſiſtit laus vel vituperium: ſed rectitudinem geſtorum. vt dixi. & ſecundùm hanc partem conſuluit do. Cardin. in ſuo conſi. 164. Præterea eorum dictum confirmatur per dictum Ioann. qui idem atteſtatur, & eſt procurator vtriuſque partis ad emologandum laudum: cuius perſona vltra legalitatem fuit ab vtraque parte approbata, ſicut in arbitrio dicit Bald. in d. l. ne in arbitris. arg. l. ſi quis teſtibus. C. de teſti. item quia in eo eſt par affectio ſicut dicimus in conſanguineo pariter vtriuſque, l. non ſolum. ff. de ritu nup. vnde eius habilitas ſupplet inhabilitatem aliorum duorum arbitratorum. iuxta no. per Bald. in l. ſi quis ex argentariis. §. penulti. ff. de eden. & per Angel. in ſuo conſi. 1. unde attenta legalitate arbitratorum, & iſtius tertii, iudex debet eis credere: cum ſint homines probi & honeſti, pro quibus in dubio præſumitur vt in cap. niſi eſſent. extrà de præben. de quorum conditione iudex ad habendam veritatem poteſt ex officio ſe informare, vt dicit Bartol. in l. 3. §. hoc autem iudicium. ff. de dam. infect. & in Innocen. in capitu. intimauit. extrà de teſti. & Bald. in l. quos prohibet. ff. de poſtu. & habita fide ꝙ ſunt viri prouidi & honeſtiſſimi, vt mihi dicitur, poterit eis credere quòd verum dicant, quòd diſcuſſa fuerint per prius iura partium coram eis. Nam licèt propter breuitatem temporis actus prima fronte præſumatur iniuſtus: & tamen ex quo geſtus à viris prouidis & honeſtis, pôt iuſtificari ex his quæ medio iuramēto deponunt arbitratores, & tertius, qui vt ꝓcurator emologauit, nō debet præſumi iniuſtus ex cauſa ꝓmiſſa, caſus eſt in terminis noſtris in c. niſi eſſent. iuncta gl. 1. extrà de præben. & ibi ponderat Io. de Imol. & domi. Abb. vnde dicit no. Innoc. in capitu. 1. extrà de cleric. peregri. quòd ordinata à uiro prouido & honeſto præſumptio eſt, quod habeant alios ordine præcedentes. vnde dicit ibi domi. Abb. quòd eſt præſumptio ſolennis extrinſeca ratione probitatis gerentis actum, maximè quia habebant poteſtatem procedendi ſine ſcriptis per ea quæ voluit Bartolus, in authen. niſi breuiores, C. de ſenten. ex peri. recit. & per Bartol. in l. ſocietatem. §. arbitrorum. ff. pro ſocio. & per Raph. Cuma. in ſuo conſil. 162. Confirmantur præmiſſa, quia ex quo dicti arbitratores partes audiuerunt, ſeu dicunt ſe audiuiſſe ante com promiſſum, & non aderant alij teſtes, facilius admittuntur ad teſtificandum. ſecundum do. Anto. in d. cum nobis. de teſtib. & eſt tex. glo. & ibi pulchrè do. Ant. in 8. col. in ca p. cum dilecti. de elect. Præterea ipſæmet partes cum promittentes in compromiſſo narrant factum ſpecificè earum differentias, & rationes; & compromittunt tanquam in arbitros, & amicabiles compoſitores, qui talem differentiam habeant componere: item quòd fortiùs eſt, dicti arbitratores plenius & latius in prooemio laudi narrant alternationes, & rationes partium, ex quo prooemio arguitur fuiſſe cum maturitate proceſſum, ſecundum Bald. in ſuo conſil. 200. ex quibus tenet quòd erant inſtructi ante compromiſſum, & laudum: vnde ex omnibus præmiſſis, patet quòd quæ non proſunt ſingula, multa iuuant. l. ſpadonem. §. qui multa. ff. de execu. tu. in cap. fin. de ſucceſ. ab inteſt. per Bartol. & alios in l. admonendi. ff. de iureiur. ſic apparet quòd arbitratores compoſuerunt talem litem benè inſtructi, & nō ex abrupto, & cōſequēter ceſſat præſumptio quòd ex breuitate temporis proceſſerint ex abrupto ſine cauſæ cognitione. Quod etiam oſtenditur vltra narrata in prooemio ex qualitate laudi ꝙ attenta maximè venditione poſtea facta per Nicolaum non redarguitus de iniquitate: ſed tantum de nullitate. ſicut in ſimili dicimur ꝙ præſumitur teſtamentum, ſana mente factum, quando fit ab habente dilucida interualla, ſi teſtamentum eſt hominis ſanæ mentis, ſecundum Bal. Angel. & Mod. in l. furioſum. C. qui teſt. face. poſ. Præterea ex omnibus præmiſſis non poteſt negari, quin non reſultet magna præſumptio, quòd habuerunt cognitionem iurium partium: vnde licet non habuiſſent plenam, vt dicitur, tamen laudum tenet, caſus eſt, quem ita ibi no. declarat. d. Abb. in c. tam ex literis, extra de teſti. in integ. & no. do. Abb. in ca. afferte gladium, in 2. colum. de præſum. ex quibus omnibus concluditur ꝙ dictum laudum apparet latum ab arbitratoribus iuſtè, & ſic ceſſat ſecunda obiectio in contrarium allegata. Poſtremò etiam dico quòd dictum laudum tenet, licet latum præſumeretur ſine cauſæ cognitione: primò quia factum fuit compromiſſum, quòd poſſent de facto componere & leuato

4 velo, quo caſu† quando quis poteſt actum gerere de facto, poteſt illum gerere ſine cauſæ cognitione, ut eſt tex. cū gl. mag. in prin. in l. ictus fuſtium. ff. de his qui no. infa. & ita conſuluit Bar. in ſuo conſi. mihi. 82. incipien. punctus quæſtionis vertentis. Et maximè adiuncto illo verbo leuato velo, importat manum regiam, ſecundum Bald. in l. 2. in prin. ff. de origi. iur. Et ꝙ laudum latum ex abrupto, & ſine cauſæ cognitione ab arbitratore, qui poteſt de facto iudicare valeat, conſuluit do Card. Floren. in ſuo conſi. 165. quia videtur voluiſſe ſtare ſimplici dicto arbitratorum: ꝙ etiā patet in caſu noſtro: quia conſtituerunt communi conſenſu procuratorem ad emologandum laudū, cum libera & ampliſſima poteſtate, vt patet in mandato. Secundò confirmatur, ꝙ tale laudū ita latum ſtatim poſt factū cōpromiſſum ualet: quando ante laudum partes primò conſenſerūt, ita dicit Bal. in d. l. prolatam. C. de ſenten. ar. l. 1. §. poſt operis. ff. de nou. ope. nun. & probatur ex no. per Bal. in l. fi. C. de cōtrah. emp. ſed ita fuit in caſu noſtro: quia ſer Nicolaus ante laudum conſenſit, vt atteſtatur ſer Baptiſta unus ex arbitris, & Ioannes Franciſcus, & licèt perſona ſer Baptiſtæ non eſſet in totum habilis, eius inhabilitas ſuppletur ex habilitate Ioannis Franciſci, ut per Bal. in d. l. ſi quis ex argentarijs. §. pe. Nec eſt reprobandus ſer Baptiſta ſi errat in quātitate pretij venditionis datii: quia fuit ex obliuione, cum in laudo appareat, ꝙ habuerat notitiam: & ſatis eſt ꝙ in eo in quo deponit concordet cum alijs, l. qui ſententiam. C. de pęnis. & per do. Ant. in d. c. cum eccleſia Sutrina. de cauſa poſſeſ. & proprie. & per do. Ale. in l. 1. §. fi. ff. de verbo. obli. Tertiò quia tunc laudum ex breuitate temporis præſumitur nullum, niſi latum fuerit parte præſente, & non reclamante, ſecundùm Bal. in d. l. prolatam. quia imputare ſibi debet pars quæ non reclamauit, & ita tenet Lap. in ſua allegatione. 88. & do. Anto. in ca. quamquam. in antepen. col. de proba. & ſequitur Io. de Imo. ibi in 10. col. facit l. 1. C. de rela. & quod no. Bar. in l. acta. ff. de re iud. ſed in caſu noſtro latum fuit præſente procuratore & approbante: igitur nō poteſt dici nullum, ex quibus omnibus intrepidè iudex poteſt validitati laudi adhærere, & cautelam confirmare, iuxta no. per Bar. & doct. in l. ſi expreſſim. ff. de appellatio. omiſſis cauilloſis allegationibus circa nullitatem laudi.

reſtat

5 †Restat respondere ad primam rationem suprà in contrarium adductam, ad quam dico ꝙ licèt arbiter non possit condemnare ad rem, de qua non erat compromissum: tamen si erat compromissum super vna re: potest in totum illam rem vni adiudicare, & illum in pecunia condemnare, ita concludit no. Bar. in l. cum Aquiliana. ff. de transa. ita fuit in casu nostro: quia datium salis, de quo erat quæstio, adiudicauit ser Nicolao, & illum condemnauit in quātitate pecuniæ, & hanc opi. sequitur ibi Bald. do. Franc. de Albergot. Ang. & communiter Moder. hoc sequitur domi. Ant. in ca. nisi essent. de præben. vbi est casus: nam ibi quæstio erat tātum de titulo beneficij, & arbitratores assignāt beneficium vni, quem tamen condemnant ad certos fructus, de quibus non erat quæstio, quinimò Ang. in d. l. cū Aquiliana. quem sequitur elegans doctor. d. Ioan. de Monte Sperello de Perusio vult ꝙ arbitrator possit condemnare ad vnam rem pro altera de qua erat quæstio. ꝙ etiam tenet do. Ant. & do. Abba. in c. Quintauallis. de iureiu. Quinimò etiam ex ibi dictis potest tolli secunda obiectio primæ rationis, ꝙ potuerint condemnare illos, qui non includebantur in compromisso, per tex. in d. c. nisi essent. & hoc pro bono pacis: nam ibi probatur quod possunt arbitratores extendere manus ad res tertiæ personæ, non inclusæ in compromisso illo tertio consentiente, secundum Io. de Imo. ibi: quod dicit menti tenendum, & de facili alibi non reperiri, ita dicamus in casu nostro ꝙ valuerit talis condemnatio existenti extra compromissum, in illo consentiente. Et maximè, sicut dicitur mihi, talis condemnatio in dicta exemptione, est de connexis & dependentibus à compromisso. secundum Bald. & Bar. de Saly. in l. neque de scriptura. C. de compensa. in vlti. q. sed posito ꝙ illud c. non valeret, valent tamē alia capitula separata, iuxta no. per gl. in l. Papinianus. §. si ex causa. ff. de mino. & in regula vtile, cum materia extra de reg. iur. & est casus & ibi gl. & doc. in c. cum tempore. de arbi. & d. c. nisi essent. de præben. & no. gl. in c. si quis ex pluribus. 2. q. 6. & consuluit do. Abb. in consi. 64. in l. volu. & hoc est clarissimum ideò non insisto. & per ista iudex nullo modo debet laudum nullum permittere, & sic est expedita secunda quæstio principalis. Circa tertium articulum latè consuluit do. Ale. de San. Vitali, vnde breuius me absoluam: & in primis vltra responsiones datas ad constitutionem legati, respōdeo clarè, ꝙ ista multum differunt: nam aliud est ꝙ peti possit reductio ad arbitrium boni viri, licèt promissum sit non petere reductionem, & iuratum: item sit renunciatum reductioni cum iuramento: quo casu procedere posset allegatio constitutionis legati, quæ non vult quòd claudatur via petitionis reductionis propter iuramenentum. & sic nō vult ꝙ claudatur uia & porta, quominus reductio in iudicium introducatur, & qnominus iudex possit cognoscere, an talis reductio sit concedenda: & aliud est an reductio sit condenda stantibus promissionibus partium, de quibus in compromisso: & sic an laudū sit reducendum ad arbitrium boni uiri, sicut dicimus in simili, ꝙ adhoc vt iudex possit cognoscere in libello, sufficit sola narratio in libello: sed ad hoc ut illā narratio tribuat iurisdictionem, requiritur ꝙ illa narratio sit vera, vt in l. cum quædam puella. §. quoties. cum ibi no. per Paulus Castr. & Moderniores. ff. de iurisdict. omn. iudic. & in c. si iudex laicus. de foro competen. libr. 6. Vult ergo constitutio, ꝙ non obstantibus quibuscunque renunciationibus, & pactis etiam iuratis, ꝙ petita reductio audiatur, sed si talia sunt promissa, & laudata, siue non propter quæ reductionem non mereatur, reductio non sit concedenda: valuit enim constitutio ꝙ tales renunciationes appellationum & reductionum, non impedirent ingressum litis & petitionis, vt faueret officio appellantis, vt probat statutum in proœmio quod hoc clarè exprimit, ex quo proœmio colligitur intentio constitutionis, l. regulam. ff. de iur. & fac. igno. l. final. & ibi no. ff. de hæred. instit. & in l. 1. ff. ad Macedo. non autem voluit constitutio tollere ius quæsitum parti, & promissionibus iuratis: quia in dubio hoc facere nō creditur, nec velle. ad hoc bene seruit glo. in c. cum non deceat. de elec. libr. 6. & in Cle. dudum. §. pen. de sepul. & latè do. Alex. in consi. 27. in volu. Ex quibus infero in proposito cum compromittentes dederint plenam potestatem arbitratoribus, laudandi de facto, & leuato velo: item accipiendi de iure vnius partis, & dare alteri parti, in parua, magna, & maxima quantitate. item obseruantiam laudi, & non petere reduci &c. licèt respectu petitionis reductioni non sit clausa porta: tamen deneganda est reductio non per viam declinandi iudicium reductionis, sed per viam perimendi iudicium, sicut dicimus in exceptionibus procuratoris, quæ solent impedire litis ingressum, iuxta no. in l. si fratris. C. de transactio. in capitul. 1. de lit. in vi. licèt non possint opponi ex forma statuti ad impediendum iudicium, possent
6 tamen opponi ad perimendum iudicium. † Ità dico in casu nostro, licèt promissiones iuratæ non possint opponi ad impediendum iudicium: possunt tamen opponi ad perimendum. & per consequens cum dederint potestatem lædendi etiam in maxima quantitate, & promiserint stare laudo, & non contrauenire, licèt probarent quòd data fuisset maxima quantitas, tenentur seruare: ex quo potest iuramentum seruari sine interitu salutis æternæ: ut in c. cum contingat. extrà de iurei. dummodò dolus malus ar-
7 bitratoris absit: † quia dolus futurus remitti non potest. l. si vnus. §. illud. ff. de pact. ne detur materia delinquendi, l.
* conuenire. ff. de pact. do. & est magis cōmunis cōclusio, ꝙ quando est data potestas concedendi de iure vnius partis alteri, etiam in maxima quantitate: ꝙ nisi probetur dolus arbitratoris, tenetur stare laudo, cuius obseruantiam medio iuramento promisit: nec in dubio ex eo ꝙ de iure vnius alteri dedit, etiam in maxima quantitate, præsumitur dolus arbitratoris, nisi probetur, l. dolum. C. de dolo. & quia data fuit talis potestas scienti non infertur dolus, vt in reg. scienti. de reg. iu. lib. 6. cum materia. & hanc opi. tenuit. Host. in c. ad aures de tem. ord. & ita disputando tenuit Io. Cald. cuius disputationem refert & sequitur Ioan. And. in addi. Spe. in ti. de arbi. §. fi. ver. quid si compromissum. & hanc opi. in fortioribus terminis tenuit Fede. de Senis in suo cons. & in consi. 241. & hanc opi. quando verba sunt ita latè concepta, tenet Ange. in sua disput. quæ. incipit. duo adinuicem litigantes, & tener. do. Ant. in c. quintauallis. in 7. membro. extrà de iureiu. quem sequuntur hoc casu Io. de Imo. & do. Abb. vnde quatenus data est potestas arbitratori, tenent stare laudo, si hoc promisit cum iuramento, nisi dolus interuenerit. Et ita disputando tenuit Ray. de for. vt refert Bald. in l. pe. C. de arb. & Bald. dicit ꝙ non audet recedere ab opi. dictorum disputantium, & Io. And. ꝙ etiam si est læsio in magna quantitate stare laudo: ecus si enormiter læderetur, hoc vltimum dicit quia ex verbis etiam in magna quantitate non uidetur concesse enormis læsio, vnde etiam Barto. & sequaces non loquuntur, quando est data talis amplissima potestas: nam super ea quantitate, super qua est iuratum, non possunt partes contrauenire, prout etiam tenent Hostien. & Ioann. And. in d. cap. Quintauallis. & sequitur Barth. de Salyc. in d. l. pe. C. de arbi. sequendo Ioan. Cald. & secundum istam partē consuluit Barth. de Saly. in suo consi. ꝙ incipit. in nomine Saluatoris, in quæstione & causa prædicta, & tenet etiam opinio. Ioan. Calde. Barth. de Salyc. in l. si societatē. §. arbitrorum. ff. pro socio. in 13. q. Ex quibus concluditur ꝙ ex quo super læsione etiam enormissima partes concessent arbitratoribus illam faciendi, & dādi vni parti de parte alterius in maxima quantitate, & iuratum est de obuan-
8 do, † non debet reduci dictum arbitramentum, nisi dolus
* probetur arbitratoris, & ista est communis opin. à qua in consulendo & iudicando non est recedendū, & maximè in casu nostro, in quo est sequuta emologatio procuratoris, & partes promiserunt obseruare. & stare eius ratificationi, & emologationi: propter quam dicitur res iudicata inter partes, secundùm Dyn. & Bartol. in l. 1. ff. de re iudic. & debet executioni mandari: vt in l. cum anteà. C. de arbit. Et maximè quia in compromisso est clausula, rato manēte pacto, & iuramento, ut est casus in capit. per tuas. extrà de arbitr. ubi latissimè per do. Abb. in repet. potuit enim pcurator

ad hoc habens ſpeciale mandatum emologare, dummodò non oſtendatur eius dolus, vel quod iura aliqua donauerit, l. nam & nocere. cum ibi no. ff. de pact. debet enim vti bona fide, & non dolo emologare, ſecundum Bal. in l. fi. C. de contrahen. emp. niſi ergo oſtendatur quòd iura erant liquida, vel quod verſatus fuerit in dolo, emologatio præiudicauit: cum in mandatis habuerit plenum & liberum mandatum approbandi omne laudum per eos ferendum in propoſito. Ex quibus in propoſito etiam infero, quòd conſtitutio legati non loquitur, quando ſecuta eſſet poſteà emologatio, vnde tanquam exorbitans non debet ad hunc caſum extendi, l. qui vero. ff. de legi. & in regula, quæ à iure communi exorbitant. cum materia de reg. iur. in 6. ex quibus concludo, & alijs adductis per præfatum dom. Alex. quod dictum laudum non eſt reducibile, vbi probatur dolus arbitratorum, ſed debet executioni mandari, & hæc de tertia difficultate. Circa quartum & ultimum breuiter cõcludo, quòd dictus dominus iudicãs additus in cauſam reductionis non tenetur ſequi, ſeu procedere more iudiciorũ ſed arbitratoris, in cuius locum ſubrogatur. arg. d. l. ſi eum. §. qui iniuriam. ff. ſi quis cau. patet quia vt vir bonus arbitrari debet confirmando primum, ſi ei æquum appareat, vel corrigendo in ea parte, in qua modum excedent: quod quilibet bonus vir fuiſſet arbitratus. Et ſic ſecundum poteſtatem prioribus arbitratoribus conceſſam arbitrari poteſt & recedere: & non ſecundum primæuam iuſtitiam, ac ſi nullum compromiſſum factum fuiſſet, vt probatur in d. §. arbitrorum. vbi iſta ſunt no. verba Bartho. de Salyc. in 19. quæſtio. & ita diſputando tenuit ſolemnis doctor do. Ruſticanus de Bone. cuius diſputationem refert & ſequitur Io. And. in addi. Spe. in ti. de appel. §. in quibus. verſi. ꝙ ſi conuenit. & ita etiam tenet do. Cardina. Floren. poſt alium ſolemnem doctorem cõſulendo. habentur conſilia in
9 conſi. 139. & in conſi. 140. † Ex quibus concludendo materiam, dico in primis quòd ſi iudici conſtat prout rei veritas eſt, quòd inſtantia ſit perempta, debet ſe vno uerbo terminare, & prononciare inſtantiam peremptam, & partẽ in expenſis condemnare, iuxta. l. properandum. §. illo proculdubio. cum ibi no. per docto. C. de iudi. Secundò ſi perſuadetur inſtãtiam non eſſe peremptam, & iudici videatur laudum nullum: quod tamen non debet videri aliquo modo, vt ex ſuprà dictis patet: debet illud confirmare pro ea parte pro qua æquum videtur. iux. no. in l. ſi expreſſim. ff. de app. per Bar. & alios. & per Inno. & alios in c. dilecto. extrà eo. ti. Tertiò ſi videbitur laudum valere. pro ut uideri debet, pronunciare debet, ſi non probetur dolus arbitratoris, attentis promiſſionibus iuratis & emologationibus reductionem concedendam non eſſe ratione alicuius læſionis. Quartò ſi videretur reductionem concedendam, vel ratione doli arbitratoris, vel alia ratione, quod tamen nõ debet diligenter ſe informare de iuribus partium, quæ exprimuntur latè à domino Alexand. in ſuo conſil. & procedere diligenter habendo informationes, & inueſtigando veritatem more arbitratorum, & iuxta poteſtatem primis arbitratorib. datam & iudicare, vt bonus uir iudicare debet. Laus Deo. Bartho. Soci. Senen. I. V. D.

S V M M AE.

Si ſtatutum diſponat, ꝙ ſtantib. maſculis fœmina non ſuccedat, an neptis ex filio excludatur à ſucceſſione.

1 *Stante ſtatuto ꝙ extantib. filijs maſculis, filiæ fœminæ nõ ſuccedant, filia excludetur a nepote ex filio. & nu. 2.*

3 *Correctio legum non debet induci per tacitos & ſubauditos intectus.*

4 *In materia correctoria & odioſa reſtringi debet inquantum fieri poteſt, vt ius commune non corrigatur.*

5 *Bona paraphernalia ſunt illa, quæ mulier pro vſu ſuo defert ad domum viri.*

6 *Garnimenta ſeu corredia, quæ mulier dedit in dotem, ſi appareant conſumpta vel deteriorata, illa ſibi imputare debet, & ſic illa accipere talia qualia ſunt.*

7 *Confeſſio & aſſertio iurata viri de donamentis alienatis, probat contra virum, & eius hæredes.*

8 *Mulier id quod habet pter dotem, & donamenta non ſunt viri, neque re, neque ſpe, & poteſt ad libitum diſponere.*

CONSILIVM. CXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

Circa primum conſultationis articulum, duo ſeu tria videbantur attento ſtatuto Piſano, difficultatem facere? † primum quia ſtatutum vult, *quod filij maſculis & deſcendentes maſculi ex filijs maſculis admittantur ad ſucceſſionem: quibus ceſſantibus vult quòd filiæ fœminæ, & deſcendentes ex eis æqualiter ſuccedant*, & ſic prædictum ſtatutum habet duo capita: vnum excluſium ſcilicèt filiarum fęminarum & deſcendentium ex eis, ex hoc capite non excluditur neptis ex filio: quia de illa ſtatutum non loquitur, l. ſi vero, §. de viro. ff. ſol. ma. l. quod verò. ff. de legi. aliud caput inclúſiuũ vel maſculorum & deſcendentium ex eis: & ex hoc capite neptis ex filio videtur excludi, quod vnius incluſio aliorum eſt excluſio, l. cum prætor. ff. de iudic. l. maritus. C. de procur. & ſic excluditur neptis ex filio, & ita in ſimili quæſtione determinat Bar. in l. 2. §. videndum. ff. ad Tertul. Iſta autem probantur in ſtatuto, in ver. hoc tamen diſtinguendo, & obſeruando. Secundùm, quia non alia ratio ne filij maſculi, & deſcendentes maſculi excludunt fęminas, & deſcendentes ex eis, niſi vt conſeruetur agnatio, & familiarum dignitas, vt plenè probat Io. And. referendo diſputationem Iac. de Are. in addi. Spe. in rub. de ſucceſ. ab inteſta. & Bal. latè in l. maximum vitium. C. de lib. præte. Sed iſta ratio militat in nepte ex filio, igitur etiam militare debet diſpoſitio, ex quo neptis, ſaltem latè ſumpto vocabulo, venit appellatione filiarum, arg. glo. in Cle. 1. in verbo eligatur. de elec. libr. 1. & in c. 1. de rer. permu. lib. 6. & gl. in Cle. 1. de permu. & per Bal. in l. maximum vitium. C. de lib. præte. cum ſimi. Et hanc partem tenet do Raph. Ful. in l. venia. C. de in ius voc. quia non debet eſſe melioris cõditionis neptis, quàm filia. l. ſi viua matre C. de bo. mater. Tertium: quia vt dicit do. Alex. ſequendo opi. do. Raph. adducit rationem quòd aut neptis vult ex ſua perſona ſuccedere, & non poteſt: quia filius eſt in primo gradu. ipſa in ſecundo. in §. 1. ff. de ſuis & legi. aut vult ſuccedere ex perſona patris: & non videtur poſſe: quia qualitas maſculini ſexus quæ erat in patre, non eſt in ea. ergo non poteſt præſentare perſonam patris in terminis dicti ſtatuti. arg. l. ſi. C. de natu. lib. & hoc arg. in ſimili vtitur Bar. in ver. quæro pone retento. & in ver. ſeq. Quibus tamen non obſtantibus, contrariam ſententiam veriorem eſſe exiſtimo, quòd imò dicta neptis ex filio in ſucceſſione aui non excludatur à patruis ſuis: & in primis de iure communi hoc eſt clariſſimum, quia ſuccedit ſimul ex æqualitate cum patruis ſuis: ſicut pater eius ſuccederet. ita probatur in authen. in ſucceſſione. de ſuis & legi. in auth. de hære. quæ ab inteſt. §. 1. & inſti. de hę re. quę ab inte. §. cum filius. Secundo ex forma ſtatuti Piſani ſub rubr. de ſucceſ. ab inteſt. etiam oſtenditur in primo reſponſo, dum dicit, *in ſucceſſione ſemper prima cauſa ſit liberorum: et ſi vlteriori gradu quis ſit conſtitutus. Quod ſtatutum in prin.* ponit reg. quæ includit & maſculos & fœminas: cũ verbum liberorum ſit communis, qui de proprietate includit & maſculos & fęminas. l. liberorum. & ibi Bar. ff. de verbo. ſigni. & ſic concordat. in princ. cũm diſpoſitione iuris communis, de qua in d. authẽ. in ſucceſſione. Tertiò iſta concluſio confirmatur: quia ſtatutum poſtquam poſuit regulam, quæ includit liberos, & maſculos & fęminas, excipit immediatè in verſi. dummodo caſum, *quòd quando extant filij maſculi vel deſcendentes ex eis maſculis filij fœminę deſcendentes ex eis non ſuccedant*, quæ exceptio excludit tantum filias & ex eis deſcendentes: non autem neptes ex filijs maſculis, igitur non cenſentur ex-

cluſæ

clusæ ex duplici regula. Prima est ꝙ exceptio firmat regulam in non exceptuatis, vt tradit Bar. in l. 1. ff. de regul. iur. etiam Dy. & Pe. de Anc. in rub. de reg. iur. in vi. cum si. Secunda regula est, quia ex quo sumus in materia correctoria, correctio in prima persona non debet ad aliam extendi. l. si vero. §. de viro. & ibi latè per Imol. ff. sol. mat. & per Bar. in l. omnes populi. in materia interpretationis extensiuæ. ff. de iusti. & iur. & maximè quia caput exclusiuum est odiosum, iuxta no. per Bald. in l. venia. C. de in ius vocan. igitur restringi debet, & non extendi, l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. & in regula, odia. cum materia. de regu. iur. in vi. cum simi. Quartò statutum habet caput inclusiuum masculorum, & exclusiuum fœminarum: in capite exclusiuo est odiosum secundum Bal. in l. venia. C. de in ius vocan. propter quod Bal. ibi decicit. q. nostram in terminis di-
2 cens, ꝙ *stante statuto quod extantibus masculis filiæ fœminæ non succedant, filia excludetur à nepote ex filia*: quia in hoc statutum est fauorabile, sed à filio non excluditur neptis ex filio: quia statutum in hoc capite est odiosum. vnde licèt in primo capite appellatione filij veniat nepos ex filio, in secundò non venit neptis ex filio, & ita videtur singulariter transire Paul. Castr. & illam decisionem refert & sequitur Pet. de Anch. in repe. c. canonum. de consti. in ver. in his igitur quinque membris, & maximè quia ista filia represen tat patrem, qui succederet, & præsertim in statuto nostro, vt statim dicetur. Quintò probatur ex forma eiusdem statuti, in ver. & liberi. in quo statutum disponit, *quod liberi cuiuscunque sexus loco suorum defunctorum vel defunctarum succedant auo*, & sic vult ꝙ in successione liberi subrogentur in locum parentum, si ergo neptis ex filio subrogatur in locum patris, sequitur quòd sicut pater æqualiter succedebat: ita & neptis: ex quo subrogatū, sapere debet naturam eius in cuius locum subrogatur, l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. & in l. 1. §. hæc actio. & ibi Bar. ff. si quis testamento liber esse iussus fuerit. & in specie in materia propria Bar. latè in l. fi. §. 1. ff. de suis & legit. Confirmantur præmissa: nam propter istam rationem dubitat Bar. in l. liberorum. ff. de verbo. sign. an stante dicto statuto neptis ex filio excludat filiam: licèt demum ratione, de qua ibi per eum, decicit quod non, & per prædicta tollitur ar. d. Alex. quia statutum vult, *quòd liberi cuiuscunque sexus loco suorum parentum defunctorum vel defunctarum succedant auo*: vnde notandum quòd liberi cuiuscunque sexus succedant loco parentum defunctorum: & sic fœminæ loco patris in successione aui: quia ad veritatem alternatiuæ defunctorum vel defunctarum sufficit verificari alteram partem, l. si hæredi plures. ff. de condi. instit. & in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. & sic statutum prædictum voluit tollere difficultatem Bar. de qua in l. liberorum. Sextò eadem opinio confirmatur: qui in correctoriis non debet fieri extensio de persona ad personam etiam ex identitate rationis, vt uoluit gloss. in authen. quas actiones. C. de sacrosanc. eccle. & in l. illam. & ibi Moder. C. de collatio.
3 † quoniam per tacitos & subauditos intellectus non debet induci legum correctio, vt est glo. no. in c. cupientes. §. quod si per. 20. de elec. libr. vi. Et est gl. quam ibi ad hoc pōderat Fulg. in l. vt liberis. C. de colla. igitur non debet fieri extensio de filia, & descendentibus ex ea ad neptem descendentem ex filio: ex quibus & alijs statim dicendis, dico ꝙ neptis ex filio non est exclusa. Non obstat primum quia vt inquit Bald. in l. illam C. de colla. talis inclusio non est simplex, sed correspectiua ad exclusionem filiarum, & descendentium ex eis, & sequitur Pet. Anc. in repe. c. 1. de cōsti. in versi. vlterius quæro. vel secūdò & melius dico ꝙ tūc inclusio vnius est exclusio omnium. s. coniunctorum mediāte persona exclusa, & ita loquitur Bar. in d. §. vidēdum. & Io. And. in addi. Spec. iu rub. de succes. ab intesta. & Bar. in l. liberorum. ff. de verb. sig. cum concor. alleg. per do. Alex. in d. l. illam. non autem respectu aliarum personarum non coniunctarum mediante persona exclusa, ita declarant Pau. Cast. Mod. in d. l. illam. Vnde videmus ꝙ exclusa nunc admissis agnatis ex capite inclusiuo agnatorum non excluditur soror, & ita tenuit collegium Perusinum quod refert & sequitur Pet. de Anch. in repe. d. c. ad fin. in uer. ꝙ incipit. inter consilia quæ habeo &c. & idem consuluit Io. de Imo. prout refert & sequitur do. Alex. in d. l. illam. faciunt quæ dicit Ange. in suo consi. 288. statuto Bononiensi. Vnde Bal. in l. ꝙ verò. vult ꝙ exclusa amita non censeatur exclusa matertera, faciunt no. per Bar. in l. si defunctus. & in l. fin. C. de suis & legit. Vel tertiò dicamus ꝙ in casu nostro non cadit dicta consideratio: quoniam statutum primò admittit liberos cuiuscunque gradus: demū ab hac regula excludit filias, & descendentes ex eis, igitur ista neptis ex filio excludit filias, sicut filius: tum quia in nō exceptuatis remanet regula firma, & ratione subrogatur. Non obstat secunda ratio in contrarium allegata: quia respondetur: primò ꝙ illud procederet duobus concurrentibus, primò, ꝙ casus ad quem fit extensio includatur latè
4 sumpto vocabulo, † secundò ꝙ sit ratio expressa in statuto: quod secundum deficit, vnde in materia odiosa, & correctiua restringi debet, inquantum fieri potest, ut ius commune non corrigatur. ar. eius quod habetur in c. cum dilectus de consue. & ita tenet Io. de Imo. in l. si verò. §. de viro. in simili quęstione. & in fortioribus terminis vlt. col. ff. sol. ma. Vel secundò dicamus, ꝙ minor est ratio in nepte ex filio, quàm in filia, igitur non debet fieri extensio. iuxta no. per gl. in Cle. 2. de æta. & quali. patet minoritas rationis: quia filia subrogatur loco patris, & de iure cōi & ex forma statutorum, propter quam rationem neptis ex filio dicitur habere plusculum iuris: quod patet, quia Bar. dubitat an ab ea filia excludatur, quod videtur velle statutum. in uer. & liberi. ibi, secundum iam dictum modum, vt suprà dixi, nisi statutum ulterius procederet in alio ver. sequenti. quod etiam patet ex alio statuto sub rub. de eo quod pater filiis iusse. ubi in computatione legitimæ computatur neptis ex filio cui debetur: & tamen non computatur filia, vt ibi habetur: facit etiam statutum sub rub. de legitima fili. in ver. cæteri etiam filii. vbi vult ꝙ neptis ex filio percipit eam legitimam, quæ patri debebatur, cum licentia, de qua ibi, vnde de filia ad neptem ex filio, in qua est minor ratio exclusionis, & maior inclusionis, nō debet fieri extensio, iuxta no. in d. Cle. 2. de æta. & quali. & hæc de prima difficultate. Circa secundum difficultatem, quæ consistit super intellectu statuti positi sub rub. de guarnimentis, tota dubitatio insurgit: quia apud legum doc. non habemus ista vocabula guarnimenta & corredia: nec de communi vsu loquendi constat aliquid clarè, quia iuxtà illud fienda esset interpretatio, l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. de
5 leg. 3. † Reperio enim tantum ꝙ tex. in l. si ergo. §. dotis. qui loquitur de his rebus, *quæ mulier pro suo defert ad domū viri: quas tex. appellat bona parafernalia, & dicit quòd Galli appellant peculium*: reperio etiam quòd Bald. in l. de his. C. de dona. inter virum & vxo. no. illum tex. ꝙ corredia quæ uxor defert ad domum viri restituūtur mulieri soluto matrimonio, quatenus reperiuntur non consumpta: de corrediis etiā facit mentionem do. Alex. præc. me. in l. cum in testamēto. ff. de aur. & arg. leg. & allegando Pet. de Perusio vult ꝙ corredia dari possunt ab uxore uiro, & cōtrà a viro uxori. Nec puto differentiam esse inter arredia & corredia, de quibus statutum loquitur positum sub rub. de guarnimentis. quæ autem sint talia corredia, de quibus statutum loquitur, uidetur hoc statutum satis seipsum declarare in uer. dū tamen mulier. dū ponit ea quæ sunt ad usum & ornamentum mulieris. Sed non uidetur concordare cū iure communi: quia statutū loquitur etiā de corrediis quæ dantur in dotem, ut patet in fi. dicti statuti. de iure autem communi non appellātur corredia sed aut dātur inæstimata, & tunc dicūtur dotalia. l. in rebus. C. de iure do. aut æstimata. & tunc aut æstimato facit emptionem, & pecuniæ censentūr esse in dote: aut non: & dicuntur dotalia, iuxta no. in l. quorū. & in l. si inter uirū. C. de iure do. Amplius. ēt aduertendū, ꝙ uerbū guarnimēta, nec reperio in iure, nec à doctorib. positū, sed quantū ex dicto statuto percipi possunt, guarnimenta uxoris & corredia sunt synonyma: & sunt illa quæ sunt ad usum & ornatū mulieris: de quib. in dicto statuto in uer. dum tū. mulier. hoc præmissum probatur

quia rubrica dicit ſimpliciter de guarnimentis, & in nigro
præmiſſo re ſit mentio de guarnimentis, & corrediis, arg.
l.eius quod habetur in l.Imperatores.ff.de in diem addi.&
in l.2.ff.de ſtatu homi.& eius quod no.gl.in ver. titulis. in
proœmio.6. li. Confirmatur hoc idem in ver. & ſi poſtea.
vbi guarnimenta renouata à viro, vel de nouo facta appel-
lat corredia, & ſic habet illa pro eiſdem. nec dici poteſt ꝙ
corredia videntur eſſe illa quæ renouantur à viro: ſed or-
namenta quæ portantur ab vxore ad vſum ſuum: nam
hoc tollit ſtatutum in fin. dum loquitur de corrediis datis
ab vxore viro in dotem. Prætereà ſtatutum in prin. in ver.
& ſi poſt ea.& ſequenti, vult ꝙ coredia quæ extāt, vel alie-
nātur, debeantur, vel iuxta æſtimationē omnium guarni-
mentorum ſi extant, uel iuxta æſtimationem duorum pa-
rium guarnimentorum, ſi maritus iurauit ſe alienaſſe: &
tunc quando extabant tempore mortis, nec conſtabat de
æſtimatione corrediorum datorum in dote, & ſic videntur
duo inferri. Primò ꝙ corredia & guarnimenta ſunt idem:
ſecundò guarnimenta ſunt corredia quæ vxor dat in do-
tem: ex quibus infertur concluſio ꝙ domina Pippa ha-
buit in dotem florenos. 400. impoſitis. 200. in corrediis
ſeu in guarnimentis: quibus præmiſsis ex ſtatuto de guar-
5 nimentis elicio infraſcriptas concluſiones. Quartum† pri-
ma ſit in prin. ꝙ mulier guarnimenta, ſeu corredia, quæ de-
dit in dotem, ſi apparent conſumpta vel deteriorata, illa ſi-
bi imputare debet, & ſic illa accipere talia qualia ſunt: &
ita in libro communis reperio ſummarium valdè anti-
quum. differt tamen ſtatutum in hoc à iure cōmuni, quia
ſi dantur in dotem æſtimata, debetur æſtimatio, l. quorū.
C.de iure do. concordaret autem cum iure communi, quā
do eſſent data in dotem. ut in l.de his, & ibi Bald. C.de do
na. inter vir. & vxo. & hoc fortè diſpoſuit ſtatutum,
quia voluit hæredes viri, vel virum teneri ad ea quæ in cō-
muni vſu ſunt conſumpta. Secunda concluſio eſt in ver.
& ſi poſtea: ꝙ ſi talia guarnimenta, ſeu corredia ſint reno-
uata à viro ſimilia vel diſsimilia, illa ſibi debet im-
putare uſque in quantitate æſtimationis guarnimento-
rum, ſeu correditorum datorum in dote: unde quando
apparet corredia renouata, uoluit ſtatutum, quòd uſque ad
quantitatem æſtimationis traditorum in dotem mulierū,
retinere poſsit. Tertia concluſio in uer. dum tamen mu-
lier, eſt ꝙ mulier nō poteſt habere corredia ſeu guarnimē-
ta ultrà quàm ibi exprimatur ſuper filum, & remanere de
bet in domo uiri, hoc idem patet ex forma ſtatuti ſub ru-
bri. de exac. do. in uer. ſed & quid de corrediis. ex quo capi-
tulo colligitur ꝙ loquitur de corrediis datis in dotē, prout
ſuprà dicebam. Quarta cōcluſio in uerſic. addimus etiam.
eſt ꝙ ſi guarnimenta uel coorredia non extant, ſed uir iu-
rauit ſe alienaſſe, creditur eius iuramento uſque ad quan-
titatem duarum partium æſtimationis eius, ꝙ habuit in
guarnimentis, & ſic corrediis, ſeu guarnimētis datis in do-
tem, de quibus loquitur in fine, & hoc quando eſt conten-
tio ſiue cum creditoribus, ſiue cum uiro, ſeu cum eius hæ-
redibus, quando eſt iuratum: ſi uerò maritus ſine iuramen
to confitetur creditori, vſque in medietatem: & hoc quā-
do cum eo, vel eius hæredibus contenditur. Quinta con-
cluſio in verſi. ſtatuimus, eſt, ꝙ ſi guarnimenta ſiue corre-
dia extant tempore mortis: tunc debent æſtimari ab æſti-
matoribus cauſæ præſentibus duobus conſanguineis. Sex-
ta & vltima concluſio ſit, ꝙ quando ornamenta ſeu corre-
dia extabant tempore mortis, & non fuerunt æſtimata: in
dubio præſumuntur fuiſſe ob medietatem æſtimationis
correditorum datorum in dotem. ex quo vltimo capitulo
colligitur, ꝙ corredia ſeu guarnimenta, iuxta quæ fieri de-
bet æſtimatio correditorū ſeu guarnimentorū, ſunt illa quæ
dantur in dotē: vt patet in hoc vltimo capitulo per quod
declarantur capitula præcedentia, l.qui filiabus. in prin.&
in l.ſi ſeruus plurium. in fi.ff.de leg. 1.& optimè probatur
in l.vtrum.& ibi Ange.ff. de peti. hære. Amplius etiā præ-
mitto, ꝙ ſi corredia & guarnimenta ſunt idem, & ſunt ſy-
nonyma, ſequitur ꝙ cum Franciſcus maritus fatetur ſe alie
naſſe medio iuramento de donamentis, corrediis, & guar-
nimentis, illa verba corrediis & guarnimentis, idem ſigni-
ficant. & ſic cenſeretur poſita copula, &, inter donamen-
ta corredia ſeu guarnimenta: & per conſequēs iurat ſe pro
dimidia alienaſſe de corrediis ſeu guarnimentis, & pro di-
midia de donamentis. l.res. §. cum in tabulis. ff. de duob.
reis.& in l.1.ſi plures vna ſententia, cum ſimilib. Ex quib.
infero, primò ꝙ ex 400. florenis de auro largitis, fatentur ſe
recepiſſe dimidiam pro donamentis, & dimidiam pro cor
rediis, & guarnimentis. Secundò infero ꝙ reſpectu corre-
diorum & guarnimentorum, attenta forma ſtatuti, ſtandū
eſt iuramento uiri uſque in duas partes æſtimationis corre
diorum datorū in dotē, vt in d. ver. addimus. & ſic cū cor-
redia data fuerint æſtimationis. 200. florenorum auri, ſta-
tur iuramento viri in quantitatem. 133. cum dimidio, quę
ſunt duæ tertiæ partes ex tribus facientibus totā. nec dicat
aliquis, ꝙ loquitur de duabus partibus. 122. iuxta. l. inter-
dum. ff. de hære. inſtit.& ibi no. quia ſequeretur ꝙ plus cre
deretur viro ſine iuramento, quam cum iuramento, cùm
ſtetur vſque ad dimidiam æſtimationem correditorū, igitur
loquitur de duabus partibus quarū tres totum conficiunt.
7 †Tertio etiam concludo, ꝙ confeſſio & aſſertio iurata vi-
ri de donamentis alienatis, probat contra virum & eius hæ
redes: quia licèt ſit confeſſio inter perſonas ſuſpectas, & ſic
non videatur probare: iuxta no. per Bar. illum tex. in l. cū
quis decedens. §. Titia. ff. de lega. 3. & in l.qui teſtamen-
tum. ff. de proba. tamen in caſu noſtro talis confeſſio pro-
bat: quia tunc confeſſio inter perſonas ſuſpectas non pro-
bat, niſi cum confeſſione concurrant veriſimiles coniectu-
ræ, ita voluit eleganter Bald. in confeſſione inter virum &
vxorem, in rub. C. de priui. ſed in caſu noſtro ſunt veriſimi
les coniecturæ. igitur &c. Vna coniectura eſt, quia in con-
feſsione non dicitur ſimpliciter, ꝙ donamenta alienauit
&c. ſed enumerantur quæ res fuerint alienatæ, & cui, no-
minando nomina, & loca, & pro quantitate ſingulariter:
unde non eſt ueriſimile ꝙ in omnibus inſtrumentū fuerit
ſimulatum vel ſuſpectum, cum tantis expreſsionibus, arg.
eius ꝙ notabil. uoluit Bar. de pluribus ſcriptis appoſitis in
ſcriptura, in auth.& ſi contractus. C. de fide inſtru.& eius
ꝙ habetur in auth. ſed iam neceſſe. C. de dona. ante nup.
alia cōiectura, eſt qa in ſtatuto ſub. rub. de exact. dotis. fit
mentio de iſtis donamentis in pluribus: & bene ex ſtatutis
habetur mentio iſtorum donamētorū: & ſic apparet ꝙ iſta
donamenta fiebant, & fiunt, ꝙ deducere & probare erit u-
tile: & ſic præſumuntur facta donamenta arguendo à cōi-
ter accidentibus iuxta. l. neque natales. & ibi gl. C. de pro-
ba. Alia etiā eſt coniectura, quæ ſumitur ex ſtatuto ſub rub.
quid mariti ex morte uxoris ſine pacto lucrentur: in quo
primo habetur ꝙ maritus lucratur dimidiā dotis, & dona
mentorum, ſecùs in uer. antecedenti: ubi uult, ꝙ annuli
ſponſalitii in totum reſtituantur hæredi uxoris: ex quo ſtatu
to patet primò, ꝙ donamenta ultra annulos ſponſalitios
fiebāt alicuius æſtimationis, & ita bonū eſt deducere & p-
bare. Secundo patet ꝙ viro præmoriente mulier primo ha
bet annulos ſponſalitios: ſecundo donamenta facta à viro,
tertiò facta à conſanguineis ſuis, iuxta no. in l. ſed ſi plures,
§. interrogato. ff. de vulga.& pup.& attenta quantitate do-
tis & qualitate perſonarum, veriſimile eſt ꝙ habuerit do-
namenta. 200. ducatorum auri, & multò maioris æſtima-
tionis, vnde illi confeſſioni ſtandum eſt.& maximè hoc cō
firmatur ex plurib. Primò quia idem bis confitetur in eodē
inſtrumento. per ea quæ notāt pleriq; doc. in l. in contra-
ctib. §. illis ſecuritatib. C. de non nu. pec. Secundo quia iu-
ramētum eſt exceptiuum non habitarum rerum, & nō ha-
biti pretij, & lapſa ſunt tpa ad opponendum omnem exce-
ptionē non habitarū rerum, & pretij. iux. no. per Bar. in l.
aſſiduis. C. qui pot. in pig. habe. Tertiò quia maritus bis iu-
rauit vera eſſe &c.& ſic tale iurm uſ veram receptionem
probare & uęditionem iuxta no. per Bar. de Saly. in l. fi. C.
de non nu. pec.& per Imo. in l. nemo pōt ff. de lega. 1. cū ſi-
mi.& maximè quia fuit confeſſio geminata & iurata, quæ
magis probat, iux. no. per Bar. in l. ſcimus. C. de agri.& cēſi.
lib. 11.& per Lud. Roma. in l. ſi vero. §. de viro. in fallentia
pp geminationem. ff. ſolu. matri. Quarto quia confeſſio-
nes & promiſſio facta eſt in inſtrumento guarentigiato,
quod

ꝙ habet executionem, sicut sñia ex forma statutorum, & sic probat etiam inter personas suspectas: quia habetur pro veritate, secundum Bal. sing. in d. rubr. C. de priui. do.ar.l.res iudicata.ff.de reg.iur.& loquitur etiam constan te matrimonio: vt ex verbis suis præcedentibus apertè cõstat: ex quibus etiam improbabiliter dici potest, quòd etiã alienatio corredorum guarnimentorum in totum prohibeatur: quia in eis & verisimilibus rõnes suprà assignatæ militant: igitur militare debet dispositio: quinimo non improbabiliter concludi potest ꝙ quatenus ex dicta confessione resultaret donatio: talis donatio censetur morte confirmata, iux. no. in l. donationes. C. de dona.inter virum & vxo.& in l.2.C.de do.cau. non nu. Nec obst. statutum sub rubric.de his quæ à viro in vxorem dantur, in ver: vt nec etiam simplices donationes.vbi disponitur,quòd simplex donatio inter viuos non confirmatur morte: quoniam ad hoc respõdeo quòd dictum statutum est correctorium iuris communis,corrigit enim ea quę habentur in d. l.donationes.& in in d.l.2.C.de dote cau.non nu.igitur restringi debet, inquantum fieri potest, vt minus corrigatur iūs commune.ca.cum dilectus.extra de consue. cum ergo loquatur instr̃m de confessione donamentorum alienatorum,& corrediorum,si dicimus quòd maritus voluit facere simplicem donationem,hoc non constat ex instr̃o: cui in dubio standum est, vt in l. cum precibus. C. de proba.vnde hoc non potest dici, nisi per viam præsumptionis sit præsumpta donatio,& non uera.ergo statutũ quòd est correctorium,quatenus vult ꝙ simplex donatio non confirmatur,locum habet in uera donatione,& non prę sumpta, ita dicit Bar.post Guliel.in l.exorbitanti.& in l. iurisgen. §.quinimò.ff.de pac.ad fin.& est casus in l. seruum filij. in fi.ff.de lega.1. secundum quod illum tex. intelligit Bar. in l.1.eod.ti.& probatur ex notatis per Imol. in l. si aliquam rem.ff.de acqui.pos.fortius idem dicendum est in l. correctoria, quæ magis debet restringi, vt patet ex latè notatis per Ioa.de Imo. in l. si verò.§.de viro.ff.solu.ma.ex quibus etiam non improbabiliter concluditur quòd tota æstimatio corredorum & ornamentorum debebatur dominæ Pippæ. Capio tertiam difficultatem, quæ uertitur circa intellectum statuti sub rub. qualiter mulierib. permissum est alienare, pro cuius declaratione est aduertendum, quòd statutum prædictum habet duas partes, in prima parte disponit,qualiter mulier inter uiuos possit alienare:& sic tractat de prima parte sub rub.quæ dicit, qualiter mulieribus permissum est alienare, vsque ad uersi. tempore verò mortis.ubi est secunda pars, in qua tractatur qualiter mulier possit in vltima uoluntate relinquere.& sic de secunda par.rubricæ dum dicit, in ultima uolũtate relinquere: quare cum simus in donatione inter uiuos, & sic in alienatione inter uiuos, sumus in prima par. statuti, in qua considero in muliere maiore. 25. anno. prout est ista, de qua agimus, quòd aliquando & primò mulier non habet uirum, neq; filios: & tunc totum. quod habet, potest alienare. rõ est quia alienat bona propria nulli alteri debita actu uel spe, & in re sua quilibet esse debet moderator & arbiter. l. in re mandata. C. manda. l. nemo exterus.C.de iudæis. cum simi. Aliquando & secundò mulier habet uirum,& non liberos:& tunc potest totum quòd habet alie
8 nare, præter dotem,& donamenta.†Et rõ est quia id quòd habet præter dotem & donamenta non est uiri neque, re neque spe, igitur debet posse mulier ad libitum disponere, d.l.in re mandata.&per Bar.in l.si quis in §.differentia.ff. de acqu. pos.cum si.ideò autem noluit dotem & donamenta posse alienare: quia dos est mariti.l.doce ancillam.C.de rei vendi.& debet oneribus matrimonij deseruire, donec viuit. l. si is qui stichum. §. vbi dos.ff. de do. Item prohibet donamenta, quia maritus lucrari debet dimidiam, vt patet in statuto, quòd mariti ex morte vxoris. &c. & rõ. quia quando dos & donamenta non ueniunt restituẽda, et de illis mulier disponere potest. vt patet in secunda parte dicti statuti: aliquando & tertiò mulier habet liberos sine viro, & tunc pro medietate. & sic potest medietatem omnium bonorum alienare: excipiuntur dos & donamenta: aliquando & quartò mulier habet virum, & liberos.& tunc exceptis dotibus & donamentis, quartam partem potest alienare, sicut oĩa ista probantur in d. statuto. in princ. Ex quibus patet quòd suprà in tertiò casu, quia habebat liberos & non virum:& tũ dicit ꝙ dimidiã. vnde stat difficultas, nunquid in ista parte sit concessum mulieri alienare dimidiam bonorum simpliciter, an cum ista excepiione p̃ter dotem & donamenta, in qua difficultate videbatur in prima facie dicendum, ꝙ illa verba, præter dotem & donamenta, quæ qualificant duos casus, censeantur qualificare omnes alios casus positos, in eadem rõne, argu. eius quod habetur in l. doli verbum. vbi Bar. ff. de ser.corrup. & per Bar. in l. Seiæ.§.Seio.ff.de fun.instru.Sed hoc non obstante, ꝯrium est verius indubitanter, s. ꝙ potest alienare dimidiam bonorum, sine illa exceptione, præter dotem & donamenta. ista conclusio probatur multipliciter, & primò: nam quòd mulier existentibus liberis de bonis suis disponere non possit, est odiosum, & ꝯ dispositionem iuris communis.l.non vsqne adeo.ff.si quis è pa.fu.ma.& latè tradit. Pe. de Ancha.in suo consil.381.incipit, ante determinationem &c.igitur intelligi debet, vt quantominus fieri potest deuiet à dispositione iuris communis, vulgato.c.cum dilecti.de cõsue.sed minus deuiabit à dispositione iuris, si poterit disponere de dimidia bonorum sine illa exceptione; igitur &c. Secundo quia statutum simpliciter loquitur de medietate bonorum, nec in dicto capite excipit dotem & donamenta: igitur simpliciter debet intelligi, l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. Tertio, quia per talem interpretationem statutum operatur vltrà iura communia: cum de iure communi posset donare duas tertias partes omnium bonorum, vt patet per totum. C. de inoffi.dona.igitur intelligi debet sine dicta exceptione, quia magis tunc reducũtur ad dispositionem iuris communis, argu.eius ꝙ no.in ca.statutum.in verbo numerandum. de præben.in 6.& eius quod habetur.in l.si vnus.§.pactum.in ver. ꝙ in specie dotis.ff.de pa. Quarto, quia quamuis omnia capitula dicti statuti in prin.regulentur ab eodem verbo in eadem orñe: tamen ista exceptio, quæ respicit iuris dispositionem apposita in duobus capitulis, non censetur in alijs repetita in eadem orñe, quia esset ꝯ iuris communis dispositionem, casus est in l. vxori. §. 1. ff. de lega. 3. per quem hoc voluit Bar. in l. præter. §. eritque. ff. vt bonor. rap.nam Bar. simpliciter dicit ꝙ dicta in vno capitulo nõ censentur in alio repetita, quando sunt contra iuris communis dispositionem: nec distinguit an in eadem oratione, vel non: igitur vtroque casu intelligi debet.d. l. 1. §. & generaliter. Quod etiam ostenditur ex duobus ita Barto. voluisse: nam in casu præcedenti, quando tractat de his quæ pertinent ad facti narrationem, Bartol. facit differentiam, an capitula sint in eadem oratione, & regantur ab eodem verbo, vel in diuersa, vt ibi per eũ. sed quando demũ immediatè tractent de his quæ pertinent ad iuris dispositionem simpliciter, dicit quòd ea quæ sunt contra ius commune non censentur repetita, igitur hoc uult indistinctè: aliàs distinxisset prout in casu præcedenti, arg. l. unicæ. §.sinautem ad deficientis.C.de cadu.tol. Prætereà Bar. allegat duas leges ad probandum conclusionem suam. uidelicet tex.in d.l.uxor.§.1.quæ hoc probat, quando plura capitula sunt in eadem oratione.& tex. in l.talis scriptura. in fi.quæ probat in diuersis. orationibus, unde intelligendo Bar. secundum iura, quæ allegat, tenet idem vtroque casu, & aliàs vidi dubitari super intellectu dictorum Bar. ibi. ex qua rõne tollitur fundamẽtum in ꝯrium allegatum. Quinto eadem conclusio confirmatur: quia si voluisset opponere illam exceptionem, quando extant filij, & non vir sicut quando extat vir, vtique expressissent, arg. l. vnicæ. §. sinautem ad deficientis. C. de cadu. tol. c. ad audientiam. extrà de deci. Sextò, quia quando non habet virum neque liberos, quo casu permittitur alienatio in totum, nemo diceret, quòd intelligi deberet exceptio præter donamenta: quia nulla ratio prohibitionis alienationis assignari potest, & est hoc odiosum arg. l. illud. ff. ad l. Aquil.& d.l.non vsq; adeò.qua ergo ratione tunc totum,

ita etiam

ita etiam quando vult ꝙ exiſtentib. liberis dimidiam ſimpliciter: quia non eſt rõ, quare ſi dicta exceptio non qualificat caſum, quando non habet neque virum, neque filios quare debeat qualificare, quando habet liberos tm̃: & ſi diceres, hoc operari debet fauor libelrorum: reſpondeo ꝙ fauor eorum operatur, quòd tm̃ dimidiam alienare poſſit, quibus non exiſtentibus poteſt totum. Septimò, quia conſtat ꝙ tm̃ ſuperexiſtentes viri operantur, ꝙ non poſſit alienare dotem & donamenta, vt patet. quando habet tm̃ virum, vel liberos & virum: quando autem virum non habet, in duobus caſibus non fit dicta exceptio: hoc etiã clarẽ patet, quia quando alienatio fit in ultima voluntate, de qua loquitur ſtatutum in ſecũda parte, ibi, tẽpore mortis &c. ex quo confirmatur alienatio in tempore ſoluti matrimonij, ſtatutum permittit pro aliqua parte etiam alienationẽm dotis, & quando tempore mortis mulieris nõ ſupereſt maritus, licèt liberos habeat, adhuc omnium bonorũ maiorem permittit alienationem, ex quibus datur intelligi ꝙ ſola exiſtentia viri eſt illa, quæ impedit alienationem dotis & donamentorum, declaratur enim præcedentia per ſequẽtia, & ꝯ l. qui filiabus. & l. ſi ſeruus plurium. in fin. ff. de lega. 1. cum vulg. ex quibus indubitanter concludo, ꝙ dicta do. Pippa potuit dimidiam omnium bonorum inter viuos donare ſuę nepti, quã habita virtute donationis neptis pro quarta parte cum alijs ſuccedit. Laus Deo.

Bartholomæus. Soci. Senenſ. &c.

S V M M Æ.

Quando relictum eſt fideicõmiſſum de bonis quæ relinquuntur tempore mortis, an alienata computentur in quartam.

1 *Appellatione alienationis venit alienatio in vltima volũtate.*

2 *Virtus termini ad quem fit comparatio, transfunditur in terminum æquiparatum.*

3 *Teſtator poteſt concedere heredi poteſtatem alienandi, & ſubuertendi fideicommiſſum.*

4 *Res quando eſt ſubiecta reſtitutioni dicitur prohibita alienari.*

CONSILIVM. CXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

Viso conſilio inſignis doctoris domi. Bartholomæi de Raynerijs, & ſubſcriptione pſtãtiſſ. Iuriſcõ. do. Baglionis de Peru. ſup teſtamẽto ſer Ludouici, & ſer Nicolai, quomodo plenè in quolibet dubio ſcriptũ eſt, in paucis me abſoluã: & ſup prima difficultate non ſcribo. Quoniã plenè ſcriptum eſt, ꝙ bona habita ex fideicommiſſo iniuncto fratri non imputantur in legitimã: licèt illa fuerint alienata, vt aliàs ſcripſi in hac cauſa. vnde ſñiam conſultorum approbo, & confirmo. Super ſecundo dubio, ſi ſimpliciter fuiſſet facta ſubſtitutio in eo, ꝙ tempore mortis ſupereſſet in hęreditate, tunc quæſtio omninò hodie fuiſſet reſeruanda, vt in auth. ꝯ rogatus. C. ad Trebel. & in corpore vnde ſumitur, ſed difficultas fuiſſet, in alienata per viam legatorum vel vltimæ voluntatis, an generaliter venirent in reſtitutione: quia ſuperſunt tempore mortis grauati, in qua Bald. in auth. ꝯ rogatus. tenuit ꝙ quaſi alienata non veniunt in reſtitutione, ſi quarta non eſt diminuta, & ſecũ dum hanc opin. conſuluit do. Alex. in conſi. 13. in 1. vol. & licèt d. Raph. Cum. & do. Alex. in l. Titius. ff. ad Trebel. volunt ꝙ pro alienatione in vltima voluntate non minuitur fideicommiſſũ: quia tunc bona tempore mortis dicuntur ſupereſſe. Itẽ per tex. in au. nunc aũt. C. de ſecũ. nup. pro quorum opinione benè facit tex. in d. l. Titius. vbi dr̃ ꝙ medio tempore alienata & diminuta non veniũt in reſtitutione fideicommiſſi, & ſic loquitur de alienatione facta in vita: licèt autem teſtm̃ fiat in vita, non dr̃ quis diſponere in vita, ſed poſt mortem, vt plenè declarat Bar. in ſuo conſi. 77. incip. pater filio emancipato. ſed pro opinione Bal. facit tex. in auth. de reſti. vnde ſumitur. d. auth. ꝯ rogatus. vbi referendo ſe ad dictum Papiniani, de quo in d. Titius. dr̃ ꝙ permittebat alienationẽ,
1 dummodò non ſubuertendo fideicommiſſum: † appellatione autem alienationis venit etiam alienatio in ultima voluntate. l. ſi quis prætoris. §. certum. C. de ſecun. nup. Et ſi dicamus illa lex venit ad interpretationem. l. Titius. igitur dicta in ea cenſentur repetita in l. interpretandę nihil. & ibi Bar. ff. de coniug. cum eman. lib. dici poteſt ꝙ Imo. in d. l. Titius. declaratur per d. tex. in d. authen. de reſti. ꝙ loquatur de alienatione ſimpliciter, & dũ tex. *dicit medio tempore alienatum vel diminutum*, intelligo ſcilicèt medio tempore ante tempus reſtitutionis fideicõmiſſi: quod eſt poſt mortem: ſed tunc res dr̃ alienata per viam inſtitutionis vel legati, & non dr̃ ſupereſſe in hæreditate, quæ venit reſtituẽda. Confirmatur iſta opinio per eundem tex. in d. auth. de reſti. dum dr̃ ꝙ non poteſt minuere niſi vſque ad tres quartas reſeruata quarta: & ſic conceditur generaliter poteſtas minuendi fideicommiſſum. igitur generaliter debet intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præſtan. dicit etiam tex. *etiam donationibus vti aliquibus*, notandum quòd dr̃ donationibus: nam includuntur donationes cauſa mor. l. alienatum. §. 1. ff. de verbo. ſignifica. quæ habẽt
a vim delegatorum. l.[a] in donatione. C. ad leg. Falci. item le
b gata, quia legatum eſt doonatio.[b] legatum. ff. de leg. 2. & additur verbum aliquis, ꝙ eſt vniuerſale. vt no. glo. in cle. 1. de foro compe. Præterea in eodem tex. melius probatur dũ vult, ꝙ reſeruetur, q. & ſubditur, *alijs omnibus in eis poſitis poteſtate, & licentiam habere cũ his, ſicut volunt vti: quemadmodum perfectis dominis competit &c.* vnde notandum primò quòd tres quartæ committuntur poteſtati hæredis grauati ſimpliciter: igitur poteſt de illis diſponere. l. in re mandata. C. manda. Secundo quòd poſſit illis uti, ſicut uoluerit, ſignificat liberam uoluntatem, & non regulatam, l. ſi ſic. ff. de leg. 1. & per Bartol. in extrauag. ad reprimendum. in uerbo. uidebitur. igitur habebit liberas habenas diſponendi etiam in ultima uoluntate. Tertiò fortius dicit, *quemadmodum perfectis dominis competit*: ſed perfectis dominis competit etiam poteſtas diſponendi etiam in ulti-
2 ma uoluntate: igitur & iſtis hæredibus grauatis: quia uirtus termini ad quem fit comparatio, transfunditur in terminum æquiparatũ. ut per Bar. in l. 1. ff. de leg. 1. Poſtremo in illo tex. ad recuperationem quartæ alienatæ conceditur actio in rem: item hypothecaria ꝯ emptores aut accipientes. notãdum uerbum, aut aliter accipientes: quia includit etiam accipientes per viam vltimæ voluntatis generaliter intelligendo, iux. l. de prætio. ff. de publi. & ſic illa benè clarè probat, ꝙ permittitur diminutio fideicommiſſi vſque ad tres quartas etiam per viam vltimæ voluntatis. Non obſt. rõ. quòd dicuntur ſupereſſe tẽpore mortis: quia non dicuntur ſupereſſe, ex quo ſunt alienata: hoc eſt, deuẽtum eſt ad titulum alienationis: licèt adhuc non ſit dominium tranſlatum: nam immediatè poſt mortem transfertur dominium, l. hæres quandoque. ff. de acquir. hære. l. ſi tibi homo. §. tam ſeruus. ff. de leg. 1. vnde tempore quo fideicommiſſum venit reſtituendum, non dicuntur ſupereſſe, ex quo veniunt in alium trãsferenda: à pari enim vr̃ procedere quòd ſit facta alienatio, vel ſit peruentum ad actum, ex quo ſequi poſſit alienatio, ad hoc gl. in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obliga. Item ſi res eſſent venditæ, & non traditæ, quis dubitat quòd viderentur alienatæ in terminis noſtris: ſed non eſſet dominium tranſlatum, ut probat tex. in d. auth. de reſti. in uerbo donationibus. cum hodie donatio ſolo conſenſu perficiatur, ut inſti. de dona. §. perficiuntur. nec iura dicunt quòd omnia quæ ſunt in dominio grauati tempore mortis ueniant reſtituenda: ſed ea quæ non ſunt diminuta, uel alienata. ut in d. auth. de reſti. ſed per hęredis inſtitutionem dr̃ facta alienatio. igitur &c. Itẽ ex quo eſt permiſſa alienatio, ſicut perfectis dominis dr̃ alienatum per hæredis inſtitutionem. l. ſi quis prioribus. §. certum. C. de ſecun. nup. ex quibus concluditur, quòd in terminis. d. auth. contra rogatus. poteſt grauationem fideicommiſſi minuere uſque ad tres quartas, etiam per uiam ultimæ

mæ voluntatis.tex.autem in d.auth.nunc autem. potius facit pro ista opi.vt statim dicetur.sicut ergo quando tacitè à testatore permittitur alienatio vsq; ad tres quartas,secundum terminos d.auth.contrà rogatus.C. ad Trebel.potest fieri alienatio in vltima voluntate . Ita & fortius pōt in totum fieri alienatio in vltima voluntate: quādo expresè datur potestas alienandi à testatore:prout in casu nostro,†
3 potest.n.testator concedere hæredi potestatē alienandi,& subuertendi fideicommissum,ex quo potest non fideicommittere,l.si fundum.l.per fideicommissum.in fi.ff.de leg. 1. & in l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& demō. item si pro parte,vt in d.auth.de resti. igitur & in totum.l. quæ de tota.ff. de rei vendi.si ergo testator concedit potestatem alienandi,prout in casu nostro , potest grauatus in totum alienare ; nec aliqua lex dicit contrarium in casu nostro,& potestas dicitur libera concessa : vt in auth.de restitutio.& ibi Ang.Confirmatur ista opinio per tex. in d.l. Titius , nam secundum communem lecturam permissa etiā tacitè alienatione, de ꝓprietate sermonis poterat hærés in totum alienare:dummodò non in fraudem: licèt.n.tantum inter viuos esset permissa,inter viuos in totū fieri poterat: quæ ptās est hodie restricta in fauorem fidei commissarij: vt in d.auth.contra rogatus. & per Cuma. & d. Ale.in d.l. Titius . in casu autem nostro in quo à testatore est expresè permissa,in totum fieri potest, nec debet talis permissio restringi ad actum alienationis inter viuos : sed intelligi etiā in vltima voluntate : qm̄ primo casu permissio alienationis inducitur per illa verba , ꝙ restituatur illud quod superest tempore mortis: ꝙ autem non est in vita alienatum tempore mortis dr̄ superesse:& ita est ratio.d.l. Titius. Sed in casu nostro est expressa,& generaliter permissa alienatio, igitur dicitur concessa per viam vltimæ voluntatis, vt probatur in d.l.si quis prioris.§. certum. & tenent simpliciter Bar.& Doct. in d.l.si ita quis.§.eà lege.ff.de verb.obl. Non obst.ꝙ in casu nostro testator dixit,*quod disponit,quòd in dispositione prædicta veniant ea, quæ tempore mortis reperirentur* : & sic videtur ꝙ voluerit , ꝙ non posset fieri alienatio, nisi vsq; ad tres quartas,iuxta d.auth.contra rogatus.vt inter viuos,iuxta no.in d.l. Titius. qm̄ ad hoc respondeo tribus modis: primò ꝙ ex quo testator concesserat ptātem alienandi generaliter & expresè , quæ verba important, ꝙ posset alienare etiam in vltima voluntate : vt in d.l.si quis prioris.§. certum. & licèt in contrarium allegatur.text. in auth.nunc autem quæ sequitur. vbi licèt permittatur simpliciter alienatio à lege , non potest fieri per viam instōnis hæredis,tn̄ ille tex.facit pro ista opin. nam de iure antiquo dicebatur facta alienatio etiam per hæredis instōnem in terminis illius tex.imperator autem contra disposuit,ꝙ licèt expresè legando dicantur bona alienari potuisse,tamen ꝑ hanc generalem instōnem dicit tex. non censetur voluisse alienare : sed filiis reseruare voluisse , vt ibi dicit tex. vnde nisi emanasset prouisio illius tex. potestas alienandi trahebatur etiam ad hæredis instōnem,per §.certum.& ita concludūt Bar.& omnes in d.§.ea lege. testatore ita permittente.Ex quibus in proposito dico,ꝙ prius sit generaliter permissa alienatio per illa verba: ꝙ in fideicommisso veniant, quę reperientur tēpore mortis,ꝙ voluit testator,ꝙ venirēt non alienata iuxta facultatem,& potestatem datam à testatore:nam talis potestas habet regulare verba sequentia, nō autem verba sequentia habent restringere præcedentia : tū quia sequentia magis regulantur à pręcedentibus , quam contra,secundùm Bar.in l.quisquis.ff.de leg.3. tum quia si potestas primò concessa restringeretur ad intellectum verborum sequentium,essent penitus superflua, cōtra.l.si qn̄. ff.de leg.1.& c.si papa.extrà de priui.lib.6.& ista fuit mens testatoris.Secundò respōdeo,ꝙ ex quo vltrà ptātem tacitè cōcessam per illa verba, ꝙ restituat, illud quod reperietur: vt in d.l. Titius.etiam in totum , licèt sit restricta in fauorē fideicommissarij, in auth.contrà rogatus.est expressione cōcessa potestas alienandi:& sic per viam vltimæ voluntatis: vt in d.§.certum.concurrente vtraque permissione, & tacita,& expressa debet in totum posse, & per viam vltimæ voluntatis: qa talis permissio expressa operari debet secundū suam propriam significationem, vel vltra tacitam, & sic v-
4 traq; simul etiam iuncta. videmus.n.in simili,ꝙ† quando res est subiecta restōni dicitur prohibita alienari,tamen potest alienari,& valet ante euentum conditionis: vt in l.fi.§. sinautem. C.commu.de lega. & tamen quando prohibitio est expressa,statim alienatio est nulla.l.cum pater.§.liberis. & l.peto.§.frater.ff.de leg.2. Item videmus, ꝙ tex.in l.fi.§. fi.ff. de leg.2. qui loquitur quando alienatio est tacitè prohibita,non habet locum,quando est expresè prohibita, secundum Pau Ca.in suo conf.16.decisiuo. incipit in causa quæ vertitur.sequitur d. Ale.in l.Marcellus.§.res quę.ff.ad Treb.facit ꝙ voluit Bal.in c.1.§.donare.qualiter feu. olim alie.pote.& dicit idem Bal.in auth.res quæ.C.com. de leg. in antiq.lect.qua ratione,quando vltra tacitam prohibitionem alienationis concurrit expressa,fortius operatur q̃ expressa:pari ratione,quando concurrit vltrà tacitam promissionem alienationis expressa, operari debet in sua virtute, & sic in totum etiam per viam vltimæ voluntatis: quoniā ꝙ operatur propositum in proposito operatur oppositum in opposito,l.si vt proponis.C. de nup.l.si ex toto.in prin. ff.de leg.1.& in l.& si contra.ff.de vulg.& pupil. cum sim. Tertiò ego rn̄deo , ꝙ cùm testator primo loco simpliciter grauauerit de restituendo,& posteà dixerit, ꝙ *in restitutione veniant ea,quæ reperirentur tēpore mortis*, ista verba sunt diminutiua primæ substōnis : & hoc non ex alio , nisi quia data erat potestas alienandi,vnde inducta ad diminutionē non debent operari augmentum , & licèt data fuerit dicta potestas, non possit fieri alienatio vltra tres quartas & inter viuos tantum.l.legata inutiliter.ff.de legat.1.& in l.legata inutiliter.ff. de adimen. leg. item restat firma conclusio, ꝙ potuit grauatus alienare totum etiam per viam vltimæ voluntatis,voluit.n.testator substituere filio non disponente, cui noluit dictorum bonorū dispositionem impedire . Ex quibus patet solutio ad quartum dubium , ex quo omnia sunt alienata , & inter viuos,& in vltima volūtate nihil est restituendum: vel determinando quæstionem de bono & æquo,dicamus prout dicit primus consultor,ꝙ quarta tm̄ sit restituenda:& sic licèt difficultas in terminis d. authen. contra rogatus , an per alienationem in vltima voluntate diceretur diminutum fideicommissum,tamen quando sumus in expressa permissione alienandi concessa à testatore, sumus extra illos terminos.d.auth.& sic standum est verbis ꝙ possint diminuere fideicōmissum etiam per hæredis institutionem,d.l.si quis prioris.§.certum.& per Bar.& doc. §.ea lege.non.n.in dubio à verborum proprietate recedendum est.l.non aliter.ff.de lega.3. cum vulga.& operabitur expressa potestas alienandi concessa à testatore,vt videatur concessa potestas diminuendi etiam per hæredis institutionem,iuxta.l.si quando.ff.de leg.1.quod autem ex ista quæstione venit restituenda , sit detrahenda Trebellianica non video , tum quia de parte primi morientis fuit iam detractum,tum quia apud hęredes grauatos remanent tres quartæ. Laus Deo. Bartho.Soc.Senen.

S V M M AE.

Statutum disponens , ꝙ filius non posit succedere vxori occisæ à marito,non habet locum in filio nato ex matre occisa : & multa posteà discutiuntur super declarationem talis statuti .

1 *Filius ex delicto patris non obligatur ad pœnam corporalem: sed tantum est priuatus hæreditate personæ occisæ.*

2 *Statutum odiosum exorbitans , & pœnale restringi debet, intum fieri potest à dispositione iuris communis.*

3 *Occisor non succedit personæ occisæ , sed bona applicantur fisco .*

4 *Pater quando priuatur bonis propter delictum , & aliqua portio reseruatur filijs , non debet pater de illis alimentari .*

5 *Statuta generaliter loquentia includunt infantes , quando loquuntur simpliciter in rem & non in personam.*

6 *Filius quando excluditur à successione propter [illegible] delictum verum,vel præsumptum,excluditur etiam a [illegible]*

CONSILIVM CXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso statuto inclytæ ciuitatis Bononiæ sub rub. de succes. ab intest. ascendentium & collateralium, in ver. insuper statuimus, quòd quilibet homicida, &c. dubitatur si maritus occidit vxorem relicto communi filio infante, an vigore dicti statuti, dictus filius patre viuente sit exclusus ab hæreditate matris suæ, occisæ à suo patre: in qua difficultate contingit de pluribus dubitari. Primò an dictum statutum valeat respectu filiorum occisoris attenta eius iniquitate. Secundò posito, quòd valeat, an filij sint à successione matris exclusi. Tertiò posito, ꝙ sint a successione exclusi, an
1 sint etiam exclusi à legitima debita de iure communi.† Capio primum consultationis articulum, in quo breuiter côcludo, ꝙ cum filius ex delicto patris non obligetur ad pœnam corporalem, sed tantum sit priuatus hęreditate personæ occisæ, tale statutum est validum. casus est in l. quisquis. C. ad leg. Iul. maie. vbi hoc fit à lege ciuili: igitur potest etiā à statuto introduci, l. omnes populi. cum materia. ff. de iusti. & iure. tenet Inno. in cap. grauem. ad fin. extrà de senten. excom. & Bal. in rub. C. res inter alios acta. & Bal. in l. 1. C. ne filius pro patre. & Saly. in l. filius. eo. ti. cum infinitis côcord. alleg. per d. Ale. in solenni repeti. l. sæpe. ff. de re iudi. in 6. col. vbi est videndum. Circa secundum consultationis articulum videbatur primò dicendum, ꝙ dictus filius esset exclusus ab hæreditate matris, viuente eorum patre: nam statutum disponit, *quòd occisor non possit succedere personæ occisæ, neque ex testamento, neque eius ascendenti, vel descendenti*, ita dicitur in ver. insuper statuimus. demum in eodem capitulo in ver. item vxor filij, vel nepotes. *vult quòd filij homicidæ non possint succedere personæ occisæ, & alijs quibus pater non potest succedere*: ergo videbatur casus clarus in statuto, & sic ꝙ nulla esset dubitatio. l. ꝙ Labeo. ff. ad Carbo. l. ancillæ. C. de furt. verba enim statuti videntur valdè clara, vnde non videtur, quòd opus sit alia interpretatione, l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. l. si alij. ff. de vsufru. leg. cum si. Confirmatur, quia in eodem statuto dicitur in ver. declarantes, *quòd ea quæ dicta sunt in homicida locum habeant, in quocunque parricida*. sed maritus interficiendo vxorem dicitur parricida. vt in l. 1. ff. ad l. Pompe. de parrici. igitur videtur ꝙ simus in casu claro. maximè cū statutum dicat in quocunq; parricida: quæ dictio quocunque, dicitur geminata, & non solet restrictionem pati, iuxta no. per glo. in l. cum pœnam. ff. de arbi. & per gl. in Clem. j. de re iudi. cum si. Sed præmissis non obstantibus contraria sententia placet: quia probabilior, & humanior: ꝙ imo dictus filius non sit ab hæreditate matris exclusus: nam ꝙ filius grauetur propter delictum patris est contra ius diuinum: iuxta illud filius non portabit iniquitatem patris: vt in c. iudæus. 1. q. 4. & iuxta illud anima, quæ peccauerit, ipsa punietur. in c iam ita. 1. q. 4. & in c. si hæres. 23. q. 3. item est contra æquitatem naturalem. vt dicit tex. no. in ca. 1. de iniur. & damno dato. item est contra ius canonicum vt in c. quæsiuit, de his quę fi. à ma. parte capituli. & in regula, nô debet. cum concordantijs, ibi alleg. de reg. iur. li. 6. Item côtra ius ciuile. vt rub. & nig. C. ne filius pro patre. l. 2. §. in filijs. vnde videmus, quod in l. si quis in suo. ad fi. C. de inof. testa. reuocatur lex antiqua, quæ permittebat matrem pos-
2 se filium exhæredare propter odium paternum.† Ex quib. infero, quòd tale statutum odiosum, exorbitans & pœnale, restringi debet inquantum fieri potest à dispositione iuris communis, l. cum quidam. ff. de libe. & posthu. l. quod verò. ff. de legi. in reg. in pœnis. de reg. iur. in 6. Quibus præmissis: primo dico, ꝙ tale statutum recipere debet interpretationem à iure communi, l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. & in c. cum dilecti. de consue. etiam si nihil operaretur vltra ius commune, ex quo agitur de magno præiudicio secundū Io. de Imo. & d. Ale. in l. 4. §. prætor. ff. de dam.
3 infec. & per d. Ant. & Imo. in c. causam quæ. de rescri. † sed habeo, ꝙ de iure communi, occisor non succedit personæ occisæ, sed bona applicantur fisco, & præiudicatur omnib. existentibus in posteriori gradu post occisorem: non autē existentibus in pari, vel priori gradu, vt dicit Bar. in l. 1. ff. si quis aliquem testari prohi. ar. l. 2. §. fratris. eo. ti. & idem dicit Bal. in l. fi. eo. tit. & Bar. in l. fin. in fine. ff. de bo. dam. ita dicamus in casu nostro, ꝙ filij non excludantur: cum sint in priori gradu. Et licèt non sit opus, vt dixi, ꝙ statutum aliquid operetur: cum de magno præiudicio agatur: tamen in casu nostro potest operari: nam dicit Bal. in l. si quis incesti. per illum tex. C. de ince. nup. ꝙ si statutum dicit, ꝙ *filius occidens patrem, non possit illi succedere, poterit succedere nepos*: & non erit verum in casu nostro: item operatur respectu vxoris: item ex quo quia filij non excluduntur perpetuò, sed donec occisor viuit, & est æqua interpretatio: quia si sunt vlteriores liberi, illo non delinquente non successissent: secùs si priores, aut pares, & hoc satis ostendere vr statutum dum dicat, *decernentes hæreditatem prędictam etiam interim ad sequentes peruenire*: vnde videtur innuere, ꝙ hæreditas veniat ad sequentes exceptis liberis, quos tpaliter excludit. q̄ verba cū possint pati istum intellectū, ita sunt intelligenda ad fugiendum iniquitatem, iuxta no. per Bar. in l. omnes populi. in materia interpretationis restrictiuæ. ff. de iusti. & iu. Confirmatur ista côclusio: nam si dicta verba generaliter intelligantur, & quis occideret socerū, vxor non potest succedere, & sic priuaretur patre, & eius hæreditate ad tempus: ꝙ videtur valde absurdum: ratione autem euitandæ absurditatis fit restrictio statuti, l. nam absurdū. ff. de oper. lib. & per Bar. in d. l. oēs populi. in loco prælle. ita dicamus in casu nostro: nam absurdum est, ꝙ filij priuati sint matre, & adhuc etiam priuentur successione, contra illud ꝙ nô est danda afflictio afflictis. l. diuus. cū ibi no. ff. de of. præsi. fiat ergo interpretatio, vt excludantur secundū ius commune, quando non essent priores in gradu, sed excluso patre succedere debuissent. Et hoc etiam ad fugiendā iniquitatem, & crudelitatē: nam tex. in d. l si. quis in suo. ad fi. appellat. l. iniquā & crudelem, per quam filij ob factū patris, & odium priuantur hæreditate materna, æqua ergo est interpretatio pdicta, vt filij excludantur, quādo post patrē fuissent admissi, vt factum patris tunc noceat: non autem qn̄ patre essent priores in gradu: præterea in odiosis, & pęnalibus debet fieri restrictio secundum ius côe: secundum Bartho. de Saly. in l. si serui vestri. per illum tex. C. de noxa. Præterea etiam ista videtur interpretatio rationabiris: quia statutum præsupponit, ꝙ *occisor ab hæreditate excludatur non solum ipse, sed etiam filij, & vxor*. vnde voluit statutū, ꝙ quando occisor excluditur ex testamento, excludantur etiā vxor & filij. quia in casu testamenti non côsiderabitur prioritas, vel posterioritas: aliàs si non intelligeremus quòd occisor excluderetur, sequeretur ꝙ si pater vxoris instituisset filiam, ꝙ ipsa non posset succedere ex testamento, si postea à marito fuisset occisus: & si filius emancipatus instituisset filium suum, qui postea à patre fuisset occisus, ꝙ filius institutus non possit succedere, vnde vt statutum contineat minus iniquitatem, & absurditatem, intelligatur, quando pater à dicta successione testati excluderetur, ne successione omne iure diuino, naturali & positiuo debita priuetur, l. cum ratio. ff. de bo. dam. & contra voluntatem defuncti. argumen. §. disponat. in authē. de nup. Item cum intelligatur statutum, quando pater occisor excluditur ab intestato ꝙ filij excludantur & priuentur ea hæreditate, qua patet priuatur pp delictum, vt omnium æqualis sit determinatio, l. iam hoc iure. ff. de vul. & pup. l. quamuis. C. de impu. & alijs substi. sed hæreditate vxoris rō priuatur in casu nostro pp delictum: quia priuatio præsupponit habitum, & hæreditatem delatam, q̄ non erat in casu nostro, l. decem. ff. de verb. obl. & in c. ad dissoluendū. extra de despo. imp. l. 1. §. decretalis. ff. de succes. edic. Præterea statutum præsupponit prius occisorem excludi, statutum autem continuando dicit: *item vxor filij, vel nepotes*: nā dictio (item) est côtinuatiua, vt in l. in repetendis. ff. de leg. 3. & sic priuatio istorum præsupponit priuationem occisoris: sed quando statutum

alterum præsupponit, alterum disponit, dispositio non habet locum, nisi stante præsupposito, vt voluit glo. singularis in l. mancipia. in verbo aduocandum. C. de seruis fugi. & ibi Iac. Bu. Fulg. & Pau. Cast. & quod notat Bal. post Cy.
4 in l. 1. §. item illud. ff. ad Sylla. † Confirmatur ista opin. vt genti rõne: nam quando pater propter delictum priuatur aliquibus bonis, & filijs aliqua portio reseruatur, non debet pater de illis alimentari, ita dicit Bal. in auth. bona damnatorum. C. de bo. dam. allegat tex. in c. 1. §. si non pacis. de pace tenen. la. & ibi etiam colligit Bal. & ideo tex. vult ꝙ bona filijs concedantur hac lege, ꝙ debeant iurare ꝙ pater nullum eis consentientib. percipiet emolumentum, & si postea percipit, priuantur dictis bonis: sed statutum de quo agimus, vult ꝙ filij viuente patre priuentur: sed eo mortuo debeant bona restitui: quoniam voluit cautiùs agere, & securiùs, ꝙ pater commodum non sentiret, dum viueret. Ex quibus infero in proposito, quòd tunc pater priuari debet commodo bonorum, quæ filio applicantur, seu applicari debent: quando priuatus est dictis bonis propter delictum non ob aliam causam, noluit ꝙ patre viuente admittatur ad successionem nisi quia noluit ꝙ ex dictis bonis aliquod commodum percipere posset, inde datur intelligi ꝙ statutum loquitur de successione, qua propter delictum priuatur: sed in successione vxoris non priuatur propter delictum: quia etiam si non deliquisset non admitteretur stātibus filijs agnatis vel cognatis. iux. l. 1. ff. quādo vir & vxor. igit statutum non vendicat sibi locum in casu nostro, & ista est concludens & vera rõ. Postremò addo aliud fundamen
5 tum ꝙ in generali statuto non vr̃ includi infans: † nam licèt regulariter statuta generaliter loquentia includant infantes, l. si sine hærede. §. Lucius vbi glo. Dyn. & Bar. ff. de admi. tu. & per Cyn. & Alber. in l. 2. C. quæ sit longa consue. tamen in casu nostro non vr̃ includi: quia non loquitur simpliciter in rem, sed in personam: dum dicit, item uxores, filij, vel nepotes, quo casu infans non includitur, ut sentit Bar. summando. d. §. Lucius. Item non est eadem rõ disponendi ꝯ filios infantes, quæ est ꝯ filios maiores: quia infantes nullam culpam committere possunt, & patet in d. §. si quis in suo. §. legis. igitur cum non sit eadem rõ, non includit infantes, secundum Gul. de Cug. in l. ingenuum. ff. de statu homi. Item quòd filius priuetur hæreditate matris propter factum patris est iniquū, crudele, & prohibitum a lege. d. l. si quis in suo ad finem. igitur ex quo generaliter loquitur, non includuntur infantes in casu à iure prohibito, arg. l. vnicæ. C. quan. Imper. inter pu. vel vid. & ista dicta ponit insignis doctor. d. Ziliolus de Cremona in suo consi. ꝙ incip. articulus, siue casus talis est. dominus An. de Lascala: posito inter consilia Bald. in vltima stampa num. 135. in 3. par. Ex quibus omnibus, si non vt singulis tamen simul iunctis, dico ꝙ non potest negari, quin ad minus quæstio sit valde dubia per præmissa: igitur dicendum est in fauorem filij infantis, quoniam lex & sic opinio ꝯria esset crudelis & iniqua, igitur ista interpretatio est pia, & æqua & humanior. vt in l. cum apud. C. de communi ser. ma. & in l. in his. C. de Cond. inde. Item in pœnis mitior interpretatio est sequenda. regula in pœnis. cum materia. de regu. iur. in 6. & in l. si de interpretatione. ff. de pœ. cum simi. Item vt minus ꝯdicat iuri diuino, æquitati naturali, & iuri positiuo, arg. l. si serui vestri. cum materia. C. de noxa. & in l. fi. §. in computatione. in glo. C. de iure delib. & in c. cum dilectus. de consue. Postremò per istam interpretationē reducimur ad ius commune, igitur talis interpretatio est amplectenda, iux. no. per glo. in c. si statutum. in ver. numerandum. præben. in 6. item ista interpretatio fauet infanti, qui dr̃ miserabilis persona & digna fauore: proptereà recedimus aliquando à iuris dispositione. l. vnica. cum ibi no. C. quando Imper. pupil. vel vidu. & quod habetur in c. fi. extrà de re iudic. Et ista quæstio ad secundum sufficiat. Capio nunc tertium articulum, posito quòd esset exclusus à successione, an dicatur exclusus à legitima: in qua primo aspectu concludendum videbatur, quòd sic ex duobus: primò quia regulariter exclusus à successione, vr̃ exclusus à legitima, quia legitima est portio eius quod filius habiturus fuisset ab intestato. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffi. test. l. cum quæritur. C. eod. ti. sed filius non succedit ab intestato: & sic nihil fuisset habiturus, igitur &c. & ista voluit Bal. in suo cons. quod incip. antiquum statutum. & do. Alex. & Are. plura dicentes in l. Gallus. §. & quid si tm̃. ff. de liberis &
6 posthu. † Secundò quia quando filius excluditur à successione propter suum delictum verum, vel præsumptū, excluditur eti ãa legitima, casus est in l. quisquis. C. ad legē Iul. maie. vbi filij damnati lege Iulia maie. excluduntur etiam à legitima: quia lex præsumit quòd idem delictum, sicut pater perpetraret, & hoc tenet in sua distinctione Bar. de Saly. in authen. nouissima. C. de inoffi. testa. q. 11. ita in casu nostro quia si statutum præsumat, ꝙ filij idem perpetrarent. Sed præmissis non obstantibus ꝯria snĩa verior est & probabilior: & in primis non est dubium. quòd si statutum simpliciter excludit filiam à successione stantibus masculis, quòd est magna difficultas, nunquid dicatur exclusa à legitima: nam Barthо. de Saly. in auth. nouissima. C. de inoffi. testa. per pulchras rõnes tenet ꝙ non, & refert ꝙ tempore Vrbani. 5. in ciuitate Bonon. fuit ita pronunciatum per auditores do. Cardi. Alban. ita etiam tenet do. Barthо. de Sal. in l. si serui uestri. C. de noxal. pulchra rõne. idem consuluit Bal. in consil. 452. in 1. par. per subti. rõ. cui cōsi. se subscripsit Barthо. de Saly. vt habetur in consi. seq. & vt sæpe arguit Bald. si pactum liberatorium à successione nō excludit à legitima, l. si quando, §. fi. C. de inoffi. testa. quòd est fauorabile, fortius non debet excludere statutum aliqua ex parte odiosum, l. cum quidam. ff. de li. & po. Et istā partē ego defendo ab obiectionibus præceptorum meorum l. Gallus. §. & quid si tm̃. ff. de liber. & posthu. & dico in effectu quòd legitima potest dici portio substantiæ testatoris, vt in auth. nouissima. C. de inoffi. test. & non eius quod habiturā fuisset ab intestato: nam videmus quòd aliquando assignatur legitima, attamen nulla debetur successio ab intestato, patet in l. si arrogator. ff. de adop. & in auth. si qua mulier. C. de sac. sanc. eccle. Item legitima debetur habito respectu ad successionem ab intestato, scilicèt respectu portionis mensurandæ, non respectu successionis ab intestato necessario acquirendæ, ita subtiliter declarat Barth. de Saly. in d. l. serui vestri. & ista & plura alia de suco in d. §. & quid si tm̃. ex quibus apparet ꝙ quæstio est dubia. Nō dico tñ ꝙ in illis terminis ego consulerem pro ista parte, sed in terminis nostris in quibus exclusio dr̃ crudelis & iniqua, vt dicit tex. in d. l. si quis in suo. ad fi. sequendo vtiliorem partem nō esset absurdū tenere illam opinionē. quinimo dico ꝙ illa opinio est verissima per tex. vbi est casus in l. quisquis. C. ad leg. Iuliam maie. vbi licèt filius exclusus ab hæreditate matris pp delictum patris, excluditur ẽt à legitima. vt supra dici: quia excludit pp suum delictum p̃sumptum: quia lex præsumit & statuit ꝙ talia perpetraret, si posset, vt ibi dicit lex. sed quia in filia non est talis præsumptio, exclusa ab hæreditate matris, pp delictum patris non excludit a legitima, vt ibi est casus: ita punctualiter est dicendum in casu nostro, prout ibi dicit in filia: quoniam si lex idem præsumit in alijs maleficijs commissis a patre, patet quia filijs patris bona reseruantur, iux. plenè no. in auth. bona damnatorum. C. de bo. damn. & in l. fi. ff. eo. ti. Quinimò in casu nostro statutum hoc non præsumit, sed potius ꝯrium: quia tm̃ priuat filium viuente patre, & non post. vnde considerauit statutum quòd pater non possit aliquod commodum percipere, iux. no. per Bal. in d. auth. bona damnatorum. & in d. c. 1. de pace tenen. vnde qua rõne filia non excluditur a legitima in d. l. quisquis. pari rõne masculus non debet in casu nostro excludi. Confirmatur ista conclusio: quia filius minus est odiosus in casu nostro, quam filia in d. l. quisquis. & quia ibi filia priuatur etiam materna successione etiam ex testamento, & admittitur ad legitimam in bonis matris, & eius priuatio est perpetua & non temporalis: sed filius non priuatur perpetuo: sed uiuente homicidia, item filia priuatur, vt non possit succedere ex testamento condito a matre etiam post commissum delictū a patre, in d. l. quisquis. sed in casu no-

ſu noſtro filij poſſunt ſuccedere ex teſtamento poſteà facto poſt commiſſum homicidium, igitur nil mirum ſi ibi filiæ excluſæ a ſucceſſione matris propter delictum patris, reſeruatur legitima: fortius in caſu noſtro in iſto filio minus odioſo ſtatuentibus, qui dr̃ excludi temporaliter pp̄ proprium delictum, vt probatum eſt, quo caſu non cenſetur excluſus à legitima, vt in d. l. quiſquis. prout loquitur in filia, per quam tenet Barth. de Saly. in d. auth. nouiſſima. & in dicta ſubſcriptione ad cõſilium Bal. de quo ſupra. Et in hac quando filius excludatur ab hæreditate matris pp̄ delictum patris, quòd non cenſeatur excluſus a legitima, nõ reperio ꝯdicentem. & meritò quia cum lex ſit crudelis, & iniqua, vt dicit tex. in d. l. ſi quis in ſuo, debet interpretari ſecundum diſpoſitionem iuris communis, l. ſi ſerui veſtri. C. de noxa. & ibi latè Saly. & quòd non cenſeatur excluſus a legitima matris pp̄ delictum patris: cum non excludatur proprio delicto vero vel præſumpto. Præterea etiam nos habemus quòd de iure antiquo ff. filij priuabanť aliquando ſucceſſione pp̄ delictum parentum, & tamen lex non vult quòd priuenť legitima, qua priuari non poterant, niſi certis de cauſis, ne delictum parentum noceat filijs in ea portione, qua filios priuare non poterat: & ne filij etiam ſine, eorum culpa in ſummam egeſtatem deducantur, vt dicit tex. no. in l. fi. in prin. ff. de bon. dam. facit l. crimen. ff. de pœ. vnde ex d. l. fi. dum dicit placuit vt qui ad vniuerſitatẽ venturi eráť iure ſucceſſionis ex ea ſucceſſiones, & portiones ſibi conceſſas haberent. Colligitur quòd alia eſt rõ excludendi a legitima etiam patris delinquentis, qua ab eo filij priuari non poterant, & alia rõ excludendi a reliquo ſucceſſionis, qua pater poterat filios ſola voluntate priuare, ideò eſt quòd licèt propter delictum patris ſint a ſucceſſione excluſi, non excludunť ibi a legitima, etiam in bonis patris delinquentis, ne in ſummam egeſtatem incidant: ita fortius eſt dicẽdum in caſu noſtro, cum priueť ſucceſſione matris pp̄ delictũ patris, vt non dicať legitima priuari, facit quia per iſtam interpretationem reducimur ad ius antiquum, iux. glo. no. in c. ſtatutum. in verbo nondum. de præben. in 6. & vt melior & humanior fiet interpretatio. l. ſi de interpretatione. ff. de pœn. & per alia ſupra in fi. præcedẽtis difficultatis adducta, & maximè quia ex quo ſtatutum poteſt habere effectum interpretari debet inquantum fieri poteſt, ne lædatur ius commune, vt in c. cum dilectus. de conſue. & per Io. And. in regula in generali. in mercurialibus. ex quibus omnibus concludo quòd nullo modo dici poteſt, quòd dictus filius infans ſit excluſus a legitima ſucceſſionis maternæ, & ſic a tertia par. iux. no. in auth. nouiſſima. C. de inoffi. teſta. & in l. Papinianus. §. quar. ff. eo. ti. Poſtremò poſito quòd pater vxoris haberet repetere dotes, tamen non poteſt illas ante annum repetere: quoniam confiſcatis bonis viri, actio datur ꝯ fiſcum, l. ſi marito. in princ. ff. ſolu. ma. & omnis defenſio, quæ marito competebat, competit fiſco. vt eſt caſus in d. l. ſi mari. & eſt caſus in l. 2. C. ad leg. Iul. de ui. ibi. ſi nulla præſcriptio habuit locum, & ibi gl. & doc. quinimò cum talis dilatio concedatur a iure communi. l. vnica. §. exactio. C. de rei vxo. act. licèt conueniret tempore banni: tamen poſſet vti hoc beneficio, quoniam licèt perdat beneficium ſtatuti, non perdit beneficia iuris communis. ſecundum Bar. in ſua diſpu. quæ in incipi. ſtatuto Lucanæ ciuitatis cauetur, & magis communis opi. doct. in l. 1. C. de hære. inſti. & quia quæſtio eſt ſatis lata in d. l. 1. quia quidam tenent contra, ꝙ immo perdit beneficium iuris communis in loco banni, ad ibi dicta me remitto: nam communis opinio eſt cum Bar. ſecundũ quã uidi ſæpius conſultum, nec eſt hoc neceſſarium in caſu noſtro: ex quo bona ſunt confiſcata. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus. I. V. doctor Senen.

S V M M Æ.

Donatio cauſa mortis, quam in defectu teſtamenti inualidi voluit diſponens valere, facit rem tranſire ad donatarios cum onere ſuo.

1 *Stipulatio olim requirebatur ad hoc, vt valeret donatio cauſa mortis, hodie ad minus requiritur nudum pactum.*

2 *Filius quamuis poßit ex voluntate patris donare, tamen voluntate ceſſante inhibetur donatio.*

3 *Seruus qui non poteſt domino præiudicare: tamen in contractu geſto per eum poteſt modum, & conditionem apponere.*

4 *Donationes plures ſi eſſent in eodem contractu factæ quarũ altera haberet onus annexum, non poteſt donatarius alteram acceptare.*

5 *Generalis intentio prætoris eſt, quòd legata non pereant, & dolus non remaneat impunitus.*

6 *Legatarius quando eſt oneratus onere fideicõmiſsi, ſi decit legatum in perſona legatarij, remanet apud hæredem cum eodem onere.*

CONSILIVM. CXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

NON inſiſtendo in his in quibus non eſt difficultas, clarum eſt quòd teſtm̃ factum à Philippo filio in poteſtate ſer Ioãnis, ſer Thomæ de Maciolino, non valuit, vt teſtm̃, licèt pater conſenſerit. l. qui in ptãte. de teſta. & inſt. quib. non eſt permiſſum facere teſtm̃. in princ. nec etiam valuit vt codicillus, per regulam, quæ habetur in l. 2. ff. de leg. 1. & in l. diui. §. pe. ff. de iure codi. vnde quo ad hoc cũ nihil operatur clauſula codicillaris in teſtamento appoſita: relinquitur ergo ꝙ cum in teſtamento appoſita ſit clauſula, ſi non valeret iure teſtamenti vel codicillorum, valeat vt donatio cauſa mor. valet vt donatio cauſa mor. cum pater permiſerit, & conſenſerit quòd poſſet cauſa mor. donare. vt in l. filiusfa. §. pari autem rõne. ff. de dona. & in l. tam is. §. filius. ff. de dona. cauſa mor. Quinimò ſi filius feciſſet teſtm̃, & adiecta eſſet clauſula, ꝙ ſi non valeret iure teſtamenti, valeret iure codicillorum, uel cuiuſcunque alterius vltimæ voluntatis, ſuſtineretur tale teſtm̃, vt donatio cauſa mortis: prout eſt communis cõcluſio doct. quos ad plenũ recitat dominus Alex. in l. ſenium. C. qui teſta. fa. poſ. ſed in caſu noſtro ſumus in caſu claro: quia Philip. dixit ꝙ valeret iure donationis cauſa mor. quo caſu nulla eſt difficultas ſolum reſtat reſpon-

1 dere ad aliqua quæ in ꝯtrium obijciũtur. †In primis ad hoc quod dr̃ quòd olim requirebatur ſtipulatio, ad hoc ut ualeret donatio cauſa mor. l. inter mor. ff. de dona. cauſa mor. hodie ad minus requiritur nudum pactum, ut uoluit gl. *no. communiter approbata. in l. cum pater. §. merito. ff. de leg. 2. & Gl. in l. 2. C. de iu. do. ſed in caſu noſtro fratres quibus facta fuit donatio, erant abſentes, nec facta fuit mediantib. nuncio, uel epiſtola, igitur non ur̃ ualere, l. conſenſu. cum ibi no. ff. de acti. & obli. Sed ad hoc facilis eſt reſponſio, ꝙ licèt fratres fuerint abſentes: tamen donator dedit, & tradidit poſſeſſionem & dominium notario ſtipulanti, & recipienti uice & nomine abſentium: quo caſu ualuit donatio, ut determinat Bar. in terminis in d. l. tam is. §. 1. & Barth. de Saly. in l. 1. C. de dona. cauſa mor. & probať ex no. in l. huiuſmodi. in prin. ff. de leg. 1. & in l. ſi ergo. ff. de neg geſt. & per Bar. in l. ſtipulatio iſta. §. ſi ſtipuler. ff. de ver. ob Ex qua ſolutione apparet reſponſio, ſi dicere ꝙ ſubſtitutio in donatione cauſa mor. non potuit fieri, niſi per uiam ꝑctus ſcilicèt, ꝙ primus donator promittat ſubſtituto: ex quo ſubſtitutio facta à filiof. non poteſt ualere, niſi p uiam donationis cau. mo. ut traditur in l. ſi cui mor. aliàs incipit ei cui mor. ubi Bar. & alij. ff. de don. cau. mor. & in l. ut hæredibus. & ibi doc. maximè Pau. Caſ. in caſu noſtro. ff. de le. 2. quoniam ipſemet donator à notario recipiente, ſtipulatus eſt uice & nomine ſubſtitutorum, dico no. promitto te uice, & nomine donatariorum, iux. no. in d. l. huiuſmodi. in prin. & per Bar. Modder. in l. ſtipulatio iſta. §. ſi ſtipuler. Præterea ipſe donator quando dixit, *quòd volebat quod ualeret iure dona. cau. mor. cum onere ſubſtitutionis, ſcilicèt quòd perueniret de vno ad alium*, & ſic p̃ pactũ potuit acqui-

acquirere donator illis substitutis, iuxta l. quoties. cum ibi no. C. de dona. quæ sub modo, quæ lex continet casum speciale fauore exercentis liberalitatem, secundum Bar. in d. §. si stipuler. & doc. ibi. locum habet etiam in donãte causa mortis: argu. l. si quis argentum. cum ibi no. C. de don. & quod donator possit substitutis stipulari, vt supra & pacisci in terminis. d. l. quoties. punctualiter in casu nostro determinat Bartho. de Saly. in l. 1. C. de do. cau. mor. & idem determinat Io. de Imo. in d. l. quoties. & d. l. si cui. supra alleg. Sed iterum & secundò videbatur obstare: nam ad hoc vt valeat donatio facta à filiofa. cum consensu patris, videbatur, ꝙ cõsensus requireretur tempore donationis, iuxta no. per Bal. in l. si vxore. C. de cond. inser. & per Bal. in l. 1. ad fi. C. qui admit. & per d. Ant. in c. cum consuetudinis. de consue. cum multis simi. sed omittendo theoricas regulares, in indiuiduo in terminis nostris Bart. determinat quæstionem in l. tam is. §. 1. ꝙ sufficit, ꝙ consensus interuenerit ante donationẽ ex interuallo: prout fuit in casu nostro, de hoc dicit esse casum, si benè aduertatur in l. filiusfa. §. pa ri autem ratione. ff. de don. per quem tex. dicit ibi Bar. no. ꝙ non est necesse, ꝙ consensus interueniat in ipso actu donationis, sed satis est, ꝙ interueniat ante donationem: & sic poterit cõsensus præstari per nuncium, vel epistolam: & ve-
2 rè probat hoc illa litera: †quia dicit, ꝙ quamuis filius possit ex voluntate patris donare: tamen cum cessat voluntas inhibetur donatio: & sic loquitur illa litera, ꝙ inter voluntatem, & donationem possit esse tp̃s, & interuallum: ex quo tex. considerat, an voluntas præstita à patre duret vsque ad donationem, vel ante cesset. Nec reperio doctorem aliquẽ contradicentem: imò Raph. Cuma. in d. l. si filiusfamilias. refert Bar. vtroq; loco & sequitur. Vnde cum quartò obijcitur, ꝙ notarius stipulando vice, & noĩe fratrum donatariorum, q̃rere potuit, vt dictum est: tñ promittẽdo vice, & nomine eorum de restituendo bona sub condõne &c. non potuit eos obligare: vnde potuit facere hr̃des acceptare acquisitionem, & non ratificare dictam obligationẽ, tanq̃ rem diuersam, & separatam. arg. eius ꝙ habetur in l. Publia. in fi. ff. depos. & no. in l. etiã. §. 1. ff. de mino. cum simi. Pro certo ista est friuola obiectio: nam in ista donatione est vnum factum qualificatum qualitate oneris iniuncti, & cõnexi, ad hoc ꝙ no. Bar. in l. Aurelius. §. idem quæsijt. ff. de libe. leg. & per gl. in d. l. ẽt ff. de mino. & probatur in l. neminem. ff. de leg. 2. vnde fateor, ꝙ nõ potuit eos inuitos obligare, attamen non pñt factũ notarij ratificare respectu donationis, & onus annexum, & condõnem non acceptare: quia vel factum est acceptandum cũ qualitatib. & oneribus suis: vel est in totũ reprobandũ, vt per plura iura & rõnes decidit Bal. in l. obseruare. §. pe. versi. quinta quæstio. ff. de of. procon. & leg. ar. d. l. neminem. ff. de leg. 2. & l. cum quæritur. ff. de admi. tut. vt ibi latius per eum & probatur ex no. per glo. magnam. in fi. in d. l. ẽt. §. 1. & ex no. per Bar. in l. si negocia. &
3 in l. qui negocia. ff. de neg. gest. cum sim. †Confirmatur hoc idem: nam videmus, ꝙ seruus qui non põt dño præiudicare: tamen in ꝯ̃tu gesto per eũ potest modũ, & condõnẽ apponere. & dñs non potest contractum acceptare, nisi acceptet modum & condõnem, secundum Bal. & Saly. in l. seruus. C. de pac. arg. l. si autem. ff. de pac. & l. Caius. ff. de ma
4 numis. † Quinimò & secundò fortius dico, ꝙ si essent in eodem ꝯ̃tu factæ plures donationes: quarum altera hr̃et onus annexum: non posset donatarius alteram acceptare sine onere: sed cogeretur ẽt aliam acceptare cum onere: nã hoc videmus in legatis, vt est casus in l. neminem. cum seq. ff. de leg. 2. & ibi latè ponit Bar. igitur idem in donatione causa mortis: q̃ per omnia dicitur legatis adæquata: nec in hoc reperitur ꝯ̃rium per ea quę hñt insti. de don. §. hæ mortis causæ. & ibi plenè gl. & est regula quam tradit tex. in l. illud. ff. de don. cau. mor. iunctis plenè no. per Bar. & doct. in l. 1. ff. de leg. 1. igitur fortius non põt quis acceptare donationem, & eius onus, & condõnem annexam renunciare. Præterea & tertiò in clausula donationis exprimitur, *quòd vult quòd valeat sub illis oneribus, & conditionibus*, vnde cũ donatio perficiatur ex consensu duorum: vt per glo. in d. l. cum pater. in §. Mæuio. si donatarij tñ acceptassent sine onere, non esset consensus duorũ in idem, sed diuersus in qualitate, & non valeret donatio. casus est, & ibi plenè no. in l. 1. si quis simpliciter. ff. de verb. obl. Conantur & alia via aduersarij hæredes fratrum se defendere dicendo, quòd fratres cum essent hæredes ab intestato, potuerũt bona fratris possidere virtute successionis ab intestato: nec ꝓbatur ꝙ vnquam dictam donationem acceptauerint: requiritur enim ꝙ acceptauerint donationem quæsitam per notariũ ad hoc vt teneat, arg. l. si ego. cum ibi no. ff. de neg. gest. vñ ergo ꝙ standum sit declarationi hæredum, quo iure bona defuncti possederint. l. si quis à filio. §. si q̃s plures. & ibi no. ff. de leg. 1. & maximè ꝙ potius ꝓ̃sumerẽtur possedisse, iure successionis ab intestato, quàm iure donationis: cũ hoc videatur eis vtilius, arg. l. 1. cum ibi no. ff. de sol. & eorũ q̃ no. Bar. in l. gerit. in 3. q. prin. ff. de acquir. hære. Sed ad hoc respondetur multipliciter. primò ꝙ imò potius censentur possedisse virtute dictæ donationis, & cõsequẽter donationem cum suis modis, & conditionib. acceptasse. alias si diceretur possedisse iure successionis ab intestato: viderẽtur hoc fecisse in fraudem substitutorum: & sic animo eos fraudandi & subuertendi iudicium defuncti, arg. tex. no. in l. si quis pecuniam. ff. si quis omis. cau. test. igitur censentur potius possedisse iure donationis, cui possessioni non est admixta aliqua fraus. arg. l. merito. ff. pro socio. & eorum quæ ponit Bar. in d. l. gerit. in d. 3. q. princ. circa princi. & maximè quia hoc vtilius erat. vt infra dicetur. Secundò respondeò quia vt dixi: si diceremus quòd censerẽtur possedisse iure successionis ab intestato censerentur hoc fecisse animo subuertendi iudicium donatoris: nam possidẽdo ex causa donationis persequebãtur maiorem portionem, quàm ab intestato: quia simul cum eis ab intestato succedebat etiam pater, vt in auth. defuncto. C. ad Tertul. si ergo censerentur fecisse ad subuertẽdum iudicium donatoris, tenerẽtur substitutis ac si donationem acceptassent ex mente edicti. ff. si quis omis. causa testa. si non ex verbis. vt probat tex. in d. l. si quis pecuniam. in verbo, si ob subuertenda iudicia id fecit. iuncto verbo quãquam. vbi probatur ꝙ licèt edictum loquatur de hæredibus. etiam locum habet in legatarijs, & alijs subuertentib. iudicia defunctorum: vnde dicit ibi Bal. quòd lex indignatur, quãdo voluntas defuncti circunuenitur: si habet locum in legatarijs circunuenientibus: igitur & in donatarijs causa mortis: & per illũ tex. in d. l. si pecu-
5 niam. dicit Bal. in l. 1. C. qui. omis. cau. test. ꝙ generalis intẽtio prætoris est, ꝙ legata non pereant: & dolus non remaneat impunitus, igitur idẽ habemus dicere in donationib. cau. mor. per regulam. d. l. illud. suprà alleg. Tertiò respondeo fundamento multum claro: nam licèt dicere possent, ꝙ donatio non fuit acceptata: tñ donatio cẽsetur ad hæredem reuersa cum onere annexo ibi in donatione causa mor
6 tis: sicut dicimus †quando legatarius est oneratus onere fideicommissi: si deficit legatum in persona legatarij, remanet apud hæredẽ cum eodem onere, casus in l. vnica. §. pro secundo. & §. in nouissimo. C. de cad. tol. & probatur ex doctrina Bar. ibi communiter approbata, in l. quandiu. la 3. ff. de acq. hære. igitur idem concludendum est in donatione causa mor. Nam talem prouisionem in legatis, & fideicommissis extendit ẽt Imperator ad donationẽ causa mor. ꝙ remaneant apud hæredes cũ onere fideicommissi: quia etiam in illis fieri potest substitutio: ita dicit Imperator. in d. §. in nouissimo. in vltimis verbis. C. de caduc. tol. in fin. illius. l. & hoc est clarissimum fundamentum in materia. Quartò & vltimò etiam alio fundamento multum claro ostendo: nam dictus donator instituit omnes fratres hæredes æquis portionibus eos simul, & copulatiuè nominando, deinde disponit, ꝙ si non valeret iure testamenti: valeat iure donationis causa mortis, & hac dispositione allegata isti primo instituti posteà vocati ex ti. donationis causa mortis, dicuntur tãtum verbis coniuncti. l. triplici. ff. de ver. sig. & no. Bal. in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. quinimò casu quo non valeret, vt testamentum, coniunxit dictos fratres re & verbis: quia dicit, ꝙ vult quòd fratres prædicti sui habeant bona sua, quo casu dicuntur coniuncti re, & verbis. l. interdum. ff. de hære. insti. & per Bar. in d. l. re coniuncti

iuncti. Hoc confirmatur: quia poſteà immediatè dedit, & tradidit dominium omnium bonorum notario recipienti vice, & nomine fratrum abſentium: & ſic in donatione nõ eſt repetitum verbum, æquis portionibus, & conſequenter ſunt coniuncti re & verbis, vt per Bar. in d. l. re coniuncti: ex quibus infero in propoſito, quòd ſiue dicantur coniuncti donatarij verbis tantum, ex quo partes non ſunt factæ ad oculum demonſtrabiles, locum habere poteſt ius accreſcendi. l. re coniuncti. & ibi Bar. ſiue dicantur etiam re coniuncti habet locum ius accreſcendi: vel non decreſcendi. l. vnica. §. ſin autem. & ibi no. C. de cadu. tol. ſecũdum varias opi. & per Bar. in l. re coniuncti. Ex quibus concludendum dico, quòd alij fratres mortui acceptauerunt donationem, & cenſentur acceptaſſe cum onere: quia aliàs acceptare nõ poterant, & ſic locum habet ſubſtitutio facta in dicta donatione: aut volunt dicere, quòd non acceptauerunt; ſed fuerunt hæredes ab inteſtato: & tunc hæredes fratrum ponũt ſe in maiori periculo: quia ex quo iſte ſuperſtes dicit ſe poſſediſſe ex cauſa donationis, tenebatur immediatè reſtituere dicta bona: & ſic ponunt ſe in periculo ad minus reſtituendi fructus etiam conſumptos bona fide, ex quibus effecti eſſent locupletiores, iuxta plenè no. per Bar. in l. ex diuerſo. in repetitione. ff. de rei ven. per d. Ant. & d. Abb. in c. grauis. de reſt. ſpol. Vnde vtilius erat eis acceptaſſe ex titulo donationis cauſa mortis, vt dixi. Solum reſtat vnus ſcrupulus: nam donator intendebat teſtari de bonis ſuis, & de hæreditate ſua, vt patet ex inſtitutione hæredis, Sed hæreditas non poteſt concedi titulo donationis cauſa mortis l. hæreditas. C. de pac. conuen. & no. glo. in l. inter mortis. ſuprà de dona. cauſa mor. Igitur videtur, quòd non poſſit fieri translatio de teſtamento ad donationem cauſa mortis: per quam hæreditas concedi non poteſt: hanc obiectionem facit Ludo. Roma. in d. l. tam is. §. 1. & dicit, ꝙ eo ipſo, quòd actus valet, vt donatio cauſa mortis, verbum, hæreditas impropriatur, & aſſumitur pro bonis. l. quæſitum. §. ſi mihi. ff. de leg. 1. per quem dicit ibi Bar. quòd ſi dono hæreditatem, exponitur id eſt, bona mea, vt actus valeat, arg. l. quoties. ff. de verb. oblig. & probatur ex cõmuni mente doc. loquentium de tali clauſula, quos recitat dominus Ale. in d. l. ſenium. Sed in caſu noſtro tollitur difficultas: quia caſu quo non poſſit, vt teſtamentum valere, vel iure codicillorum, donat cauſa mortis exprimendo, quòd donat bona, vnde non eſt opus dicta expoſitione, & ceſſat obiectio: vnde quia in incertis, & non certis locus eſt coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig. Laus Deo.

Bartholomæus Soci. I.V. Doctor Senen. &c.

CONSILIVM. CXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

S V M M Æ.

Donatio omnium bonorum, ac iurium competentium, & competiturorum, confirmata poſteà cum reſeruatione legitimæ filijs naſcituris, an reuocetur per filios poſteà natos.

1 *Donatione & confirmatione attenta, vbi in bonis donatis eſt legitima reſeruata, non poteſt dici inofficioſa.*
2 *Probationes euidentiores, et multum claræ requiruntur ad probandum natum ex quinquagenaria.*
3 *Donans poteſt cogitare ſe poſſe habere filios, & tamen ſi ſimpliciter donat, non præſumitur in dubio cogitaſſe, & reuocatur donatio.*
4 *Arguendum eſt à priori à poſteriori, & à geſtis in ipſo actu ad probandum voluntatem in aliqao.*
5 *Matrimonium eſt coniunctio viri, & mulieris indiuidua.*
6 *Inſtitutio poſthumi licèt comprehendat omnem poſthumum, tamen exhæredatio non includit poſthumum naſciturum ex alia vxore.*
7 *Donatio non reuocatur, ſi pater non reuocauit, quando filij nati præmoriantur patri.*
8 *Donans ſi donauit omnia bona, & iura ſibi competẽtia, & competitura donatio non valet.*

VIſum fuit primo aſpectu, ꝙ donatio facta per Albertum Antonio Bernardi infringi nõ poſſet: *nam Albertus donauit omnia bona ſibi competentia, & competitura titulo donationis inter viuos*: quæ regulariter reuocari non poteſt. l. perfecta. C. de dona. quæ ſub modo. Nec videbatur obſtare ꝙ liberos poſteà ſuſceperit, & ſic videatur potuiſſe dictã donatione per Albertum reuocari, iuxta l. ſi vnquam. C. de reuo. donat. quoniam licèt prima donatio potuiſſet reuocari quaſi nõ cenſeretur in dubio cogitaſſe de liberis futuris, tamen ex quo poſteà illam confirmauit: & de nouo donauit, & noluit per liberos poſteà ſuſcipiendos poſteà reuocari, ſed tantum legitimam peti poſſe: ſumus in caſu claro, in quo cogitauit de liberis, & voluit illos excludi à legitima ſuprà quo caſu nõ habet locum d. l. ſi vnquam. vt ibi no. & declarat Bar. in d. l. Titia. la 2. §. Imperator. ff. de legat. 2. & Bal. & alij in l. 1. C. de reuoc. dona. Minuſq; videbatur obſtare, quòd dicta donatio dicatur inofficioſa, iuxta l. 1. & ꝑ totum. C. de inof. dona. †quin attenta confirmatione, & do-
1 natione vbi in bonis donatis eſt legitima reſeruata, non poteſt dici inofficioſa. vt traditur in d. l. 1. & in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de leg. 2. ſicut nõ poteſt dici teſtamentum inofficioſum, quando filio eſt reſeruata legitima, vt in l. omnimodo. C. de inof. teſta. ita non competit querela inofficioſæ donationis, quando filiis eſt legitima reſeruata, quæ regulatur ad inſtar querelæ inofficioſi teſtamenti, l. fin. C. de inoffi. dona. & probatur in l. fin. dum dicit, *vtpote quartam partem non habentibus deſiderantes*. & ſic cũ tex. ille loquatur in donatione inofficioſa tam re & conſilio quàm reipſa, & velit ꝙ ita demum competat querela inofficioſæ donationis, ſi filij non habent legitimam, igitur quando habent, nullo caſu competit, & ſic videbatur ꝙ filius Alberti poſſit tm̃ legitimam retinere, & reliquum tenebatur donatario reſtituere iuxta formam donationis prædictæ. Sed ꝓmiſſis nõ obſtantib. puto dictam donationem per dictum Albertum poſt ſuſceptionem liberorum reuocari potuiſſe: & præmitto pro fundamento: ꝙ prima donatio duplici rõne reuocari potuiſſet: primò ꝑ ſuſceptionem liberorũ, iuxta l. ſi vnquam. ſm cõem intellectum. & in c. fi. & ibi doct. maximè Imo. extra de don. & hoc non habet difficultatem, vt patet etiã ex plenè no. per Bar. & doc. in l. Titia. §. Imperator. & per Bal. in d. l. 1. C. de inof. dona. Secundò ex quo donauit, *omnia bona, & iura competentia & competitura*, apparet quod ẽt ſi de filiis cogitaſſet re, & cõſilio, donatio poterat dici inofficioſa, & ſic cũ eſſet facta extraneo poterat in totũ reuocari: vt voluit Vgolinus antiquus gloſſator quem magis cõiter ſequuntur doc. in d. l. 1. C. de inof. don. & Bar. & doc. cõiter in d. §. ſi Imperator. & ſic prima donatio omnino potuiſſet reuocari: & fuiſſet concluſio clara. Sed difficultas oritur ex eo: quia illam confirmauit reſeruata lḡima filijs naſcituris, & noluit ꝙ per filios ſuperuenientes reuocatur donatio, & ſic ceſſare vñt dicta remedia: ſed tamen, vt dixi, puto ꝙ dicta donatio reuocari poterat. Et pro fundamẽto iterum præmitto, ꝙ prima donatio fuit facta tꝑe primæ uxoris: quia deſtitutus erat omni ſpe habẽdi filios, prout ipſe narrat in procemio donationis, ex quo colligitur principalis intentio donantis, l. ſi. & ibi Bar. ff. de hære. inſt. & in l. 1. & ibi Bar. ff. ad Mace. & in l. regula. ff. de iur. & fac. igno. & non ſine cauſa erat deſtitutus, quia vxor, vt dr, erat talis ætatis, ꝙ impoſſibile erat, ꝙ ex ea filios haberet. Secunda verò donatio, & confirmatio facta tempore ſecundæ vxoris: fuit etiam facta eo tempore quo erat deſtitutus omni ſpe habendi filios: licèt hoc non dicatur in donatione: hoc patet, quia eius vxor erat quinquagenaria, & vltrà: quo caſu non amplius apta ad procreandum liberos: quia naturaliter generare non poſſunt, vt dicunt naturales, & ideò tex. in l. ſi mater. C. de legiti. hæredi. dicit, ꝙ eſt mira-

mirabile: & rarò contingens. Vnde dicunt ibi Fulgo.&
2 Modernio. Perusini † quòd ad probandum natum ex quinquagenaria, requiruntur probationes euidentiores & multum claræ: & refert ibi Ang. quòd Henricus imperator: cuius vxor in ea ætate peperit, voluit, quòd palam pareret ad euitandas suspitiones: vnde dicit gl. in l. si sterilis. in princi. & ibi Salyc. ff. de actio. emp. quòd præsumitur de iure, quinquagenariam non posse parere. & si contrarium accidit est miraculosum, alleg. d. l. si maior. faciunt no. per Bar. in l. pupillari. in fi. ff. uulg. & pup. & per Bal. in suo cõsil. 59. in 3. parte. & pulchrè ultrà alios in hoc loquitur dominus Rapha. Fulg. in suo consi. 212. incip. quædam mulier. Ex quibus infero in proposito, quòd ea ratione qua motus fuit ad donandum primo loco: quia licèt de filijs futuris cogitaret, erat destitutus spe habendi filios, pari ratione fuerit motus ad donandum secundo loco: nam per præcedentia etiam facta ex interuallo declarantur sequentia, vt dicunt Ang. & Imo. & ibi dixi in l. si quis. cum alleg. ff. de verbo. obli. & Barttho. de Saly. in l. per retentionem. C. de vsuris. Secundò, quia vxor non erat apta ad generandum: & ipse constitutus erat in maiori ætate, quàm tempore secundæ vxoris: nam cum vxor esset quinquagenaria & vltrà: & sic naturaliter generare nõ posset, vt dicunt Physici: & si aliquando illud euenit, fuit miraculosum & inopinabile secundum naturam, inopinabilia autem secundum naturam cogitare non possumus, vt dicit tex. cum gloss. in auth. vt hi qui oblig. se perhib. hab. res min. §. & hæc dicimus: nec mens & cogitatio trahitur ad id quod nunquam, vel rarò euenit. vt dicit tex. in c. coram. extra de offic. deleg. & sunt incredibilia: & ideo incogitabilia, vt in l. antiqui. ff. si pars hæredi. pe. Vnde ex qualitate personę suæ: qui ex prima vxore filios non habuerat, & ex qualitate secundæ: quæ erat ætatis non aptæ naturaliter ad generandum, nisi miraculosè, si tempore primæ vxoris miraculosè erat destitutus omni spe habendi filios: & primo loco donauit, ut patet ex proęmio primæ donationis, concluditur quòd eadẽ ratione motus fuerit ad donandum secundo loco. Quare his præmissis considerandum est, prout etiam aliter consulendo dicebam, ꝙ aliquando & primò † donans potest cogitare se posse habere filios, & tamen simpliciter donat, & tunc non pręsumitur in dubio cogitasse, & reuocatur donatio, per d. l. si unquam, secundum Bar. & cõiter docto. in d. l. Titia. Imperator. Aliquando & secundò quis verisimiliter potest filios habere quare naturaliter eos habere poterat, & cogitat de filijs futuris, & expresse dicit ꝙ non vult donationem reuocari per superuenientiam liberorum, & tunc non reuocatur secundum opi. Bar. & do. Cuma. in d. §. Imperator. & Bal. in d. l. 1. C. de reuoca. dona. & hoc casu loquuntur præfati doc. Aliquãdo & tertiò sumus in eo, qui non potest opinari ꝙ naturaliter sit habiturus filios, sed desperat se posse filios habere, & tunc licèt de filijs cogitauerit, tamen desperatus credidit se non habiturum filios, nec habere posse, & hoc casu licèt non inueniam expresse hunc casum à doctoribus consideratum, puto ꝙ habeat locum dispositio. d. l. si unquam. quoniã ratio in qua est fundata. d. l. si unquam. est quia non præsumitur ꝙ donans filijs uoluerit extraneum pręferre, si de filijs cogitasset. ut ibi dicit gl. alleg. tex. in d. l. cum acutissimi, sed ista ratio sicut militat in eo, qui nõ cogitauit de filijs, ita militat in eo, qui cogitabat, sed erat destitutus spe habendi filios. quia si nõ fuisset desperatus habere filios, nõ est censendum, quod donasset extraneis in præiudicium filiarum. per. d. l. cum acutissim. Vnde cum pater propositum per mortem secundæ uxoris mutauerit, & euenerit, quòd tertiã accepit uxorem, & habuit filios. dispositio. d. l. si unquam. tolli debet. & hoc est quod uoluit tex. in cap. quicunque. 17. q. 4. dum *dicit nec filios habebat, nec habere sperabat:* quod uerbum sperabat est generale, siue quia non cogitabat: siue si cogitabat, non tamen sperabat, ut in c. 1. & per Archi. in uerbo spem. de elect. lib. 6. prout fuit in casu nostro. quia credebat uxorem sterilem, quia naturaliter generare non poterat, & non cogitauit mortem uxoris. ut in l. inter stipulantem. §. sacrã. ff. de uerbo. obliga. & se transiturum ad tertium matrimonium: maximè ex quo liberos habere posset, & ita probat tex. in l. tale pactum, in fi. ff. de pact. Iunctis his quæ ibi ponunt Guido de Suza. & Albe. de Rosa. inducentes illũ tex. ad q. si aliquis non habens filios desperatus de filijs emptiones faciebat nomine fratris: & tamen præter intentionem postea habuit filios, concludunt quòd filij repetere poterunt dicta bona per illum tex. & sic voluit quòd præsumptio illius. l. quæ est fundata in eadem præsumptione, in qua fundatur. d. l. si vnquam. per d. l. cum acutissimi, locum habeat nòn solum in eo qui non cogitauit de liberis: sed ẽt in eo qui cogitat, sed est destitutus spe habendi liberos. nã licèt non dicatur sperare ille etiam qui non cogitat, tamen non dicitur desperans de filijs nisi ille qui cogitat, cuius est animi motus non habendi filios, vt probatur. 6. ethicorum. & sic decidunt casum nostrum in eo, qui cogitat, sed desperatus & oĩ spe destitutus est considerabili & opinabili. † Confirmatur ista conclusio. nam ad probandum volũ 4
tatem in aliquo, arguimus à priori, à posteriori, & à gestis in ipso actu, vt per Bal. & Saly. in l. multum interest. C. si quis alteri vel sibi. sed in casu nostro arguendo à priori pater, ꝙ quando fecit primam donationem, illam fecit quia erat destitutus omni spe habendi filios, prout in proęmio donationis dicitur. Ex quo datur intelligi quòd si sperasset filios habiturum, illam non fecisset, vt probatur in l. fi. cum ibi no. ff. de hære. insti. & in d. l. cum acutissimi. & sic censetur quòd semper fuerit in eadem voluntate. quia præsumitur perseueratio, & non mutatio voluntatis. l. fideicommissa. §. si rem. ff. de leg. 3. & in l. 3. & in l. eum qui. ff. de proba. A posteriori patet, quia immediatè susceptis liberis ex tertia, vxore mortua secunda, dictam donationem reuocauit. & sic patet qualis fuerit voluntas in secunda donatione: quia etiam per sequentia declaratur voluntas in præcedentibus, argumen. l. si seruus plurium. in fin. & in l. qui filiabus. in princip. ff. de lega. 1. & talis præsumitur fuisse voluntas medio tempore, qualis apparet fuisse in extremis. argumen. l. 1. cum ibi nota. ff. si quis ius dicen. non obtemp. & eius quod habetur in capi. cum ecclesia Sutrina. de causa possess. & proprie. & per Bar. in l. Celsus. ff. de vsuca. Ex quibus etiam, & ex eo quia mulier nõ erat naturaliter apta ad generandum tempore secundæ donationis, non est censendum aliquo modo, quòd si credidisset se filios habiturũ, quòd talem immensam donationem fecisset: sed quòd potius desperatus & destitutus spe habẽdi liberos crediderit se nunquam liberos habiturum: nam quando quis credit vxorem sterilem: certum est quòd non sentit filios nascituros, secundum Bar in l. ex filiabus. in princip. sed ita erat in casu nostro, ex quo naturaliter erat sterilis: & sic tali desperatione & errore ductus, fecit talem donationem: quæ per superiora susceptis liberis præter omnem mentẽ & intentionem reuocari potest, non obstante quòd dixerit, *quòd dicta donatio per superuenientiam liberorum reuocari non posset:* quia dicta conuentio non censetur adiecta ex eo quod crediderit se liberos habere posse, & quia voluerit, *etiam si liberos susceperit, quod dicta donatio non posset reuocari*, sed potius quasi ea desperatione ductus ad donandũ, pari desperatione & credulitate & errore pręsumit ductus ad apponendum talem conuentionem, & renunciandum remedio. d. l. si unquam. arg. tex. in d. l. doli clausula. §. diuersum. ff. de noua. Et similiter eius quod no. ponunt Bar. Ang. & communiter Mod. in l. fi. §. idem quæsijt. ff. de condi. vbi si soluens indebitum renunciauit iuri repetendi per condictionem indebiti, talis renunciatio non obstat: quia præsumitur ductus errore ad soluendum, quia crediderit debitum, & eodem errore renũciantum, ita in casu nostro eadem desperatione, qua inductus fuit ad donandum primo loco, eadem & ad donandum secundo loco, & confirmandum primam donationem: & consequenter eadem credulitate & desperatione adita promittendum, faciunt no. in l. 2. C. de rescinden. vendi. & notanter per Bar. & Ang. in l. fi. ff. ad Velleia. Ex quo enim cogitauit de liberis, & credebat se liberos habere non posse: potius censendum est quòd talem promissionem fecerit existimando illam inutilem, quàm quòd voluerit filios propter

extraneum excludere, arg.l.an inutilis, in verbo finge.ff.de accepti.& d.l.cum acutiſſimi.cum ſim. Non omitto etiam ꝙ prædicta multum clarè probantur: nam in confirmatione dictæ donationis de nouo tempore ſecundæ vxoris dictus donans refert ſe ad omnia contenta in dicta prima donatione, *in omnibus, & per omnia* : & ſic ex virtute relationis omnia contenta in dicta prima donatione cenſentur relata,& tranſcripta in dicta ſecunda confirmatione, & donatione, l.ſi ita ſcripſero.cum ibi no.per Bar.& doct.ff.de cõdi.& dem.& in l.eſſe toto.& in l.inſtitutio talis.cum vtrobique no.ff.de hær.inſti.& in l.ſi prior.& ibi Bald.& alij.ff. ſol.mat.& maximè quia dicitur, *in omnibus, & per omnia*, *quæ* clauſula facit, ꝙ omnia ibi dicta & facta cenſentur repetita in ſecunda donatione.l.2.§.furioſus.& ibi Angel.ff. de iure codi.cum alijs alleg.per do.Ale.in l.1.ff.de lega.1. Sed in prima donatione dicitur conſideraſſe filios non habiturum, imò ab omni ſpe creandorum filiorum deſtitutum,idcirco &c.quæ verba, vt dixi, poſita in proœmio demonſtrant cauſam finalem donationis.l.fi. cum ibi not.ff. de hære.inſti.quæ communiter cenſetur repetita in ſecũda donatione, ex quo ſequitur promiſſio de non reuocando, & renunciatio, d.l.ſi vnquam.cenſentur proceſſiſſe ab eadẽ cauſa, quia erat deſtitutus omni ſpe procreandorum liberorum, & ſic ꝙ hac deſperatione ductus promiſit,& renunciauit. Igitur procreatis liberis ex tertia vxore præter oẽm intentionem,non obſtantibus prædictis, poteſt donationẽ reuocare, cui non obſtat iurm appoſitum de obſeruando, & non contraueniendo: quia intelligitur niſi filios præter intentionem ſuſceperit,prout decidunt Bar. & doct. & ſequuntur omnes in l.Titia.§.Imperator.ff. de leg.2. & Bal. in l.1.C.de inof.dona.Pet.de Anch.& Io.de Imo.in c.fi.de dona.ex quibus concluditur,ꝙ in caſu noſtro locum habet diſpoſitio.d.l. ſi vnquam. Et licèt in ſpecie, non reperiam quæſtionem poſitam, arbitror concluſionem veriſſimam, & ita aliàs conſului, quam etiam concluſionem confirmo alia conſideratione: nam promiſſio de non reuocando propter liberos ſuſcipiendos,& renunciatio.d.l.ſi vnquam.videntur intelligenda reſpectu liberorum, & de liberis procreandis ex illa vxore, quam tunc habebat: non autem de liberis procreandis ex alia vxore, & ſic ꝙ locutus fuerit de liberis vxoris,quæ tunc viuebat: quos tamen non ſperabat habere,& ſic non curabat dictas promiſſiones facere:†nam
5 matrimonium eſt coniunctio viri,& mulieris indiuidua.d. l.1.ff.de ritu nupt. Vnde cum quilibet præſumatur viuere vſque ad c.annos. vt in l.2.§.ſi dubitetur. ff.quemad.teſta. aper. ſequitur, ꝙ non cogitat quis niſi de liberis ex vxore quam habet,ſeu non præſumitur cogitare,& maximè quia nõ cenſetur ſperare mortem vxoris, vt in l. ſtipulantem. §. ſacram.ff.de verb.obl.& ꝙ hoc ſit verum,probatur ex his quæ habentur in tex.& gl.& ibi per doct. in l. placet. ff.de libe.& poſth. vbi ſi in inſtitutione ſit mentio de poſthumo, comprehenditur omnis poſthumus ex quacunque vxore fauore teſtamenti conſeruandi, igitur aliàs vbi non viget. d.ratio,in contrarium eſt ius commune. prout in caſu noſtro.l.ius ſingulare.ff.de legi. Quinimò hoc tenderet ad deſtructionem teſtamenti: nam filij non habentes bona non adirent, l. 1. §.1.ff.ad legem Falc.igitur non debet includi poſthumus ex alia vxore:& pro iſta opi.magis proximè facit,quod dicit Io.de Imo.in d.l. placet.†vbi vult ꝙ licèt in
6 ſtitutio poſthumi comprehendat omnem poſthumum: tñ exhæredatio non includit poſthumum naſciturum ex alia vxore,& ratio eſt,quia exhæredatio eſt odioſa, & quia potuit moueri propter vxorem, quam tunc habebat.argu.l.ſi quis in ſuo.§.legis.C.de inof.teſta. ita etiam in caſu noſtro. Nam talis donatio eſt exhæredatio: patet,quia eſt excluſiua filiorum à bonis paternis, contra eam datur querela inofficioſæ donationis, ad inſtar querelæ inofficioſi teſtamenti: quæ datur exhæredatis, vt habetur in l.fi.C.de inof. dona. igitur dicamus,ꝙ filij ex alia, & tertia vxore, non includantur in dictis promiſſione, & renunciatione: & per conſequens ꝙ propter dictos liberos dicatur dicta donatio reuocari,& pro his facit,ꝙ dicit Pau.de Caſt.in d.l.1.C.de inof. dona.in 5.col.ibi vnum tantum ſcias. vbi vult ꝙ licèt pater nõ poſſit reuocare donationem, per d.l.ſi vnquam, propter liberos de nouo ſuſceptos, quando tempore donationis liberos habebat,quia vt dicit Iac.But.ſicut voluit fraudare iam natos: ita cenſendum eſt, ꝙ voluerit naſcituros fraudare,niſi expreſsè dicat,ſi liberos non habuero. Tamẽ vult ꝙ in totum poſſit reuocare, quando donator de liberis deſperaſſet: quia habebat vxorem ſterilem:& poſteà illa mortua aliam accepit,& filios habuit.& ſic vult Pau.Caſt. quòd quando donator cogitat de liberis: ita demum non poteſt reuocare, quando non deſperauerat de liberis: ſecus quando deſperauerat: quia vxor erat ſterilis, prout etiam dicit Bartol. in dict. l. qui filiabus. quia tunc licèt de liberis cogitet: tamen ſi mortua vxore ex alia ſuſcepit liberos,donatio reuocatur, & ſic Paulus Caſtrenſis decidit caſum noſtrum. Poſtremò etiam comprobatur dicta opinio: nam voluit illuſtris doctor Oldr. in ſuis conſilijs. conſilio 173.incip. quidam habens filium. quod donator non poteſt renunciare beneficio dictæ l.ſi vnquam.C.de reuoc.dona. quia non fuit inducta in fauorem donantis, ſed filiorum.ar.l.ꝙ de bonis.§.fi.ff.ad leg.Falc.idem voluit Io. An.in addi.Spec.in ti.de inſtru.edit.§.porro.verſ. poteſt dici etiam: quia illa non fuit inducta in fauorem donãtis, ſed filiorum: ideo illi legi pater renunciare non poteſt. l.ſcire debetis.C.vt in poſſeſſio. legato. Et hanc partem tenet Alber.de Roſa.in d.l.ſi vnquam.& ita dicit obtẽtum in quæſtione de facto, idem tenet ibi Barth.de Saly.in l.1.C. de reuo.dona.idem tenet ſolennis doctor do.Pet.de Ferra.in ſua practica Papienſi in libello, quo agitur pro donatione. idẽ tenet Ludo. Ro. conſil.268.incipit.non eſt dubium,quòd donatio.& dom.Nico.miles in ſuo repertorio.in verbo donatio.in penul.not. item dominus Vitalis de Cambanis in ſuo tractatu clauſularum, quando tractat, an dictæ l.ſi vnquam. renunciari poſſit. vbi refert Oldr. ſimpliciter. & ſequitur eundem Vitalem & Gel. Hugo.in eo. tract. claus. car.Licèt autem Bart.in d.l. Titia.§. Imperator.ſit in contraria opinione,ꝙ donans renunciare poſſit: quia donatio reuocatur ex præſumpta mente donantis, non fauore filiorum: vt in d.l.ſi vnquam.cum glo.in d.c.quicunque.13.q. 4.quia non eſt veriſimile,quòd ſi de filiis cogitaſſet, talem immenſam donationem feciſſet, dicta l.cum acutiſſimi. & cum do.Bartolo, transeunt ibi Ioannes de Imo. & Rapha. Cuma.& Baldus in l.1.C.de reuoc.donationib. tamen opinio eſt multum probabilis: nam difficultas cõſiſtit in hoc, an dicta diſpoſitio dictæ l.ſi vnquam. ſit inducta ſimpliciter in fauorem donantis, quia non eſt præſumptio, quòd ſi de filiis cogitaſſet, donaſſet: an etiam in fauorem filiorum, certè renunciatio non tenet: ſicut videmus, quando fit reuocatio ex titulo de inofficioſis donationibus, quòd huic iuri inducto in fauorem filiorum pater renunciare non poteſt: vt declarat Bar.in §.Imperator.& Bal.in d.l.hac edicta li.in fi.principij.C.de ſecun.nupt.cum ſimilibus. Vnde probabiliter etiam dici poteſt, quòd licèt ſubſit ratio præſumptæ voluntatis, de qua ſuprà, ratio etiam fauoris filiorum conſiderari poteſt, vnde vna ratione ceſſante non ceſſat diſpoſitio.l.liberorum.§.notanter. ff. de his qui nota. infam. quòd autem etiam fauor filiorum ſit in conſideratione: patet, quia licèt natis liberis pater non reuocauerit: ſed tacuerit vſque ad mortem, tamen liberi poſſunt reuocare, ſecundum Albe.de Roſa.in d.l.ſi vnquam.& fuit de mente Bal.
7 in d.l.1. C. de inofficio. donatio. Et tamen Bald.ibi † vult quòd ſi filij nati præmoriantur patri, quòd donatio non reuocatur, ſi pater non reuocauit: igitur conſideratur etiam fauor filiorum. & pro his aliàs inducebam ſubtiliter tex.in l.tale pactum. in fin.ff.de pactis. vbi pater cogitauit de liberis: & tamen paterna ſtipulatio reuocatur eorum fauore, ſeu ſtipulatio deficit,& extenditur ad liberos poſteà natos: quòd autem cogitauerit oſtendo: quia ibi in ſtipulatione adiecta fuit cõditio, ſi filia ſua decederet ſine filijs, ex qua datur intelligi, quòd etiam de ſuis cogitauerit. argumen. l. qui filiabus. in principio. ff. de legat. 1. & eius, quod conſuluit Rapha. vt refert Barba. in dicta l. cum acutiſſimi. Voluit enim quòd ſi pater filios duos inſtituit, & eis alium ſubſtituit, & in perſona vnius appoſuit

condi-

conditionem, si sine filijs, quia censetur cogitasse de liberis alterius, nõ habet locum dicta l. cum acutissimi. si ergo ibi cogitauit, & tamen reuocatur stipulatio paterna, dicendũ est alterum de duobus. vel quod cogitatio patris possit tollere dispositionem dictæ l. si vnquam. vel quod dictus. §. procedat, ex eo quod licèt cogitauerit, tamen desperabat verisimiliter se posse filios habere, prout in casu nostro. vt supra ostensum est. vnde licèt ista opinio sit dubia & periculosa regulariter: tamẽ in casu nostro, propter ea quæ supra dicta sunt, & infrà dicentur, sequenda est.† Vltimo loco dico, quòd dicta donatio est nulla: quia donans donauit *omnia bona & iura sibi competentia & competitura.* & sic bona præsentia & futura: quo casu donatio non valet, nec iuramento firmatur, prout concludunt Bar. & communiter doctores, in l. fina. C. de pactis. & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verborum obliga. & quia materia est trita: & multum *scartafazata*: remitto me ad plenissimè dicta per dominum Alexandrum, in dicta l. stipulatio hoc modo concepta. sequendo communes conclusiones ibi relatas: Nec obst. *quòd reseruauerit donator sibi fructus in vita:* quoniam non simpliciter reseruauit: quo casu potuisset de illis testari: & donatio non est nulla: sed reseruauit cum hoc, *quòd in vita possit de illis disponere:* quo casu non poterat de his testari, & sic non operatur validitatem donationis, quæ est nulla, quia impedit testamenti factionem, ita in terminis consuluit Bar. in consil. quod incip. punctus talis est. pater filio suo emancipato. & probatur quia permissio quod possit in vita disponere, operatur prohibitionem post mortem, arg. l. statuliberum. §. Stichum. ff. de statutibus. sicut ꝯ prohibitio alienationis in vita non tollit quominus in morte non possit fieri alienatio, l. pater. in §. fundum. & ibi Bar. ff. de leg. 3. quia contrariorum eadem est regula. l. & si contra. ff. de vulga. & pup. cum vulga. Nec obst. quod pater dixerit, *quòd tot bona restabant, quòd poterat filijs de legitima satisfieri:* quia hoc erat falsissimum: cum omnia bona præsentia & futura donasset: & licèt in omnibus donatis *legitimã assignauerit in dicta donatione filijs si nascerentur, natis eis fuit ius quæsitũ.* iux. l. quoties. C. de dona. quæ sub modo: & sic cum assignatio fuerit iurata & irreuocabilis, iux. no. per Bald. in l. 3. C. pro dona. & per Moder. in l. frater à fratre. ff. de condi. indebi. ad hoc tex. cum ibi no. in l. eum qui. §. fi. ff. ad leg. Fal. nihil donanti remansit, ex quo posset testari. & sic donatio fuit nulla. maximè cum in instrumento sit clausula constituti. iux. no. per do. Alexan. in l. stipulatio hoc modo concepta. Non omitto quòd si per testes probabitur, vt dicitur, quòd donans erat homo non multum stabilis, & non multum sanæ mentis: pro certo dominus iudicans dijudicare deberet eum non fuisse sanæ mentis: quia vltrà testes hoc probantes, ẽt hoc probaretur ex qualitate dispositoris, *qui etiam quoscunque filios vltra legitimam propter extraneum voluit priuare contra commune votum parentum.* iux. l. scripto. ff. vnde liberi. facit tex. in simili. in l. quidam in suo cũ ibi no. ff. de cond. inst. quod etiam ostenditur: nam donauerat omnia bona præsentia. Ex quib. clarè colligitur quantæ sagacitatis fuit donãs, sed bene ostenditur fraus & sagacitas donatarij, qui primo duplici donatione eum decepit: & voluit rem in clericum transferre per donationem factam per primum donantem, & donatarium, quam non sine causa clericus conscientia ductus, renunciauit: quia noluit quòd donatarius ad obtinendam donationem vteretur clypeo suo, iste enim cautelæ arguunt fraudem, iux. no. per gl. in l. 5. ff. de cond. inst. & ostẽditur ex alienatione in clericum facta, iux. no. in c. 1. de alien. iudi. mu. causa fact. Demum, quia prima donatio poterat reuocari per d. l. si quam. ideo in secunda apponi fecit renunciationem reuocationis propter liberos suspiciendos, sed etiam tanquam inofficiosam reuocauit vel pro parte: vel in totũ inofficiosam, re & consilio. iux. no. in l. 1. C. de inof. dona. ideo fecit quòd legitimam haberent in bonis donantis: vnde attenta astutia & fraude donatarij, & donantis simplicitate, priuantis quoscunque filios nascituros sine aliqua causa, pro certo nullus iudex timoratæ conscientię hanc donationẽ sequi debet: sed eam penitus nullam declarare, & hãc partem tanquam ęquam iustam, & humaniorem in casu nostro intrepidè amplector. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus. Senensis. Iuris Vtriusq; Doctor.

S V M M Æ.

An manifestus vsurarius, qui vsuras non exercet tempore conditi testamenti, nec post, validè censeatur testari. Vide insuper plerasque alias quæstiones.

1 *Vsurarius manifestus dicitur ille, qui coram testibus & sacerdote publicè fateatur se vsurariũ, et vsuras mãdat restitui.*
2 *Res dicitur prius manifesta in vno loco, quàm in alio.*
3 *Præstatio cautionis est nulla, quando præstita fuit sine fideiussore, & sine pignoribus.*
4 *Appellatione idoneæ cautionis, venit cautio cum fideiussore vel pignoribus.*
5 *Recipiens quicunque sit ille, non potest transigere, nisi esset priuilegiatus à Papa.*
6 *Episcopus potest transigere quando quantitas est incerta.*
7 *Donationes dicuntur simulatæ & apparentes, quando partes agunt quòd nihil in veritate actum sit.*
8 *Mulier si diuertit, & incontinenti reuersa est, non videtur diuertisse, & censetur idem matrimonium.*
9 *Episcopus quando est pauperum administrator, nõ potest, quæ deberent in pauperes erogari, gratis remittere.*
10 *Pater si stipulatur emphyteosim pro se, & filijs, videtur filijs donasse: & potest reuocare illam, & vni ex filijs concedere.*
11 *Pactũ potest apponi in donatione, vt certo casu reuocari possit.*
12 *Restitutio vsurarum & incertorum est de iure diuino.*
13 *Donatio facta filio in præmium emancipationis, dicitur simplex donatio inter viuos.*
14 *Illud quod ex mente colligitur dicitur expressum.*
15 *Testamentum si non valet nec codicilli, nec donatio causa mortis in testamento facta.*

CONSILIVM. CXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVONIAM in præsenti consultatione multæ veniunt discutiendæ difficultates: si vellem omnes per rõnes vtrinque discutere: longus esset earum processus & tractatus, & quia tñ per veritatem quid sentiam, à me consilium quæritur. Idcirco omissis multis, quæ ad pompam dici possent, substãtialiter dubitationes propositas examinabo. Capio igitur primum consultationis articulum, pro cuius decisione venit primo declaranda vna difficultas: An manifestus vsurarius qui certo tempore manifestè vsuras publicè exercuit, & demum per aliquod tempus nõn exercuit, testm̃ fecit, dicatur potuisse testari, postquam vsuras amplius non exercebat, nec post testamentum exercuit: in qua difficultate reperio Bald. consuluisse, quòd tale testamentũ valet. quia vt testamentum manifesti vsurarij sit nullum, oportet probare eum fuisse manifestum vsurarium tempore testamenti, dicit enim decretalis. quanquam. de vsuris. in 6. testamenta manifestorum vsurariorũ sunt irrita: qualitas autem adiuncta verbo, determinatur secundum tempus verbi, l. in delictis. §. si detracta. ff. de noxa. l. in seruorum. ff. de sta. ho. igitur &c. ita consuluit in suo consi. 459. in 4. par. incipit. visa dicta petitione atque articulis. item ex dicta rõne consuluit Ang. in suo consi. mihi. 10. incipit. in causa prædicta est hoc ordine procedẽdum. in quibus latius per eos. Quibus tamen non obstantibus contrarium cõcludendũ est, ꝙ imo manifestus vsurarius, si desierit vsuras exercere ante restitutionem vsurarum, non potest testari non seruata forma. d. c. quanquam. de vsuris. in 6. Ita aliàs reperio consuluisse Bald. in suo consil.

162.incip.caſus ſuper quo conſilium petitur in 2.par.vbi
voluit quòd quandocunque quis ante mortem detegatur
manifeſtus vſurarius, teſtamentum non valeat ad fraudes
euitandas,& hãc opi.tenet etiam Ang.in ſua diſputatione
quæ incipit Aſtenſis miles, vbi voluit,quòd effectus ſemel
manifeſtus vſurarius non poteſt teſtari: niſi ſecundũ for-
mam.d.c.quanquam,de vſur.in 6.ante reſtitutionem vſu-
rarum,licèt tempore teſtamenti vſuras nõ exerceat,ar.l.pa-
lam.§.quæ in adulterio.ff.de ri.nup.& per alia de quibus
ibi per eum. & ſi in hoc Bald. & Angel. fuerunt ſibijpſis
contrarij.& iſtam ſecundam opi.ſenſit Paul.de Eleaza. in
Cle.1.de vſu.vbi hanc opin. clarè tenet do. Car. Flor.in
Cle.1.de vſu.in 19.q.ad fi.Ita etiam tenet Lapus & Do.in
d.c.quanquam.ad fi.qui volunt ꝙ ſiue quis efficiatur ma-
nifeſtus vſurarius ante,ſiue poſt teſtm̃,non poteſt teſtari,&
& probatur dicta opi.ex his quæ ponit Bar.in d.l.palam.§.
non ſolum.per quem patet ꝙ licèt deſierit eſſe vſurarius,
nõ aboletur turpitudo.facit ad hoc quòd no.Bar.in l.quid
ſi fugitiuus.§.Caſſius.ff.de ædi.edi.vbi dicit quòd licèt vſu
rarius deſinat fœnerari,adhuc dr̃ vſurarius.Nec cõtradicit
Bald. in rubr. C. de vſur.quia loquitur de eo qui reſtituit
arg.eius quòd habetur in tex.& glo. in c.cum tu. extrà de
vſuris. & in d. c. quanquam. in princ. nos verò loquimur
in eo,qui non reſtituit. quo caſu Bal.idem ſentit & iura al
legata per eum : & ita concordat inſignis docto. Arc.Bo-
non.do.Ioan.de Ana.in c.quia in omnibus.extrà de vſur.
col.24.vbi hanc opin.ſequitur quam etiam tenet do. Lan-
dinus de Rodulphis in ſuo tractatu vſurarum.q. 88. & q.
100.rõnes omitto:quia poſſunt in dictis locis videri.& ab
iſta opi.non eſt recedendum , tum quia eſt communis , vt
per Bar.in l.fi.C.de pœna iudi.qui malè iudi,tum quia eſt
tutior animæ.vt in c.iuuenis.de ſponſa.Hoc præſuppoſito
videndum eſt:nunquid Melchion qui in ciuitate ſuæ ori-
ginis,ſcilicet Aſtenſi coram tribus teſtibus fidedignis , &
epiſcopo ordinario loci confeſſus eſt in cautione per eum
præſtitis manifeſtè & publicè ſe vſuras exercuiſſe in partib.
Alemaniæ,& ſe fuiſſe vſurarium manifeſtum,probatur eũ
fuiſſe vſurarium manifeſtum : & breuiter concludendum
1 eſt,quòd ſic,tri plici fundamento. † Primo per ea quæ in
terminis no. gl. in c. quanquam. de vſuris. in 6. quæ vult
quòd ſi aliquis coram ſacerdote, & teſtibus publicè fa-
teatur ſe vſurarium,& vſuras mandat reſtitui fortè libros
rationum tradens dicitur manifeſtus vſurarius, allegat
Gulielm. de Cug. idemtenuiſſe, ſed iſte coram trib. teſti-
bus non modicæ authoritatis & epiſcopo ordinario loci
ita confeſſus eſt, & remiſit bona ſua manibus epiſcopi,&
ſic non occultè ſed publicè,& per publicum notarium in
domo epiſcopi:& licèt libros non tradiderit , dicit ſe non
habere, ſed ſine libris mutuaſſe : & cum d. gloſ. tranſeunt
communiter doct.& Matthæus.Ioan. de Ligna. & do. Car
in Cle.1.de ſepul.& Ang.in ſua diſputa.quæ incipit Aſten
ſis miles.& Bal.ſecundum vltimam ſtampam in ſuo conſ.
419. in 3. par. & in conſi. 459. in 4.par. & videtur eſſe
magis cnmmuis opi. Secundò,quia ſi qua eſt difficultas
in tali confeſſione , eſt ; quando quis confiteretur ſe
vſurarium & vſuras exercuiſſe. & ita loquuntur glo. &
authoritates ſuprà allegatæ,ſed in caſu noſtro coram epi-
ſcopo ordinario & tribus teſtibus confeſſus eſt non ſim-
pliciter ſe vſurariũ,ſed vſurarium manifeſtum,quo caſu vi
detur ceſſare omnis difficultas : & ita conſultus a uicario
epiſcopi Florentini,reſpondit ex Romana curia famoſiſ-
ſimus Doct.aduocatus conſiſtorialis do. Bartho. de Nou.
prout refert inſignis docto. do. Lauren.de Rodulphis in
dicto tract. vſurarum. q. 88.& ſequitur iſtam opin. quan
do confeſſus eſt ſe manifeſtum vſurarium.iſtam etiam quę
ſtionem ſequitur inſignis doc.Arch. Bonon. do. Ioan. de
Ana.in d.c.quia in omnibus.de vſuris. & eſt clarum fun-
damentum.Tertiò & vltimò,quia iſte primò confeſſus fuit
coram epiſcopo,& ordinario,& tribus teſtibus fidedignis
in domo domini epiſcopi ſe vſurarium manifeſtum:dein
de poſt pluries menſes iterum coram alio epiſcopo ſuc-
ceſſore, & ordinario in eius domo : & tribus teſtib.fidedi
gnis idem confeſſus fuit , & ſic non poteſt negari eum nõ
fuiſſe publicè cõfeſſum ſe manifeſtum vſurarium, & trã-
ſiuiſſe in notitiam multorum iux.no.per do.in d.c. quan-
quam.& per do.Lau.in d.q.88.Prætereà geminata confeſ-
ſio,licèt extrà iudicium,haberet eandem virtutem , quam
habet iudicialis:& facta in iudicio.ſecundum Bar.in l.cum
eum ſcimus.C.de agr.& cenſi.lib.11.Lud.Ro.in l.ſi verò.
§.ſi viro.ff.ſol.ma.in l. fallentia.31. multa in ſimili alleg.
Sed ſi confeſſus fuiſſet in iudicio,nulla eſſet dubitatio, put
eſt gloſſ.communiter approbata in c.1.de vſur.in 6.& per
2 Feder.de Senis in conſ.8. Igitur &c. † Ex quibus infertur
quod cum ex dictis confeſſionibus dicatur defectus mani
feſtus vſurarius in ciuitate originis Aſtenſis,ibidem diceba
tur manifeſtus vſurarius: quia res in vno loco manifeſta
prius dicitur eſſe manifeſta in illo loco quam in alio. vt in
c. 1. de poſtula. prælato. & in c. propoſuiſti. 81. diſt. &
per do. An.in c. noſtra. de cohabi.cleri. & mulie. facit ad
hoc quod habetur per glo. in l. ſi tutor. C. de pericu. tu.
& per Bar. in l. is poteſt. ff. de acqui. hær. & gl. & Bar.in
l.1. in fi. ff. de recepta.Præterea cum confeſſio & probatio
tendant ad litis conteſ. effectus probationis forte primo
cõſideratur in loco,in quo fit.arg.l.ſi fundus.ff. de euictio.
per quem tex.ita tenuit Io.Cal.& refert & ſequitur Bal. in
l.cunctos populos.in pen.char.C.de Sum.Tri.& fide ca-
tho.vnde ex tali cõfeſſione facta per quam effectus eſt ma
nifeſtus vſurarius,conuincitur indubitanter in loco factæ
confeſſionis , & probatur ex his quæ habentur in l. 2.C.
quemad.teſta.aperian.Prætereà de tali confeſſione apparet
publicum inſtrumentum,quòd eſt vſurarius manifeſtus:
cuius probatio cum ſit ſolẽnis,probat in quocunque loco,
l. cum precibus. C. de probatio. & dicitur probatio per
inſtrumentum probatio manifeſta, vt in c. accedens. el 1.
ut lite non conteſt.& in c.cum contingat.ea reſcip. item di
citur euidens. vt in c.cum inter.de re iud.& in c. cum acceſ
ſiſſent. de conſt. Euidens autem & manifeſtum æquipa-
rantur , vt no. gloſſ.in c.ſi fortè.de electio. in 6. Præterea
in duobus publicis inſtrumentis conſtat de publica confeſ
ſione,quæ habet inſtar confeſſionis iudicialis , l.cum ſci-
mus.C.de agri.& cenſi.lib.9.per Bar.vt ſuprà dixi, ex quo
inferuntur duo:primum quòd tales confeſſiones faciunt
rem notoriam.vt per Bald.in l.properandum.in fin. prin-
cipij.C.de iudi.per Canoniſtas in c.veſtra.de coha. cleri.&
mulie.ſecuudum quòd talis confeſſio probat in quocunq;
loco:ſecundum Bal.in l.2.C.de eden. cum alijs ibi alleg.
per do.Alex. Item videmus quod licet quis aliquo tem-
pore eſſet vſurarius,& non manifeſtus vſurarius per con-
feſſionem , efficitur manifeſtus poſt confeſſionem , vt no.
glo. & doct. in c. 1. & 2.de vſur.in 6.igitur licèt quis in ali
quo loco eſſet manifeſtus,& in alio cõfiteatur hoc,efficitur
manifeſtus in illo loco,arguendo de tẽpore ad locum,iux.
tex.cum ibi no.in l.vinum.ff. ſi cer. pe.& hæc quo ad pri-
mum dubium . Circa ſecundum in quo etiam plura ue-
niunt declaranda:primum an præſtatio dictæ cautionis ſi
ne fideiuſſore,vel pignoribus valuerit:& quia de hoc quæ-
ritur ad effectum teſtamenti poſtea facti per do. Melchio-
3 nem.† concludo quòd præſtatio dictæ cautionis fuit nulla:
præſtita fuit ſine fideiuſſore & ſine pignoribus .qa tex. aũt
in d.c.quanquam.de vſu.in 6.cum gloſſ.requirit ꝙ vſura-
rius manifeſtus ad hoc vt poſſit diſponere de rebus ſuis te-
ſtando, codicillando , vel donando cauſa mortis præſtet
idoneam cautionem:† appellatione autem idoneæ cautio
lionis venit cautio cnm fideiuſſore,vel pignoribus ſecũdũ
gloſſ.communiter approbaram ibi in l. ſi mandato Titij.
ff. man. §. fi. nec ſufficit hypotheca bonorum, ſecundum
do.ibi & Ioan. And.in addi.Spe.in rub.de pigno.& Cal.in
conſi.17.in ti.de vſuris.& licet tex.tantum loquatur in te-
ſtamento.glo.& doct.communiter extendunt etiam ad do
nationẽ cauſa mortis.Item in quo pater diuidit bona inter
filios.Cal.in d.conſi.17.& quia iſta ſunt clara, non inſiſto.
Secundò videndum eſt de virtute & effectu primę donatio
nis & remiſſionis omnium bonorum in manibus reuerten
di domini epiſcopi,in qua concludo quòd iſta fuit quædã
compoſitio:nam dominus Melchion dicitur remiſiſſe &
donaſſe domino epiſcopo hac legę & pacto, *quod ipſe epi*

ſcopus

scopus retentis. 300.*ducatis residuum remitteret, & donaret domino Melchioni, & eius filijs, & hæredibus.* prout fecit. Nã ex quo donatio facta ab episcopo fuit facta incontinenti antequam cõtractus, scilicet prima remissio, & donatio haberetur pro absoluto: talis remissio, & donatio censeretur facta ex tacita partium conuentione: & inesse censetur primæ remissioni, & donationi: quia quæ incontinenti fiunt, censentur inesse. l. lecta. ver. dicebam. ff. si cer. pet. & in l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pac. & vtrobique no. faciunt not. per Bar. in l. eum. §. qui ita. ff. de verb. obli. & sic est, ac si ab initio dictum fuisset, ꝙ Melchion donabat hac lege, vt episcopus retentis. 300. ducatis retro donaret prout fecit. Præterea ꝙ antequã cõtractus haberetur pro absoluto, fuit facta retro donatio ab episcopo: censetur facta prima donatio episcopo hac de causa, & hoc pacto, vt retro fieret donatio: & sic resultat compositio habita, & relatio vnius cõtractus ad alium, vt voluit Cyn. post vltramontanos. C. de pac. & licèt Bal. subtiliter arguat contra vltramontanos in repetitione. l. petens. vbi conatur ostendere, ꝙ ex duob. contractibus nominatis habita correlatione, non potest resultare contractus innominatus. tamen Saly. & alij ibi defendunt vltramontanos. Præterea Bal. dicit, quòd resultat causa, quia censetur factus vnus contractus causa alterius contractus: & sic in casu nostro fuit facta prima donatio hac de causa, vt fieret secunda cum retentione 300. ducatorũ. Quibus præmissis, & tertiò dubitatur: an dicta compositio super inuentis, & malè ablatis facta à dicto episcopo ordinario originis valuerit: & in primis respectu personæ episcopi concluditur, quòd est iudex competens: licèt vsuræ fuerint extortæ in partibus Alemaniæ, ita consuluit Fede. Sen. consi. 32. quod refert & sequitur Ange. in sua disputatione, quæ incipit. Astensis miles. & domi. Laurentius de Rodul. in tract. vsur. q. 113. & domi. Io. de Ana. in c. cum tu. de vsuris. Sed dubitatur nunquid talis transactio, & cõpositio valeat: super quo reperio, quod Paul. de Eleaza. in Cle. 2. de pœniten. & remis. tenet ꝙ non: quia talis receptio fieri debet nomine pauperum: & in eorum vtilitatem conuerti. & ideo recipiens quicunque sit ille non põt tran-
5 sigere, †nisi foret priuilegiatus à Papa. per illum tex. & per tex. in c. fin. de offic. vica. lib. 6. & hanc opinionem approbant ibi Lap. post Hostien. & refert & sequitur Io. de Imo. dicens. nota bene hoc dictum Pau. & Lap. contra ipsos cõponentes cum hæredibus vsurariorum, super vsuris, & malè ablatis: quia non videtur valere talis compositio: nec patrocinari quantum ad Deum, eis quibus fit remissio, vt in regula, peccatum. de reg. iur. in 6. quòd dicit bene notandum: quia quotidie fit contrarium. & hanc opin. sequitur Bal. in l. post decisionem. C. de fur. quem sequitur Ioan. de Ana. in c. cum sit. de iudæ. Sed contrarium in terminis nostris, quando quantitas est incerta, tenet do. Card. in Cle. 2.
6 de pęni. & remis. in 5. notabili, vbi dicit quòd † episcopus potest transigere quando quantitas est incerta: secus si certa. arg. d. c. quanquam. in ver. cæterum. & istam opi. latè disputando tenet Ang. in foro contentioso in dicta disputatione, quæ incipit. Astensis miles. vbi punctualiter loquitur, quando vsuræ fuerunt extortæ non confectis libris: & ignoratur à quibus. Reperio etiam quòd dict. solennis doctor Dominus Lauren. de Rodul. in dicto tractatu vsurarum. q. 115. vbi respondet ad iura allegata per Lappum: a-
* liàs secundum eum illaqueantur: quia est communis practica, nam taxantur huiusmodi incerta, & Papa diu tolerauit: dominus Cardi. in cap. cum tu. præsupponit hanc practicam validam. & quia practica est consuetudine approbata, fortè dicta opinio in practica esset seruanda in terminis præfatorum doct. sed in casu nostro putarem oppositũ: quoniam dictus Melchion confitetur in instrumento transactionis se in partib. Alemaniæ extorsisse vsuras non confectis libris: & ꝙ omnia bona quæ habet tã mobilia, quàm immobilia habet ex vsuris: vnde licèt respectu personarum bona essent incerta: tamen ex confessione sua erat certum, quòd erant quæsita ex vsuris, l. Publia. in fin. ff. deposi. Ex quo inferuntur duo: primum quòd imo episcopus transegit super re liquida, seu bonis, quæ liquidò apparebant quæsita esse ex vsuris: quo casu non potuit: vt in dicto cap. fi. de offic. vicar. & in hoc omnes concordant. Secundum quòd non dicitur fecisse bona fide, sed fraudulenter: cum pro tot bonis paruam quantitatem receperit: quo casu nõ statur transactioni, vt traditur in l. contra iuris. §. fina. ff. de pact. & in terminis hoc dicit Ang. in d. disputatione Astensis miles: dum respondet ad tertium argumentum factum pro illa parte, quòd transactio non valeat. Nec obstat, ꝙ episcopus pro alijs receperit cautionem &c. quia vtique Melchion erat obligatus, vnde parum releuauit, cum non idoneam receperit. prout dicitur in d. ca. quanquam. item verisimile erat, quòd nullus esset venturus ad petendum, vnde dicitur remisisse potius debitum liquidum, vel ad minus non fecisse bona fide facta pauperum: & sic illi transactioni standum non esse. Cuius autem effectus fuerit donatio facta in dicta prima cautione à domino episcopo dicto Melchioni, & filius, statim apparebit ex his, quæ dicentur in sequenti difficultate. Circa tertiam difficultatem, qua quæritur: an virtute donationis fuerit quæsitum ius filijs in dictis bonis, adeo quòd testator testando, vel aliter disponere non potuit: in qua difficultate videbatur in primis, quòd omnia bona per dictum Melchio. censerentur donata episcopo: & demum quòd episcopus donauerit sibi, & filiis suis, ad hoc vt vtraque donatio valeret: nam etiam si prius episcopus donasset, & in eodem cõtextu Melchion episcopo, tamen propter validitatem vtriusque donationis prius censeretur facta donatio episcopo. per ea quæ no. Bar. & gloss. in l. vt iurisiurandi. in prin. ff. de oper. lib. Cy. Bald. Angel. & Io. de Imol. in l. cum in testamento. per illum tex. ff. de hæredibus inst. igitur fortius in casu nostro, in quo censetur per prius facta donatio episcopo: & episcopus retro censetur donasse. Et sic inferri videtur, ꝙ dicta bona pro dimidia fuerint ab episcopo donata Melchioni: & pro dimidia filijs: ex quo donauit sibi, & filijs suis. l. si quis Titio. cum seq. ff. de vsufruct. accrescend. & in l. fina. cum ibi plenè not. C. de impub. & aliis substi. ex quibus in proposito videbatur, quòd in casu virtute dictæ donationis fuerit ius quæsitum filijs irreuocabiliter, argum. regulæ, id quod nostrum. ff. de reg. iur. & hoc ex duplici doctrina. Prima est, ꝙ quando aliquid donatur alicui, vt ad alium peruenire debeat: & sumus in tempore quo illi tertiò est ius quæsitum, tunc talis donatio sibi irreuocabiliter acquiritur, vt probatur in l. si partem. ff. quemad. serui. amitta. & not. glo. in l. certi condictio §. si nummos. ff. si cer. peta. cum ergo in casu nostro facta fuerit donatio episcopo hac lege, vt bona donarentur, & peruenirent pro dimidia ad filium, videtur ꝙ fuerit statim ius quæsitum: & sic reuocari non possit: & ponit dom. Alexand. in l. qui Romæ. §. flauius Hermes. in ver. secundus casus. ff. de verborum oblig. Secunda, quia non solum hic fuit facta donatio ecclesiæ, vt bona peruenirent pro dimidia ad filios, sed hac tacita conuentione, quòd fieret de dictis bonis retro donatio, prout facta fuit: & sic videtur quòd reuocari non potuerit. argum. l. perfecta. C. de donati. & eius, ꝙ ponit Ioan. Andr. in addi. Specul. in titu. de instru. edi. §. nunc verò aliqua. in additione, quæ incip. per superiora. refert Paul. Castren. in d. §. flauius. & ponit dom. Alexand. ibi in ver. primus casus. Tertia, nam ex quo pater recepit donationem, *pro se & vice, & nomine filiorum*: & sic venit inquirendum mediante eorum ratificatione, non potest donatio reuocari in præiudicium filiorum: vt in l. si ego. cum ibi not. ff. de neg. gest. & no. Bald. in l. cum à socero. C. de iu. do. & Io. de Imo. in c. potuit. de loca. & Cuma. in d. §. Flauius, vbi dom. Ale. prædicta refert, & sequitur, ex quibus videbatur concludendum, ꝙ per nullum actum patris potuit dictæ donationi præiudicari. Sed licèt prædicta multum obstare videantur, contraria sententia est verior, & probabilior: ꝙ imo vel dicta donatio falsa fuit nulla, vel per patrem, & reuocabilis: hanc conclusionem probo ratione primò multũ clara: nam nisi velimus verũ inficiari partes egerunt, vt dixi, transigere super incertis, & malè ablatis, taxata quãtitate in 300. ducatis: donationes autem reciprocę fuerũt apparenter, & non existenter, & in veritate facte: sed vt ap-

pareret, ꝙ omnia bona remisisset: sed in veritate nihil aliud volebant facere nisi simulationem donationis, & apparenter fecerunt ad remouendas molestationes, quæ sibi vel
7 in futurum per ecclesiasticos eis inferri possent: † vnde dici debent simulatè, & apparenter, ea simulatione quãdo partes agunt, ꝙ nihil in veritate actum sit: & cõsequenter nullæ. iuxta l. imaginaria. ff. de regul. iur. & in l. nuda. ff. de contrah. emp. & in l. emptor. ff. de aqua plu. arcen. & ponit latè Bar. in suis cõsiliis in cons. 65. inci. Petrus Nicolæ. Quòd autem voluerit tantum transigere datis. 30. ducatis, & non transactionem facere ostenditur: præmittendo, quòd licèt in dubio contractus præsumatur verus, & non simulatus: vt in l. si maritus. in fi. ff. qui & à quibus. & in c. fi. de renun. lib. 6. ponit Bar. in d. consi. 65. & Bal. in c. 1. §. si instrumentum. de notis feudorum. cum similibus. tamen simulatio probatur per probabiles coniecturas, & præsumptiones, vt in iuribus præallegatis. & per Bal. in l. emptorẽ. C. plus vale. quòd agitur. & probatur in c. illo vos. & ibi per Inno. & doc. extrà de pigno. & Card. in Cle. ex graui. de vsuris. & per Bar. in l. post contractum. ff. de dona. cum multis similibus. In casu autem nostro multæ sunt probabiles, & vrgentes coniecturæ, quòd partes dictas donationes simulauerunt, & illas facere noluerunt: in primis, quia hic est insolitus modus contrahendi, & donãdi, quòd eodem instrumento fiat donatio, & redonatio eorundem bonorum, & fiat vtriusque donatio eodem momento conclusio, & rogitus: licèt in re donata adiecta fuerit persona filiorũ: quod non tollit suspicionem: sed magis vrget, vt in l. in hac. C. de dona. & no. per Bar. in l. post contractum. ff. eo. ti. & hæ fuerunt eodem tempore rogatæ, & conclusæ: quia donatus aliàs non confidebat de dicto episcopo: nam si prius liberè donasset: episcopus non redonasset: ideo voluit quòd eodem tempore rogaretur. Nam modus contrahendi insolitus arguit simulationem, vt cõcludunt gl. Bal. Ang. & doc. in l. si quis sub conditione. ff. de condi. insti. & no. Bald. in c. 1. ver. quæro de quibusdam pactis. de feudo dato in vicẽ legis commissoriæ. & probatur in c. illo vos: & ibi d. Anto. extrà de pign. & Bald. in l. emptorem. C. plus valere quod agitur. facit. l. qui sic. ff. de solutio. Prætereà arguitur simulatio secundò, quoniam dictus Melchion remansit in possessione dictorum bonorum, & in donatarium nulla fuit translata possessio, neq; dominium, neq; in filios, iuxta no. in l. 3. in prin. ff. de acq. pos. & in l. traditio. C. de pac. prout probatur ista præsumptio per tex. cum gl. fi. in l. sicut. §. superuacuum. ff. quibus mod. pig vel hypothe. sol. & ibi per Bar. & in l. si quis bonis. ff. de acqui. hære. & per Bar. in d. l. post contractum. Confirmatur & tertiò ex eo, si quando paruo tempore durasset donatio argueretur simulatio, ꝙ partes cẽsentur non voluisse contractu donationis contrahere, igitur fortius in casu nostro, quando eodem momen-
8 to factæ sunt: nam † videmus si mulier diuertit, & incontinenti reuersa est, non videtur diuertisse, & censetur idem matrimonium, vt in l. pleriq;. ff. de ritu nup. facit lex, quod calore. in fin. ff. de reg. iur. ita in casu nostro præsumuntur non habuisse animum contrahendi donationem: sicut ibi non præsumitur habuisse animum diuertendi, faciunt no. per Bar. in cons. quod incipit Petrus Nicole. & ex notatis, in l. 4. §. si ab ignoto. ff. de manumis. & no. Pau. Cast. in cõs. 325. inci. in causa mota per dominam Dorotheam. cum si. Comprobo & quartò, quia ex quo facta est in eodem contractu redonatio, resultat quòd hac de causa, & hac lege dicitur facta donatio, vt fieret redonatio: quo casu dicitur vera simulatio, vt dicit Bar. in d. consi. Petrus Nicole. arg. d. §. si ab ignoto. sed tamen quando etiam non censeretur esse actum, dicitur prẽsumpta simulatio. vt in d. §. si ab ignoto. & tradit d. Bartho. Cepola Veronen. in tractatu simulationum. præsumptione. 25. quæ præsumptio non minuitur, sed augetur ex redonatione pro parte filiis facta, vt per Bar. in d. l. post contractum, & quia vtraq; tanquam profectitia statim patri acquirebantur, iuxta dictam l. cum oportet. cũ ibi no. in prin. C. de bo. quæ libe. Vnde ex præmissis quilibet prudens iudex, cuius iudicio hoc totum committitur, arbitraretur partes donare noluisse verè: sed apparenter, vt dixi. sed tantum transigere taxata quantitate ab ordinario, prout fieri consuetum est, vt supra dixi, & quòd ita in principio conuenerunt, iuxta illud exitus acta probat. l. rem non nouam. in fin. C. de iudi. & in procemio ffrorum. in fin. & Bald. in cap. 1. quibus modis feudum amittatur. Secundò ista conclusio probatur: quia aut donatio facta per Melchionem episcopo est nulla: & tunc clarum est, quòd nullum ius, & nulla actio est quæsita filiis, & sic sine actione nemo experitur, l. si pupilli. §. videamus. ff. de neg. gest. aut donatio facta episcopo valuit: sed donatio facta ab episcopo Melchioni, & filijs fuit nulla: quia non potuit pro parua quantitate retenta donare tot bona: & donare tot bona ab incertis per confessionem Melchionis, iuxta no. in Clem. 2. de pen. & remis. & per Pau. & omnes quos suprà retuli. & per Legistas in simili, in l. præses. C. de tran-
9 sac. † Nam cum episcopus sit pauperum administrator, vt in l. nulli. & in l. si quis ad declinandam. C. de episco. & cle. non potest, quæ deberentur in pauperes erogari, gratis remittere: quia esset donare, l. si quis obligatione. ff. de regul. iur. traditur in l. Aquilius. ff. de donatio. vti traditur in iuribus præalleg. & latè. in l. contra iuris. §. fin. ff. de pact. igitur non valuit remissio, & donatio facta filijs: sequitur, quòd illi filij, qui sunt in possessione, dicere possunt, quo ad te liberas ædes habeo, l. loci corpus. §. competit. ff. si seruitus vendicetur. & ibi notatur cum simil. Tertiò ista conclusio confirmatur ex alio: nam clarum est, quòd si Melchion donasset ista bona, seu partem bonorum filijs suis, ista donatio fuisset nulla. l. prima. §. si pater. ff. pro donato. ita donando filijs per interpositam personam, donatio non valet l. 3. §. non solum. ff. de dona. inter virum, & vxor. in l. prima. C. de natura. & per Bal. in l. non dubium. C. eod. titul. Sed, vt in principio dictum fuit, donatio facta fuit episcopo eadem causa & lege, vt retrò dicta donatio fieret ab episcopo, igitur censetur donatio facta à patre filijs per interpositam personam, & consequenter fuit nulla. Quartò ad idem accedat: nam donatio facta ab episcopo dicto Melchioni, & filijs: facta fuit patris contemplatione. patet ex verbis donatoris dum primò considerans magnificam liberalitatem dicti Melchionis, conditionem, & statum ipsius cum omnibus aliis narratis vsque ad uer. quibus omnibus idem reuerendus dominus. Ex quibus omnibus colliguntur duæ rationes motiuæ: prima magnifica liberalitas: quam exercuit in donando omnia bona sua episcopo, ob quam episcopus dicit se liberalitate vti erga eũ, prout naturalis ratio dictabat, l. sed si lege. §. consuluit. ff. de peti. hæred. ad idem. l. si verò non remunerandi. §. idem Papinianus. ff. manda. Secunda multa onera filiorum, & filiarum tam natorum, quàm nasciturorum, considerata egestate ipsius Melchionis, & sic ipsius contemplatione expressè apparet sibi, & filijs facta donatio. quòd etiã patet, quia fecit etiam illam respectu nasciturorum: erga quos nulla poterat procedere affectio, l. si quis in suo. C. de inof. testam. igitur habitus fuit respectus ad patrem: vt ergo æqualis sit determinatio, iuxta l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupil. etiam respectu natorum censetur facta patris contemplatione, & maximè, quia nulla cadit affectio erga filios, vt patet ex expressa donatione, quòd illa contemplatione, & beneficio patris fuit facta, iuxta plenè notat. in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulga. & pupilla. §. cum pater, vt ex prædictis patet, fuerit causa proxima, quòd filijs fieret donatio: maximè cum id ex conuentione patris processerit. vt statim dicetur. Ex quibus in proposito dicõ, quòd per dicta bona donata fuerunt bona profectitia: vt per Bar. & doctor. in dicto. §. arrogato. & per Bartol. in l. cum oportet. in princ. C. de bon. quæ lib. & sic fuerunt patri quæsita etiam quo ad proprietatem, l. placet. ff. de acq. hære. quæ lex hodie in profectitijs non reperitur immutata. d. l. cum oportet. & ibi gloss. & omnes docto. & traditur in l. fin. in prin. C. de bo. quæ lib. & in l. 1. C. qui admit. & hoc est etiam solidissimum fundamentum. Quintò iste Melchion non solum stipulatus est pro se: sed etiam pro filijs, & pro filiis recepit, & ex re sua, igitur videtur hic Melchion filijs donasse. per ea quæ habentur in l. filiæ cuius. C. famil.

C.famil.herciſ.& no.Bal.in auth.ſi quas ruinas. C. de ſac. ſan.eccle.& Ioan.de Imo.in c.potuit.in vlti.char. extra de locato. vbi fortius volunt, ꝙ etiam quando non ex re patris ꝙ cenſeatur donaſſe filiis, vel inter viuos, vel cauſa
10 mortis,& vtraque eſt reuocabilis per patrem.† & ideo dicunt ꝙ ſi pater ſtipulatur emphytheoſim pro ſe & filiis, videtur filijs donaſſe:& poteſt reuocare illam,& vni ex filijs concedere:& licèt in hoc vltimo ſint opiniones:tamen iſta eſt communis opi.ſm dominum Ale.præ.me.in l. apud Iulianum.in §.ſi quis alium.ff.de leg.1. Nam ex re patris: & eius ſubſtantia videtur indubitatum,ꝙ cenſeatur donatũ. Igitur potuit per patrem reuocari. l. donationem. C. de dona.inter virum & vxor.nec poteſt dici donationem confirmatam morte ſua: quia in ſecunda cautione voluit illã haberi pro infecta:& ſic illam annullauit,& reuocauit: ꝙ potuit vt in d.l.donationem. igitur non potuit morte confirmari.Præteteà non potuit morte confirmari: quia non fuit filijs bonorum donatorum traditio facta, imo ſemper Melchioni in poſſeſſione remanſerunt,l.Papinianus. C.de dona.inter vir.& vxor.& notatur in l.2.C.de inoffic. dona.cum ſimili. iſta opinio probatur ratione non multum concludenti: nam quando pater ſtipulatur filiis vt hæredibus,videtur ordine ſucceſſiuo:gl.eſt quam Bar.& alij & cõmuniter doctores ſequuntur in l.ſi tibi.§.ſi pactus.ff.de pactis.& tenent Bar.& alij in l.quod dicitur.ff.de verb. obli. vnde ſi in caſu noſtro eſſemus in dubio, Melchion cenſeretur ſtipulatus fuiſſe filijs vt hæredibus:ſed ꝙ fortius eſt, ꝙ cenſeatur ſtipulatus vt hæredibus patet ex approbata conctura,quia ſtipulatus eſt rem ſui natura tranſituram etiã in hæredes extraneos, vt concludunt Bar. & doctores in §. ſi pactis. & in dicta l.ꝙ dicitur. Quinimò in caſu noſtro hoc eſt expreſſum: quia Melchiõ ſtipulatur pro ſe & filiis & hæredibus & ſucceſſoribus, vnde cum verba ſint clara non opus eſt alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in verbis.ff.de leg.3.l.ſi alij.ff.de vſufruc.leg.quia in incertis & non certis locus eſt coniecturis,l. continuus. §. cum ita. ff.de verb.obli.& hoc etiam patet:quia obligatio ſumit originem in perſona patris.ſecundum Bald.in d.§.ſi pactus. & ſequitur ibi do.Alexa.& ponit Ioa.de Imol.in d.l. quod dicitur.& hoc in dubio:ſed vt dixi, nos ſumus in caſu claro. Ex quibus in propoſitio clarè infertur, ꝙ pater potuit de his rebus donatis diſponere,& eis præiudicare: ſicut in incertis rebus hæreditariis.ita determinat clarè Io. de Imo. in d.c.potuit.in vlti.char.arg.l.ex facto.ff. de hære. inſti.& in l.Neſennins.ff.ad leg. Falci. & ſumus hoc caſu extra altercationem doct.de qua per Bar.in d.l.iuſiutan.§.ſi liberi.ff.de ope.libe.& in alijs locis allegatis per domi.Alexan. in d.l.apud Iulia.§.ſi quis alicui:cum aliis ibi per do.Alex. allegatis.quia in dictis locis loquuntur doc. quando pater ſtipulatur filiis vt filiis,non filiis vt hæredibus:& hæc concluſio eſt de mente doctorum in dictis locis. Confirmatur etiam alia via,nam bona empta ab vſurario, efficiuntur vſurarij, licèt ad vſuras teneatur actione perſonali, & non illi ex quorum pecunia fęnebri empta fuere, quinimò neque illis obligata.vt voluit Fede.de Senis conſ. 22. & Ioan.And.in c.2.de vſur.in 6.& Ioann. Andr. & docto. communiter in c.cum tu.de vſu.& domi. Lauren. de Rodul. in dicto tractatu. q. 68. Ex quo infero ꝙ dictus Melchion donando dicta bona,ſi eius donatio valuiſſet,potuit quaſcunque conditiones apponere.l.legem. C. de pact.cũ ibi no.& in l.traditionibus.C.eod.titu.& per conſequens Melchion potuit legem apponere ꝙ Reuerendus dominus Epiſcopus retrò donaret ſibi & filijs, cum clauſula, ꝙ *pater poſſet ad libitum diſponere, & inter viuos, & in vltima voluntate:* prout facta fuit retro donatio, quæ proceſſit ex tacita conuentione partium vſque ab initio, vt in principio probatum fuit:per conſequens potuit etiam Reuerendus dominus Epiſcopus, vt id quod conuentum erat exequeretur, retrò donare cum clauſula poteſtatis diſponendi, de qua ſuprà.vnde tam ex parte filiorum,quàm ex parte donantium dicta clauſula debet effectum habere. Ex parte filiorum dupliciter oſtenditur, quia ſi ſunt hæredes, non poſſunt venire contra factum defuncti,l.ex qua perſona.ff.de regu.iur.l.cum à matre.C.de rei vendi.ſi verò non hæredes, tunc quia ſtipulatio eſt facta ipſis vt hæredibus, non admittuntur ad dicta bona donata. vt per Bartol.& alios in l.Gallus.§.1.ff.de liber. & poſthu. ſi verò admitterentur etiam vt filij, admitterentur mediante eorum ratificatione.l.ſi ego. ff.de neg. geſt. ſed dictam donationem receptam per patrem non poſſunt filij ratificare, niſi etiam ratificent qualitatem prædictam poteſtatis diſponẽdi, vt declarat Barth.de Saly.in l.ſeruus C. de pac. & per Bal.in l.pe.§.poſt hoc.ff.de of.procon.& leg. Ex par-
11 te vero donantium† ſuppoſita validitate dnnationum patet, quia in donatione poteſt pactum apponi, vt certo caſu reuocari poſſit. vt per totum.C.de dona.que ſub modo. etiam ſi fiat eccleſiæ vt eſt caſus & ibi ponderat Io.de Imo. in c.cum dilecti.extrà de don. in notabi.vt dixi,in donatione rei ſuæ quilibet poteſt quaſcunque conditiones opponere, di.l.traditionibus.ff.de pact.vnde dicit Bald.in l. nulla. C.de iure dot. ꝙ in alienatione rei ſuæ,quicquid non nuenitur prohibitum,cenſetur permiſſum. videmus in ſimili quòd licèt res minorum non poſſint alienari ſine ſolennitatibus iuris: tamen ſecùs ſi teſtator diſpoſuit, ꝙ alienentur.l.magis puto. §.ſi fundus.ff.de rebus eorum. & in l.cũ ſequentibus. C.quando decreto opus non eſt. potuit ergo donans apponere conditionem, quòd res donarentur filiis cum illa clauſula, quòd pater diſponere poſſet. Ex quibus apparet multiplex reſpõſio ad allegata in contrarium, nã ex quolibet fundamento apparet vna reſponſio ad obiecta in contratrium, vt de ſe clariſſimè patet. Ex quibus intrepidè concludo quòd Melchion potuit in teſtamento diſponere de dictis bonis filiis donatis.ad quæ accedant etiam quæ dicentur in quinta difficultate, quid operetur declaratio pontificis declarantis primam cautionem, & contenta in ea non valere, & approbantis ſecundam cautionem & contenta in ea, prout ibi latiùs dicetur. ex quibus ſit expedita tertia difficultas. Capio quartam difficultatem, de qua non poſſum non admirari, quòd ſuper ea conſultatio petatur:quoniam nulla eſt difficultas: nam ſiue primum fuerit teſtamentum,potuit mutari. l. ſi quis in principio teſtamenti,ff.de lega. 3. & in §. poſteriore.inſti. quibus mod.teſt.infir.ſiue fuerit diuiſio facta à patre inter filios etiam potuerit reuocari, vt eſt caſus in l. ſi filia. §. ſi pater. ff. famil. herciſcund. & in l. ancillam. §. ſi pater. ff. pro ſuo. & nota. Bald. in l. 3. C. pro donato. Nec obſtat confirmatio ſententiæ, quoniam ſententia dicit, quòd teſtamentum intelligatur confirmatum, niſi fuerit mutatum,ſeu caſu quo non fuerit mutatum.igitur confirmatio ſententiæ non habet effectũ:quinimò ſi hoc non fuiſſet dictum, idem dicendum fuiſſet ſi non fuerit mutatum, quia verba intelligi debent ſecundum ſubiectam materiam,l. ſi vno.ff.locati.& vt non contineant abſurdum: vt videatur voluiſſe auferre poteſtatem teſtandi, & non mutandi teſtamentum.ad hoc glo.in l. puto.ff.famil.herciſ.& quia in libello ita petitum fuerat. Verba autem ſententiæ ſunt adaptanda,vt iuri in libello deducto adaptentur, ſecundũ Specu.in ti.de reſti.ſpo.§.j.ver.& no.& do.Anto.in c. cum ad ſedem.in 3.col.de reſti.ſpo.& hoc ſatis ſit quo ad quartam quæſtionem. Capio quintam quæſtionem, in qua concludo in primis, ꝙ Papa poteſt determinare,nunquid reſtitutio incertorum,& malè ablatorum ex vſuris dicatur legitimè facta,quia eſt materia eccleſiaſtica, & eſt quæſtio iuris, nec ſecularis cognoſcere poteſt.iuxtà plenè no.per Paul. & alios in Clemen.1.de vſuris.& per doct.in c.cum ſit generale.de foro cõpe.& per legiſtas in l.Titia.ff.ſolut.matri.& in l.quoties.C.de iudic.ex quibus infero,ꝙ Papa potuit declarare primam cautionem, & contenta in ea nulliter eſſe facta per ſuum reſcriptũ. Nec obſtat ſi dicatur, ꝙ non potuit hanc declarationẽ facere non citatis filiis de quorum præiudicio agebatur, iuxta.l. de vno quoque. ff. de re iudi. licèt ẽt fuerit declaratio Papę. vt Cle.1.cũ ibi no.de re iudi. & in l.fi.& ibi Bald.C.de legi. traditur plenè in c. cum olim.extrà de re iud.nã ad hoc reſpondetur,ꝙ ex quo de nullitate cautũ erat,caſus in c.quãquã.de vſuris in 6.& de nullitate retro donationis, & remiſſionis,oẽs concludũt ꝙ nõ

valebat

valebat.in d.Cle.2.de pęni.& remis.constabat pontifici, ꝙ filijs nulla competebat defensio: & ꝙ eis citatis, & inuitus pontifex idem fecisset, non debet dici declaratio nulla ex defectu citationis, ita tenet glos.& ibi latè dominus Abb. in c.cú olim.extrà de re iudi.& dominus Abb.in c. ex insinuatione. de appella. Ludo. Roma. in consi. 483. incip. Dubitatur primò. tradit do. Alexan.in l.de vno quoque.ff. de re iudi.& in consi. 120.incip.Quidam Nicolaus. Et hoc maximè, quia talis declaratio tendit tantum in præiudicium filiorum : quibus tantum dicebatur quæsitum ius in spe : & princeps processit de plenitudine potestatis,propter clausulam non obstantibus,iuxta no.per Bar.Bald. & alios in l.Gallus.§. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. Idem Bald.in l.fi.C.quibus res iudi.non nocet. & do.Ant. in c.per venerabilem.& in 21.col.qui filij sint legiti.ꝙ autem tantum in spe diceretur ius quæsitum patet:quia censeretur pater stipulatus filijs vt hæredibus: vnde illis hæredibus non existentibus nihil debebatur: quinimò nullum ius etiam in spe quæsitum erat:& de nullo præiudicio agebatur filiorum : vt patet ex his, quæ dicta sunt in 3. q. princip.ex quibus patet ꝙ valuit declaratio pōtificis,ꝙ dicta prima cautio, & contenta in ea fuerunt nulla. Ex quibus etiam infero,ꝙ valuit etiam confirmatio secundæ cautionis, & testamenti : quia ista sunt de iure positiuo, potuit Papa approbare : quia ex quo processit cum clausula non obstantibus, vt in ca.proposuit.de conces. præben.& tradunt Lappus Cardina.& alij,in Clem.2. de pęni. & remis.& traditur per Ioan.And.in cap. cum ad monasteriū. de statu monachorum.& gl.in c.qui ad perpetuā.25.quęst.
12 1.doct.in c.de multa.de præben. † Solum subest difficultas,quia ex quo restitutio vsurarum , & incertorum est de iure diuino, vt in regula peccatum. cum materia. de reg. iur.in 6.videtur ꝙ Papa non potuerit absoluere,& liberare: nisi fiat integra satisfactio, secundum Host. quem referunt, & sequuntur Lappus do.Car.& Ioan.de Imo.in c.2. de pęni.& remis. Sed ad hoc breuiter dico, ꝙ licèt prima compositio non valuerit non est mirum : quia ibi cautio erat nulla : quæ fuit valida in secunda compositionę. Itē in secūda quæ fuit facta post annos 16.episcopus affirmat dictum Melchionem multa erogasse, & erogare continuo pro restitutione : & etiam expendisse scutos sexcentos, vt redditus perpetuo in pauperes erogarentur. vnde attentis præmissis licèt Papa non posset gratis remittere:tamen potuit interpretari ꝙ attentis erogatis, & cautione legitimæ præstita vsque ad illud tempus dignus erat absolutione & liberatione: & ꝙ posset testari, & disponere de aliis bonis: nam dubia in tali.materia vsuraria interpretari ad pontificem spectat, vt patet in c.conquestus.& in c.cum tu.& in c.salubriter.de vsuris.facit quia in Papa præsumitur causa iusta,vt per Innoc.& alios in ca. quæ in ecclesiarum. de constit.& per Cy.& alios in l.fi. C.contra ius vel vtil. publi.Circa sextam quæstionem modica aut nulla est difficultas : quia vltimum testamentum est seruandum , vt in l.si quis in principio testamenti.ff.de lega.3. & in §. posteriore.institu.quibus modis testamenta infirmantur.& diuisio per patrem facta in quacunque vltima voluntate valet, l.fi. C.familiæ herciscun.imo pro lege est seruāda, §. disponat. in authen. de nup. dummodò non sit legitimæ priuatio: quia possunt filij qui essent instituti in minus legitima,habere supplementum legitimæ:vt in §. cæterum.in auth.de appellatione cogno.Et miror ꝙ fiat difficultas ꝙ vni ex filiis pro parte fuerint in testamento assignata aliqua bona: quæ erant litigiosa: quia non reperio ꝙ in vltima voluntate sit prohibitum disponere de rebus litigiosis : imo permissum,vt probatur in l.fi.& in auth. ibi posita. C. de litigiosis.& in l.ex hoc edicto.§.sed hæredem. ff. de alienatio. iudicij mutandi causa facta.& not.gl. in l.1.C.ne liceat poten.& Ang.in auth.de litigiosis,in prin.verum tamē est ꝙ filij quibus bona sunt assignata,si euinceritur , possent vsque ad legitimam de euictione agere,casus est,& ibi Bal. & alij,in l.scimus.in prin.C.de inoffi.de testa. à legitima autem suprà nihil petere possent : quia ita disposuit testator in codicillis,qui habuit potestatem sine aliqua causa præiudicādi filijs vsque ad legitimā, vt in l.omninò. & in auth.
13 nouissima.C.de inoffi.test. cum simi.† Circa septimā quæstionem nō est dubium, ꝙ donatio facta filio in præmium emancipationis,dicitur simplex donatio inter viuos, & est valida.vt communiter concluditur in l.vt liberis.C.de colla.in qua donatione inter viuos non habet locum dispositio,d.§.quanquam.vt est de mente glo.fi. ibi dum vult, ꝙ tantū locū habet in vltimis voluntatib.quinimò disputāt ibi doct. an habeat locū in donatione causa mortis:in qua sunt opiniones: sed Pau.tenet,ꝙ non, quando est facta separatim à testamento, quem sequuntur Io.de Imo. & Domi. de San. Gemin.in donatione autem inter viuos est de mente omnium quia constitutio est pęnalis. vt ibi in glos. fin.ex quibus inferendo in proposito videbatur, ꝙ tam ex testamento,quam ab intestaro talia donata filio emancipato deberent conferri alteri filio in potestate, vt communiter concluditur in auth.ex testamento.& in d. l. vt liberis. & in l.si emancipati.C.de colla. Sed hic insurgit difficultas:quia collatio est fienda, nisi pater expresse hoc designauerit, ꝙ non fieret collatio, ut in d.auth. ex testamento. & in corpore vnde sumitur : cum in casu nostro ostendi possit,ꝙ pater expressim designauerit, ꝙ talia donata non cōferantur.& in hoc tenendo opinionem Ang. in §. illud in auth.de trien.& semis.vnde sumitur. d.auth. ex testamento.dicendum esset ꝙ nō:quia ex quo requiritur expressio, & sumus in l.correctoria, requiritur expressio singulariter. secundum eum scilicet ꝙ non fiat collatio,allegat in simili.tex.cum ibi no.per eum in auth.de hære.& Fal. §.si verò expressim. Sed illa opinio Ange. non videtur vera,sed ꝙ sufficiat ex tacita mente testatoris,ꝙ appareat ꝙ voluit do
14 natarium habere præcipua:† nam etiam illud quod ex mēte colligitur dicitur expressum , l.prætor. in princip.& ibi Bar.& alii.ff.de noui ope.nun.iura autē allegata per Ang. non probant,vt dicunt præceptores mei do.Alex. de Imo. & do.Franc.Are in l.1.in addi.ad 2.quæst.Bar.ff. de vul.& pup.& ꝙ satis sit quòd ex mente testatoris appareat, probatur in l.ex parte.§.intestato. iuncta glos.1.& ibi Odofre. & Bald.ff.famil.hercis. & ex his quæ dicunt Fulgo.& Lud. Roma.in l.si emācipati.C.de colla.quos ibi refert & sequitur dominus Alex.in vlti.col.in fi.optimè conferunt quæ pulchrè dicit dominus Paul.Cast.in consi.cl.Ex quibus in proposito puto,ꝙ si teneamus ꝙ testamentum, & codicilli sint valida , concludendum est constare ex mente testatoris,& dispositis in testamento nullam collationem fiēdam & in primis quia testator multa fecit Bernardino tam in testamento, quàm in codicillis,quæ non veniunt conferenda,l.filiam.la 2.& l. filiæ licèt.C.de colla.l.1.§. vel maximè.ff.de colla.bo.Itē patet quia singulariter diuisit multa alia bona:facit ad hoc quod habetur in d.§. intestato.cū glo.ex quibus constat ꝙ testator voluit filios esse inæquales,& non æquales, vnde non possumus dicere, ꝙ fiat collatio ratione æqualitatis seruandæ, iuxta. l. liberis. & in l. vt illud. in fi.C.de colla. quia hoc esset contra mentem testatoris: Vnde multi dixerant ꝙ quando filij sunt inæqualiter instituti,nō habet locū colla.arg.d.§. intestato. cū ibi notatis. Secundò hoc idem ostenditur clarè ex verbis testamenti, cum testator declarat quædā bona expressa in diuisione & institutione spectare ad dominum Anto.pro portione sua subdendo,duntaxat, & non vltrà:per quæ verba ostēditur clarè ꝙ noluit ꝙ plus haberet ex bonis paternis: quæ dictio taxatiua (dūtaxat) excludit omnia pręter expressa,iuxta no.in l.ob.æs.C.de p̄di.mino.& in l.2.C.de patri. qui filios distraxe.& in Cle.exiui.§. cū autē. extrà de uerb. signi.Patet etiam ex illis verbis , & non vltrà,quæ negant, & taxant ꝙ tantū habeat bona expressa,& non alia.l.properandum.in princ.in verb.non vltra.C.de iudi.& in cap. qualiter.extrà de cleri.non residen.& in c.de multa.de pręben.& traditur in c.quia propter.de cle. sed si fieret collatio,cōsequeretur Anto. plura bona vltra expressa contra mentē testatores,igitur vr̄ prohibita. Tertiò clariùs ostenditur ex illis verbis testamēti,dū dicitur, *voluit & vult dictus testator dictū Ant.iure & titulo institutionis de eo vt suprà facta,remanere & esse debere tacitum & cōtentū : ita vt nihil*

vltrà

vltra petere possit in bonis, & hæreditate dicti testatoris: quæ verba sunt prægnantia, & multum clara: ꝙ de bonis, seu hæreditate dicti testatoris nullo modo vltrà aliquid consequi possit, per ea quæ notat Bar. in l. iurisiurandi. in fin. ff. de ope. lib. & Bar, in l. fideicommissa. §. si quis ita. ff. de leg. 3. & Bald. in l. 2. ad finem. C. de iure dot. & per Bald. in l. liberti libertæque. C. de operis liber. & in l. si adulta. C. de hæredi. vel actio. vendi. cum simi. Prætereà multa donata sunt etiam in testamento prælegata, & tamen post donationem pater faciendo codicillos dicit, *quod uolebat quòd dicta bona legata solida, & firma remanerent sine quouis onere*, igitur sine onere collationis: aliàs non remanerent solida, si conferrentur vt donata, & diuiderentur. l. qui solidum. ff. de leg. 2. & l. ergo. §. illud videndum. ff. de fideicom. liber. Item dicitur, sine quouis onere, quæ verba vniuersalia: & geminata excludunt omne onus: nec restrictionem patiuntur, iuxta no. per gl. in l. cum pœnam. C. de arbi. & in Cle. 1. de re iudi. & per gl. in Cle. 1. de supplen. negli. prælato. ex quibus, & multis aliis quæ ex testamento, & codicillis diligenter inspectis colliguntur, apparet quòd pater multum Bernardinum prædilexit, constat quòd voluit eum esse melioris conditionis, & eos inæquales esse, & assignata sibi esse præcipua: prout etiã particulariter patet: dum voluit quòd si bona alteri assignata euincerentur: ꝙ nihil posset Bernardino viam testamenti, & codicillorum sequi per prædicta.† Si verò diceremus testamentorum nõ
3 valere: & sic nec codicillos: nec donationem causa mortis in testamento factam, iuxta no. in d. c. quanquam. de vsuris. in 6. tunc maior est difficaltas, quasi in successione in testati non reperiatur, neque ex verbis, neque ex mente prohibita collatio: per tex. cum ibi no. in d. auth. ex testamento. in corpore vnde sumitur: tamen licèt res non sit sine dubio, potius amplectetur ꝙ non fieret collatio: intelligendo tamen quòd bona prælegata in testamento, & codicillis Bernardino facta, ex quo non valent, non sunt præcipua, sed communia, & communiter diuidenda, sed donata ex mente patris debent esse præcipua. Ista cõclusio probatur: nam si mens patris ostenditur, quòd omnia prælegata, & aliter data Barnardino voluit eum habere illa præcipua: fortius si non valet dispositio respectu prælegatorum, voluit illum habere donata præcipua. Nec obstat quòd voluntas patris declarata in testamento fuerit nulla: quoniã etiam ex testamento nullo probatur voluntas, & habet effectum. casus est no. in l. fin. ff. de rebus eorum. & plura propter hoc determinant Dy. Iaco. de Are. & Bald. Ad idem tex. in l. qui à parte. ff. quando ex facto tutoris. Præterea patet etiam, nam propter clausulam codicillorum volũtas testatoris fuit, *quòd filijs succedentibus ab intestato dispositain testamento sortirentur effectum*, iuxta nota. per Bar. in l. 1. ff. de iure codicill. & sic probatur quòd etiam ab intestato fuit voluntas testatoris, ꝙ Bernardinus haberet illa præcipua, & non fieret collatio: quod etiam patet ex dispositis in codicillis, vnde eadem voluntas ostenditur fuisse testatoris, quando succederet ex testamento: quæ etiam voluntas ꝙ noluerit collationem fieri colligitur ex alio: quia prælegando & assignando in parte, & donando nihil remansit indiuisum: & plus vni assignauit, quàm alteri, ita determinat gl. in d. l. ex parte. §. intestato. quam ibi sequuntur doct. maximè Richar. Malum. & hanc opin. sequitur Albert. per ea quæ dicit Imperator, in l. 3. in fin. C. de libe. præte. sed tutius est Bernardino prosequi causam testati, quàm causam intestati, etiam propter multa prælegata facta. Capio octauam quæstionem in qua reperio varias opiniones. Nam Iac. de Are. Richar. Malum. Alber. & Floria. in l. cætera. §. mala medicamenta. ff. famil. hercifcund. tenent ꝙ quæsita per vsurarium, quia dominium est apud defunctum, veniunt inter hæredes diuidenda: & hanc opinionẽ approbat Bald. in l. bona. C. famil. hercifcun. arg. l quod autem. cum sequenti. ff. pro socio. Sed reperio ꝙ contrarium voluerunt Odofre. & Guido de Suzaris, prout refert Alber. in d. §. mala medicamenta. & sequitur ibi Bald. per illum tex. & idem dicunt ꝙ potior est cõditio filij possidentis, & hanc opinionem approbat Bartho. de Salyc. in d. l. bona. vbi dicit ꝙ leges allegatæ per Bald. nõn probant, ideo sanctius putat quòd siue dominium sit translatum, siue non, veniunt diuidenda: & ita dicit esse de mente. d. §. mala medicamenta. qui vult quòd iniustè quæsita non veniunt diuidenda. Et hanc opinionem sequitur præstantissimus doctor magnæ conscientiæ domin. Ioan. de Ana. Archid. Bonon. in rubr. extrà de vsuris. in fi. dicit quòd secundum istam opinio. ipse consuluit: & hanc opin. amplector. & sic possessor dicitur tutus in male quæsitis. Circa nonam quæstionem dico, quòd seposita validitate testamenti, non est dubium quòd si alter ex filiis non obseruat testamentum, quòd excepta legitima patitur pœnam priuationis, & translationis bonorum: ex quo præceptum, seu dispoſita non continent aliquod turpe, vel per uersum, casus est institu. de leg. §. fin. & in l. vnica. cum ibi plenè no. C. de his quæ pœnæ nomine: facit tex. cum ibi no. in authen. hoc amplius. C. de fideicommiss. Circa decimam & vltimam quæstionem dico, quòd si aliàs dicta fideiussio præstita, quia non est soluendo pro quantitate pro qua fideiussor intercessit: non diceretur legitimè præstita: propter coniunctionem fideiussoris, non diceretur legitima & idonea, quoniam tantum hoc admittitur in fideiussore de repræsentando aliquem iudici, & non in aliis fideiussoribus, secundum Gulielm. Barto. & omnes, in l. 1. ff. in ius voca. vt eant: & non extenditur ad alios casus: tenent etiam Angel. in l. 2. §. quòd ait prætor. ff. qui satisda. cogan. sed arbitror quòd ex aliis dicta cautio defendi potest. Nam ego reperio quòd incertum erat, inquantum ipse esset obligatus pro vsuris restituendis: & quòd pro multis incertis præcesserat satisfactio nec reperio quòd intercesserit pro aliqua quantitate, vnde non video quomodo dici possit quòd non sit sufficiens pro tota quantitate, ex quo enim ita præstita est & recepta præsumitur idonea, donec contrarium probetur: ut in capitu. in præsentia. & ibi domi. Abb. & alij extrà de probatio. Secundò dico quòd perperam hoc non dicitur minus satisfactum. d. cap. quanquam. quantum ad annullationem testamenti, vt in dict. cap. quanquam. in ver. cæterum. vbi si ordinarius recipit pro minori quantitate ipse obligatur non tamen testamentum irritatur. Tertiò quia ex quo pro aliqua quantitate est idoneus, & principalis est idoneus, dicitur satisfactum. quia propter hoc quòd est idoneus principalis dicitur idoneus fideiussor. tex. est no. & ibi hoc tenet Bald. in l. mulier. C. de iure dotium. Postremò Papa confirmat hanc rationem cum triplici clausula: *pro expressis habentes:* per quam omnia quæ erant exprimenda habentur pro expressis: latè domi. Anto. in consil. 54. secunda, *supplentes omnes defectus tam iuris quàm facti quarumcunque solennitatum. tum clausula, non obstantibus:* propter quam patet quòd Papa vti voluit plenitudine potestatis, secundum Bald. in l. si testamentum. C. de testa. cum simi. Ex quibus patet quòd talis confirmatio cautionis cum dictis clausulis dicitur confirmare ipsam, *non obstantibus quibuscunque defectibus iuris & facti:* & sic defectũ facultatum, si quis adesset secundum no. per Abb. & alios, in c. 1. de confirm. vtil. vel inutil. & in ca. 1. extrà de transact. cum simil. & sic concludo quòd de identitate dictæ cautionis opponi non potest: ad quod etiam facit, quia fuit ab ordinario approbata, in cuius arbitrio hoc sedebat. l. si fideiussor. in fin. ff. qui satisda. cogan. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus I. V. doc. Senen.

SVMMAE.

Contractus venditionis fit ad mensuram, pro pretio incerto respectu totius fundi certificando, secuta mensura.

1 *Emptio contrahitur, quando pretium principale est purum licèt augmentum sit in conditione. & nu. 2.*

3 *Conuentio apposita in contractu censetur apposita in cõtractu cum effectu aliquid operandi.*

CON-

CONSILIVM CXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

DVo videbãtur facere difficultatem in præſenti conſultatione. Primum ꝙ venditio facta dicitur ad menſuram, ex *quo vẽditur res tot tornaturarum intrà tales fines, pro tanto pretio, ad rationem certæ quantitatis pro qualibet tornatura, hoc acto ꝙ vtraque pars poſſit augere & minuere facta mẽ ſuratione, ſi apparebit eſſe maioris vel minoris menſuræ*, hoc probatur ex his quæ ponit Bar. in l. Iulianus. §. ſi Titius. ff. de act. emp. & Bal. in rub. C. de contrahen. emp. q. 22. & Saly. in l. eo. ti. tradit Ioan. And. in addi. Spec. in ti. de emp. & vendi. §. 1. ad fi. & Petr. de Ancha. & Ioan. de Imol. in cap. per tuas. extrà de donat. Ex qua concluſione videtur inferri ꝙ ſi dicta venditio dicitur facta ad menſuram, videtur ꝙ dici poſſit conditionaliter facta, & ꝙ ante menſurationem non dicatur perfectus contractus, vt concludit Bar. in d. §. ſi Titius. per illum tex. & videtur caſus in l. ſed ſi in venditione. & ibi Bar. ff. de peri, & commo. rei vendi. & in l. ꝙ ſæpe. §. in his. & ibi Bald. ff. de contrahen. emp. & videtur cum ante menſurationem non videantur perfectus cõtractus, nec pretium certum, ꝙ non dicatur fuiſſe in mora, ex quo pretium non erat certum & liquidum, ſed liquidãdum per menſurationem, ſed ſuper non liquidis, ſed liquidandis non contrahitur mora, ita inquit Bald. in l. acceptam. in 6. oppo. C. de vſur. & eſt bonus tex. in l. in fideicommiſſi. in prin. & ibi colligit Bald. in antiqua lect. ff. de vſur. & pbatur in l. 1. C. de vſu. & fruct. leg. ſi ergo nõ fuit in mora, non poteſt in aliquã pœnam incidere, l. ita ſtipulatus. & ibi Bar. in 6. & 7. oppo. ff. de verb. obli. Secundum ꝙ faciebat difficultatem eſt: quia licèt contractus poſſet dici perfectus ante menſurationem, & pretium certum, & ſic emptor eſſet obligatus in ſex annos, prout in inſtrumento, ſoluere reſiduum pretij: tamen etiam intra dictum tempus tenentur venditores ad alterum de tribus, vel præſtandum fideiuſſorem euictionis, vel ad inueſtiendum pretium pro ſecuritate rei emptæ, vel ad deponendũm. Cum ergo tenerentur eodem tempore & nullus eorũm obtulerit ſe pro parte ſua impleturum, videtur elapſo tempore, reſpectu nullius ſit mora contracta, l. Iulianus. §. offerri. & ibi no. ff. de actio. emp. facit l. quæro. §. inter locatorem. ff. locat. qui enim ex parte ſua non impleuit, nec legitimè obtulit, non poteſt agere ad implendũ, l. ædiles. §. fin. & ibi glo. Bald. & Angel. ff. de ædil. edict. & ſic videtur quòd vltima die, ſex ann. fuerit mora contracta, & per conſequens poſteà non fuerit ſine mora interpellatio contracta, ſecundum Bartol. in l. item illa. ff. de conſti. pec. & ſic non fuerit commiſſa pœna. Sed prædictis non obſtantibus quæ veriſſimè non obſtant, contraria ſententia eſt verior & probabilior, quòd imo contractus fuit perfectus & certum debeatur, & ſic elapſo tempore fuit mora
1 contracta: † & vt breuius rem abſoluam, dico quòd contractus conditionis fit ad menſuram, pro pretio incerto reſpectu totius fundi, certificando ſequuta menſura: puta ſi venditur fundus intra tales confines, ad rationem viginti pro qualibet tornatura, & tunc ante menſurationem contractus eſt incertus & conditionalis, & ita loquuntur iura & auctoritates in cõtrariũ allegatæ: quoniam totus contractus dicitur ſub conditione celebratus. Aliquando & ſecundò venditur fundus intra tales fines, qui affirmatur eſſe tot tornaturarum pro tanto pretio, puta mille, ad rationem viginti pro qualibet tornatura, adiecta tamen lege, quòd quælibet partium poſſit menſurationem petere, & iuxta menſurationem augeatur, & diminuatur pretium: ſicut augeatur & diminuatur menſura expreſſa, & affirmata, & tunc eſt caſus noſter in quo dico, quòd contractus eſt certus & perfectus, & pretium certum, verum augmentum, vel diminutio pretij ſunt incerta, & conditionalia, quæ non reddunt contractum incertum vel conditionalem, hoc probat tex. vbi eſt caſus de hoc in l. hæc venditio. §. fin. ff. de contrah. emp. vbi habetur, quòd ſi emo fundum pro centum, & pro eo pluris, quod eum vendidero, dicitur quòd contractus eſt perfectus, & pretium eſt certum: pretium autem augebitur, ſi pluris eum vendiderit, & ſic quando eſt res certa uẽdita, & expreſſum eſt certum pretium, licèt pretium ex lege in contractu adiecta poſſit alterari, tamen contractus dicitur perfectus, & pretium dicitur certum, & tamen dicit ibi Bald. in propoſito per illum tex. quem ita ſummat. venditio poteſt eſ-
2 ſe pura, tamen pars pretij conditionalis. † Vnde dicit, quòd quando pretium principale eſt purus, licet augmentum ſit in conditione, emptio contrahitur, & ſtatim agi poteſt ad rem tradendam, & ſic etiam ad pretium, quod eſt purum, & ita etiam probat tex. in l. ſi pater. §. pen. ff. de pac. dota. vbi eſt idem caſus: cum ergo in caſu noſtro res vendita ſit expreſſa, & ſtatutum certum pretium, licèt poſſet augmentari & dominui petita menſuratione ab aliqua partium, tamen contractus dicitur perfectus, & certum dicitur eſſe pretium & exigibile. Confirmatur & ſecundò iſta opinio: nam differunt iſta quòd actus à principio ſit conditionalis, vel ꝙ ſit purus, ſed reſolui poſſit per conditionis euentum. Primo caſu dicitur incertus: puta ſi venditio eſſet facta, vt dixi ad menſuram, pro tanta quantitate pro qualibet tornatura: nam tunc dicitur conditionalis, & in ſuſpenſo, donec fiat menſuratio, & ita loquuntur in contrarium allegata. Secundo caſu dicitur certus & purus, & interim exigibilis, & ſic conditio verificatur, poſtea reſoluitur, quatenus conditio verificatur: primo enim caſu dicitur conditio ſuſpenſiua: ſecundo reſolutiua, vt eſt gloſſ. no. & ſubtilis in l. 2. ff. de in diem addi. Et ideò Bartol. in l. iudex poſtea. ff. de re iudi. decidit pulchrã quæſtionem in propoſito, de qua ibi per eum: vbi facit eandem con. cum ergo in terminis noſtris ſit expreſſa certa res, & certum pretium, licèt pretium alterari poſſit, & reſolui, ſi ſequetur menſuratio, tamen ante dicitur contractus perfectus, & pretium certum, & ſic interim debetur, & exigi, & ſolui debet. Tertiò iſta concluſio probatur: nam partes exprimendo rem certam, & certum pretium habuerunt contractum pro perfecto, & abſoluto, voluerũt autem, *quòd eſſet in facultate cuiuslibet petere menſurationẽ: prout in inſtrumento*, & ſic ꝙ augmentum & diminutio pretij penderet, in caſu quo peteretur menſuratio, & aliter menſura oſtenderetur, quàm eſſet expreſſa: vnde talis adiectio incerta, & dubia non facit contractum minus certum, & minus perfectum. l. cum furti. ff. de in lit. iur. & d.
3 l. hæc venditio. in fi. & patet, † quia omnis conuentio appoſita in contractu cenſetur appoſita in contractu, cum effectu aliquid operandi: ut dicit no. Bald. in rubri. C. de contrah. emp. q. 9. ſed partes conuenerant, quòd certi fructus eſſent venditoris poſt contractum factum, ꝙ pactum fuiſſet inutile, niſi contractus fuiſſet perfectus: quia fructus omnes fuiſſent venditoris contractu non perfecto, vt in l. 1. C. de peri. & commo. rei vend. & in l. fructus. & in l. curabit. cum gloſſ. C. de actio. emp. ex quo datur intelligi, quòd ſi non fuiſſet pactum, intelligebant ꝙ fructus eſſent emptoris igitur habuerunt contractum pro perfecto, contractus autem ex conuentione partium, legem accipiunt. l. legem. C. de. pact. & in l. legem. C. loca. cum ſimil. Comprobatur & vltimò ex his quæ no. voluit Bar. in l. Iulianus verum debitoré. in fin. ff. de condi. indeb. vbi voluit, quòd quando præſens ſtatus rei non excludit debitum certum, ſed eſt dubium, an inducatur excluſio, pendente dubio, diſpoſitio habet executionem. l. ſi duobus. §. ſed & Marcellus. ff. de in diem addict. & ideo dicit Barto. ꝙ ſi erant conceſſæ multæ repreſaliæ, & facta eſt lex, ꝙ eligerentur duo qui haberent illas reuidere, & iniuſtas caſſare, iterum ante remiſſionem habent executionem: quia illa dubietas non impedit executionem. ex quibus patet ꝙ dubietas, ꝙ pretium diminui poſſit, non habet impedire executionem promiſſionis certi pretii: & ſic patet ſolutio ad ea quæ in contrarium allegantur. Non obſtat ꝙ ſecundo loco allegatur: quia reſpondeo ꝙ illud erat

per

per venditorem implendum soluto pretio, debebat igitur primò solui pretium vel offerri in tempore, & tūc nisi per venditorem fuisset impletum illud ad ꝙ tenebatur facta sibi oblatione de pretio fuisset tempore excusarus: ista conclusio probatur per ea quæ ponit Bal. in l. 1. in 4. col. C. de vsur. & fruct. leg. vbi quærit, an vsufructuarius debeat incipere ab oblatione cautionis, de vtendo & fruendo, an proprietarius tradendo rem, & determinat ꝙ prius debet res tradi, & postea caueri, & rationem assignat: quia illa cautio non est præstāda, nisi tempore quo traditur vsusfructus, ꝙ apparet in verbis cautionis, scilicet de vtēdo & fruēdo, quę verba respiciunt vsumfructum. l. si vsusfructus intra biennium. ff. de vsufruct. lega. Cum enim prius debeat tradi, & immediatè caueri, non debet incipere legatarius ab offerēdo cautionem sed hæres ab offerendo rem: quia ordo seruā dus est, l. non fuerint. ff. de iureiur. & ibi in d. l. 1. Bal. respondet ad §. offerri. quod ibi non contraheretur mora, si reus exciperet de pretio, neque soluto, neque oblato: quare cum in casu nostro solutio pretij præcedere debeat de necessitate, illud ꝙ erat implendum per uenditorem, scilicet respectu depositionis, vel inuestituræ, sequitur ꝙ emptor ad minus debebat offerre pretiū, vt à mora excusaretur. Ex quib. concluditur, & nō soluendo pretium certum fuit in mora, & sic incidit in pęnam conuentionalem, & in aliàs pęnas, de quibus in l. si quis maior. C. de transact. Postremò non omitto, quod si aliqua dictarum partium prætendebat se deceptam in mensura expressa, & sic prætendebat pretium debere diminui vel augeri, debebat hoc petere, vel intra sexaginta dies: aliàs standum est mensurationi expressæ, per tex. in l. quod si nolit. in §. sed quid ita. ff. de ædil. edict. secū dum Io. de Imo. qui hoc decidit in terminis, in c. per tuas. de donatio. ubi latè per eum. Confirmatur hoc, quia si mē sura expressa non placeret, fuit appositum pactum, quod posset ille cui displiceret petere, quod de nouo fieret mensuratio, ꝙ intra quinquaginta dies petēdum erat, & ista est de mente Bald. Angel. & aliorum, in l. si quis arbitratu. allegando d. §. si quid ita. & ibi latè dixi. ff. de verbo. oblig. & Imo. vt dixi, decidit hoc in indiuiduo, vel ad plus hoc peti poterat intra annum, aliàs vlterius non est audiendus, vt per Bar. in l. qui grauatos. C. de censitoribus. & quæstorib. lib. 11. per quem textum, ita in terminis consuluit Bal. & refert insignis doctor do. Catal. in suo consil. 48. incip. si vē ditor &c. Quamcunque igitur opinionem teneamus, per quinque annos, & vltrà, erat elapsum tempus ad petēdum mensurationem, & sic super ea nulla partium erat amplius audiēda, & consequenter in termino sex annorū emptor tenebatur soluere certum pretium expressum, ꝙ cum non soluitur incidit in pęnam, & in moram, l. magnam. C. de contrahen. & commit. stipulatio... §. de illo. ff. de actio. & obli. & maximè propter iuramentum, per ea quæ no. dicit Io. de Imo. in c. breui. de iureiu. & tex. cum ibi no. in l. si quis maior. C. de transact. & sic eo reuocato, executio instrumenti peti poterit. Laus Deo.

Bartho. Soci. I. V. Doct. Senensis &c.

F I N I S.

Domini Bartholomæi Socini Senensis Iuris Vtriusque Doctor. Consilia Tertii voluminis fęliciter expliciunt.

Venetijs apud Franciscum Zilettum.
M D LXXIX.

CONSILIORVM
SEV POTIVS
RESPONSORVM
BARTHOLOMAEI
SOCINI SENENSIS

Iuriſconſulti celeberrimi, ac Aduocati Conſiſtorialis digniſsimi,

VOLVMEN QVARTVM.

HIERONYMI MAGII IVRISCONSVLTI Anglarenſis appendicibus auctum:

Denuo cum veteribus diligentiſſime collatum, infinitis mendis repurgatum, ſummis, quæ plurimis in locis deerant, adauctum, obſeruationibusq́ nonnullis haud pœnitendis illuſtratum,

PER NIC. MICHAELEM, IVRISCONS. PARISIENSEM.



Venetijs, Apud Franciſcum Zilettum. M D LXXIX.

CONSILIORVM, SEV POTIVS RESPONSORVM BARTHOLOMAEI SOCINI SENIORIS, ADVOCATI CONSISTORIALIS,

Volumen Quartum.

HIERONYMI MAGII ANGLARENSIS, IVRISCONSVLTI,

Annotationibus, & Appendicibus auctum, atque illustratum.

C A S V S.

Casus talis est. Franciscus Donatus Aretinus suum vltimum solenne condidit testamentum, in quo inter alia sic disposuit. *Anco lascio à Giouanni mio nepote figliuolo, che fu di Donato mio figlioulo già morto: vno campo di terra posto nella contrada del Banuolo, laquale è lauorata è cultiuata è vignata circa staiola dodice in sui tali cõfini &c. con la cãpagna che vi è su, il qual peZZo di terra li lascio per ragione d'institutione, & che piu non possi adimandare: considerato che lui mi è stato sempre disubbidiente.* quod petium terræ est valoris lx. flo. *Anco lascio al detto Giouanni vn peZZo di terra posto nella contrada di Valle gioongnom à la quale questi sono i cõfini &c. Et questo per fiorini ottãta: i quali riceueti per dota della Catherina sua madre: ben che non fosse interamente pagato. Anco lascio à Geneura mia figliuola fio. ducento, & questo per via d'institutione. Anco lascio à dona Frãcesca mia dona presente, et vsufruttuaria, & gouernatrice, et administratice di tutti ciascaduni miei beni, de quali tutti, & ciasceduni de miei beni gli lascio l'vso, e l'vsufrutto: & à lei do piena licentia, & auttorità de li vsufrutti preditti fare, disporre, alienare, & per se ritenere come ad essa Francesca parerà, & piacerà, senZa alcuna escettione, & contradittione. In tutti gli altri miei beni, & ragioni lascio mio herede vniuersale Donato mio figliolo, & della detta Francesca, & se il detto mio figliuolo morisse infra anni uenticinque substituisco ne là mità de tutti i mei beni à M. Bartholamio de Dorato mio fratello, et ne la quarta parte Giueura mia figliuola, de l'altra quarta parte Giouanni mio nepote figliuolo, che fu del detto Donato primo mio figliuolo.* De prædicto testamẽto fuit rogatus notarius cũ clausula codicillari, & cũ clausula, cassans, irritans, & annullãs &c. & sic cum prædicto testamẽto prædictus Franciscus mortuus est &c. modò dubitatur de infrascriptis, super quibus consilium postulatur, & præsupponitur quòd in bonis prędictis testatoris remanserunt solùm bona, ascendentia ad valorem septingentorum florenorum, vel circà.

Ex prædictis de duobus quæritur. Primò vtrum prędictus Io. possit agere ad supplementum legitimę non obstante prohibitione testatoris. Secundò vtrum prędicta do. Francisca debeat habere vsumfructum in omnibus bonis prędicti testatoris, tam legatis, quàm etiam aliter relictis, & de iuribus prędicti legati facti prędictę d. Franciscę.

S V M M AE.

Supplementum legitimæ an possit peti à filio instituto in minori portione, quàm sit legitima: cum prohibitione ꝙ plus petere non possit, & quando est legatus usus fructus omnium bonorum vxori, & quod sit gubernatrix, & administratrix omniũ bonorum testatoris: quid importet hoc tam &c. filiorum, quàm extraneorum hæredum, & legatariorum.

1 *Legitimæ supplementum an peti possit à filio, instituto in minori portione, quàm sit legitima & nu. 2.*
3 *Conditio, onus, atque grauamen adiectum in legitima reijciuntur, & pro non adiectis habentur.*
4 *Verba ista, quod plus petere non possit, important grauamen.*
5 *Testator si reliquit filio iure institutionis, ita quòd non possit plus petere, licèt petat legatum sibi factum sub dicta conditione, & illud legatum acceptet, potest nihilominus petere supplementum legitimæ.*
6 *Dominus non potest ex re sua habere vsumfructum.*
7 *Verba ista, relinquo vxorem dominam massariam &c. qualiter interpretari debeant.*
8 *Voluntatis defunctorum vestigia sequi debemus.*
9 *Intentio in omni sermone attendi debet.*
10 *Testatoris intentio in vltimis voluntatibus potius inspicienda est, quàm verborum proprietas. & in nu. 12.*

11 *Verbum directum ex præſumpta mente teſtatoris, trahitur ad obliquum.*
13 *Quid ſi vni legatur res, & alteri illius rei vſusfructus.*
14 *Et an illo articulo vſufructuarius ſit dominus vſusfructus.*
15 *In dubijs coniecturæ ſunt probationes liquidiſſimæ.*
16 *Generi per ſpeciem quandoque derogatur.*

CONSILIVM I.

Omnipotens Deus adſit, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

1 CIRCA primam quæſtionem qua quæritur † vtrum prædictus Ioann. attentis verbis prædicti teſtatoris prohibeatur petere ſupplementum legitimæ ſuæ, quam habebat in bonis prædicti teſtatoris aui ſui, non obſtante prohibitione facta per prædictum teſtatorem: ne
2 videar † rem claram in dubitationem deducere contra doctrinam, quæ traditur in capit. cum in iure. de electio. & in capi. cum in iure. de offi. dele. & contra l. Domitius Labeo. ff. de teſta. cum ſimilibus, breuiter reſpondeo quòd præfatus Ioann. non obſtante prohibitione dicti teſtatoris poteſt legitimæ ſupplementum petere: quoniam iſta eſt regu-
3 la † quòd omnis conditio, onus, atque grauamen adiectum in legitima, reijciuntur, & habentur pro non adiectis, vt l. ſcimus. §. cum autem. & in l. cum antiquioribus. & in l. ex tribus. C. de inoffi. teſta. & in l. Papinianus. ff. quarta. ff. de inofficio. teſtamen. & l. ſi pater. C. de inſtitu. & ſubſtit. & ibi per gloſſ. & doctor. & in l. ſuus quoque. ff. de hære. inſtitu. & in authen. vt cum de appel. cog. §. aliud quoque capitulum. & in capitu. Raynutius. & in capi. Raynaldus. de teſt. & in authen. de hær. & Falc. §. itaque. & §. ſi quis autem. Et
4 ſic † ex prædictis patet, quòd cum prædicta verba, *quòd plus petere non poſſit*, importent grauamen, tale grauamen habetur pro non adiecto, & per conſequens petere poteſt legitimam, & in propriis terminis, quòd non obſtante tali prohibitione, talis filius, vel nepos poſſit petere ſupplementum legitimæ, tenet expreſsè Bartholo. in authen. ſed cum teſtator. C. ad l. Falcidiam, & in l. ſcimus. C. de inofficio. teſtamen. & in l. gerit. ff. de acquirend. hæredit. & in l. quia poterat. ff. ad Trebel. & in l. ſi hæres. C. de impub. & alijs ſubſt. & Moderniores in l. in quartam. ff. ad l. Falci. Et per Bald. in l. ſi adulta. C. de hære. acti. & hoc idem voluit Bald. in l. hac edictali. ver. iuxta hoc ſequitur alia quæſtio.
5 C. de ſecun. nup. vbi concludit quòd † ſi teſtator reliquit filio iure inſtitutionis, ita quòd nõ poſſit plus petere, quòd licèt petat legatum ſibi factum ſub dicta conditione, & illud legatum ſimpliciter acceptet, nihilominus poteſt petere ſupplementum legitimæ, & quia hoc eſt in iure expeditiſſimum, ideò aliter non inſiſto. Sed iſta clara concluſio ſit, quòd prædictus Ioan. non obſtante dicta prohibitione, etiam acceptando prædictum legatum, poteſt petere ſupplementum legitimæ. Circa ſecundam quæſtionem, qua quæritur, vtrum prædicta domi. Franciſca debeat habere vſumfructum in omnibus bonis prædicti teſtatoris, tam legatis, quàm etiam aliter relictis, & de viribus prædicti legati facti prædictæ domin. Franciſcæ, aduertendum eſt, quòd ex prædictis plures poſſunt oriri dubitationes. Prima quæſtio quæ poteſt oriri, eſt vtrum prædictum legatum viribus ſubſiſtat: ſecunda poſito, ꝙ valeat, quid importet, & cuius ſit effectus reſpectu ſuiipſius: tertio cuius ſit effectus reſpectu filij hæredis inſtituti, & reſpectu filiæ, & nepotis legatariorum: quarto de iuribus competentibus hæredi, & prædicto Ioan. nepoti ex filio præmortuo, & Geneu-
6 ræ filiæ legatarijs, & Donato hæredi inſtituto. Quo † ad primam dubitationem, vtrum prædictum legatum ſubſiſtat viribus: videtur primo dicendum quod non, quod prædicta domina Franciſca uigore prædicti legati nihil conſequi ualeat: quoniam iſta eſt regula, quod repugnantia non poſſunt adinuicem ſtare, & ideo corruunt: vt in regula, vbi repugnantia. ff. de reg. iu. cum ſua materia. ſed eſſe dominam, & vſufructuariam repugnant, vt in l. ſi quis argentum. §. ſed & ſi quis. & in l. quiſquis. C. de donatio. & ratio eſt. quia cum vſusfructus formalis ſit ſeruitus, vt l. 1. ff. de ſeruitu. & res ſua nemini ſeruiat, vt l. quicquid. C. communia prædiorum. & in l. qui ædes. & in l. qui binas, & in l. in re cõi. ff. de ſeruit. vrba. prædi. & in l. vt domum. §. 1. ff. de ſeruit. meritò dominus in re ſua non põt habere vſumfructum formalem: cum ergo prædictus teſtator voluerit vxorem ſuam eſſe dominam, & habere vſumfructum formalem hoc facere non potuit ratione repugnantiæ, vt l. vti frui. ff. ſi vſufru. peta. Verum prædictis non obſtantibus dico contrariam ſententiam eſſe veram, quòd prædictum
* legatum tenet, & hoc tenent communiter omnes docto. in auth. hoc locum. C. de ſecun. nup. Ioan. Andr. in addit. Spe. in ti. de pign. §. ſequitur. uer. qualiter ergo. in magna addi. & traditur. in l. ſi Titio. ff. de uſufru. lega. & per Bart. Bal. & Ioan. de Imo. in l. Titia. in fi. ff. de leg. 2. & per Barto. in l. ſpecies. ff. de auro & arg. lega. dixi plenè in c. ſi pater. de teſtamen. libr. 6. & apparebit hæc concluſio ex iuribus &
7 authoritatibus inferius allegandis. Quo ad ſecundam † quæſtionem elicitam ex ſecunda qua quæritur, poſito quòd valeat prædictum relictum, quid importat, & cuius ſit effectus reſpectu ipſius do. Franciſcæ, videtur dicendum ſecũ-
* dum communem opinionem doctorum, quæ inſurrexit ex conſuetudine Bulgari, ꝙ fuit vicarius Imperatoris in ciuitate Bononiæ, vt refert Salyc. in authen. hoc locum. C. ſi ſecun. nup. qui etiam ſubdit, quòd non ſolum vidit ſeruari Bononiæ, ſed etiam in omnibus locis Italiæ, in quib. fuit. Nec mirum, vt dicit Salycet. quia Bulgarus illam conſuetudinem admiſit tanquam fundatam de iure ex coniectura ta mente teſtatoris, vnde meritò omnis patria amplexata eſt, vt in ſimili dicit imperator in l. non ſine. C. de bo. quæ libe. ibi dum tex. dicit conſequens eſt ambiguas, atque legum diuerſis interpretationibus titubantes cauſas benignè, atque iuris moderaminè temperare: interpretatio autem prædictorum verborum, dominam, & vſufructuariam, verum eſt quòd ipſe adijcit etiam verbum, maſſariam, eſt iuſta: quam generalis conſuetudo admiſit, & Bulga. in ciuitate Bononienſi regiſtrari iuſſit, *quòd liberis inſtitutis alimenta dũtaxat, inſtitutis verò extraneis vſusfructus plenus vxori deberetur*, vt volunt glo. & docto. in d. authen. hoc locum. & Bar. & Moder. ib l. Titia. §. fi. ff. de lega. 2. cum ergo in terminis noſtris prædicta do. Franciſca fuit relicta domina, & vſufructuaria gubernatrix, & adminiſtratrix omnium bonorum, & Donatus hæres inſtitutus, videtur quòd ſolum debet habere alimenta, & non plenum vſumfructum. Verum prædictis non obſtantibus arbitror ſententiam contrariam eſſe veram: & poſito quòd prædicta conſuetudo Bulgari eſſet in ſe uera in terminis ſuis, in quibus etiam aliqui voluerunt, inter quos fuit Dy. doctor excellentiſſimus, qui dicit quòd prædictum relictum ualet: & quod duo ſunt legata: primum plenæ proprietatis, dum dicit dominam: ſecundum verò uſusfructus, dum dicit uſufructuariam: & ſic uxori intelligitur data facultas eligendi, quod uelit, argu. l. ſi tibi fundus. ff. de uſufr. le. & ſic nulla reſultat repugnantia: & ſic ſecundum iſtam opinionem prædicta domin. Franciſca haberet electionem, utrum uelit eſſe proprietaria, uel uſufructuaria, ſed quia præcedens opi. communior eſt, ideo in hoc non inſiſto, ſed dico quod ſi rectè ponderentur uerba prædicti teſtamenti, præfatus teſtator uoluit ad prædictam uxorem ſuam plenum uſumfructum dictorum bonorum relinquere, & legare: eſt enim aduertendum quòd Dy. Odofre. & plerique doct. volunt, ꝙ de iure uerior ſit prædicta opi. Dyn. ſecundum quod poſſit talis legataria eligere plenam proprietatem, uel plenum uſumfructum: ſed opin. & conſuetudo Bulgari procedat ex cõiecturata mente defuncti: & ita communiter tenẽt doc. in d. auth. hoc locum. & ibi expreſsè dicit Saly. in fi. dicens, & puto quod ſit potius
8 uoluntas coniecturata: quia † de intentione principis eſt ſequi ſemper ueſtigia uoluntatis defunctorum, ut l. quædam.

dam. C. de neces. ser. hære. insti. Si ergo de voluntate testatoris appareat in contrarium, videlicet quòd voluit testator illam habere plenum vsumfructum ipsius testatoris, voluntatem seruare debemus: quia cum in cæteris, & in
9 omni † sermone prius ad intentionem recurrendum sit, in c. dilecto. & in c. intelligentia. de uer. sig. l. Labeo. ff. de supel. le. in cap. ex multiplici. de deci. in c. petitio, de. procu. in c. licet. de offi. ordi. & in c. cum illis. de præben. lib. vi. tum
10 vel † maximè in vltimis voluntatibus, potius testatoris intentio, quàm verborum proprietas inspicienda est, vt l. nõ aliter. in princ. ff. de leg. iii. & in l. in conditionibus. in princ. &. §. j. & l. pater Seuerinam. & in l. Publius. §. j. de cõditio. & demon. in l. ex facto. la grande. ff. de hære. instit. etiã qualitercunque talis voluntas coniecturata colligatur, vt l. cum auus. ff. de condit. & demon. & l. cum acutissimi. C. de fideicom. & l. generaliter. C. de insti. & substi. sub. cõdit. fac. & in l. hæredes mei. §, cum ita. ff. ad Treb. est enim voluntas testatoris habenda pro lege, vt in authen. de nup. §. disponat. xiiii. q. 2. vltima voluntas. de testamen. c. tua nos. & in c. cum Marthæ. de celeb. mis. Et adeo cõsideranda est, vt regulet conditiones: vt de sui natura suspendentes non suspendãtur: & contrà vt l. vter ex fratribus. ff. de conditio. insti. & ibi per glo. Bart. & Bal. & tradit glo. in l. executio
11 nem. §. fina. ff. de verbo. obligat. Et ex præsumpta † etiã mente testatoris verbum directũ trahitur ad obliquum, vt l. quærebatur. ff. de testamen. mili. & l. Scæuola. & l. ex facto in prin. & l. qui filium. ff. ad Treb. vnde est aduertendum, quòd licèt testator in princip. dixerit, *quod relinquebat domi. Franciscam, dominam & vsufructuariam, gubernatricem, & administratricem omnium & singulorum bonorum*: tamen posteà subiungit, *& de omnibus bonis meis relinquo sibi vsum & vsumfructum* deinde subiunxit fortius, *quod de omnibus prædictis fructibus posit facere disponere, alienare, & pro se retinere: prout ipsi domi. Franciscæ videbitur, & placebit absque aliqua exceptione, & contradictione.* Ex quibus verbis vltimo loco prolatis, per quæ declarantur præcedentia, secundum. l. si seruus plurium ff. de leg. 1. & l. vtrum. ff. de peti. hære. xxxv. dist. ca. ab exordio. & in. l. voluntas. C. de fideicommis. 28. dist. cap. quia sunt culpæ. cum simil. vnde primò facit quòd prædicta do. Francisca debeat habere plenum usumfructum, quia testator dixit, *omnium & singulorum bonorum suorum*, quo casu dicit Bal. in l. fin. C. de in dicta. vidui. quòd talis debet habere plenum usumfructum: & subdit secundò opinionem Odofre. & Nico. de Mattarel. in l. 1. C. de secun. nup. quòd si testator reliquit vsumfructum omnium bonorum, quòd hoc casu si testator instituit hæredes extraneos, mulier habebit usum fructũ in omnibus bonis testatoris, per l. vxori meæ. ff. de vsufru. lega. Si verò liberos reliquit hæredes, tunc habebit vxor vsumfructum omnium bonorum deducta legitima, vt in l. 2. C. de inoffi. testamen. & in auth. nouissima. eo. ti. & in corpore vnde sumitur in authen. de trien. & semis. & suprà dixi. & infrà subiiciam. Secundò considero, ꝙ testator dixit subiungendo, quòd relinquebat vsum & vsũfructum omnium & singulorum bonorum: quæ verba fortius important, & verbum, usus confunditur in vsufructu. Et quod fortius est, posteà subiungit, qualiter *dabat ei plenã licentiam, & authoritatem disponendi, alienandi, & pro se retinendi fructus omnium, & singulorum bonorum prædictorum* quæ verba nullo modo possunt adaptari ad alimenta, nec ad nudum vsum, sed solum ad plenum vsumfructum: qui est ius vtendi, & fruendi alienis rebus salua rerum substantia, vt l. 1. ff. de usufruc. & insti. de vsufructu. in princi. Et ad hanc conclusionem etiam inducor ex aliis verbis positis in dicto testamento post hæredis institutionem, & substitutionem factam de fratre: post quam institutionem & substitutionem etiam factam de fratre, prædictus testator dixit, *reseruato tamen vsu, & usufructu omnium & singulorum bonorum suorum, & rerum prædictarum dictæ do. Fracisçæ uxori suæ toto tẽpore uitæ suæ ipsius do. Franciscæ. de quibus usufructibus pdictis prædicta do. Frãcisca possit disponere, & facere, prout sibi videbitur, & placebit.* Ex qbus verbis necessariò concluditur, quòd cum eodem modo relinquat quando hæres extraneus est substitutus, vtendo hoc verbo, reseruato, referendo se ad omnia & singula bona, & res superiores: satis clarè concluditur intentionis fuisse ipsius testatoris prædictam do. Franciscam plenum debere cõsequi usumfructum. & ad verbum, reseruato, facit l. filiam.
12 ff. de auro & ar. le. seruanda † est igitur prædicti testatoris voluntas, qui ita uoluit ac disposuit, per ea quæ suprà dixi. per no. in l. cum eorum. C. de fideicommis. & in l. si is qui ducenta. §. si pater. ff. de rebus dub. & in l. cum quæstio. C. de leg. cum enim manifestus testatoris est sensus uerborum interpretatio nusquã tantum valeat, vt melior sensus existat. xi. q. i. cap. Syluester. nihil enim est, ꝙ magis hominibus debeatur, quàm supremæ voluntatis elogium, postquam aliud uelle non possunt, cum liber sit stylus, & liberum iterum quod non redit arbitrium. vt l. 1. C. de sacrosan. ecclesi. Quo ad tertiam quæstionem quæ etiam eli-
13 citur ex secũda, † qua quæritur cuius sit effectus prædictũ relictum factum uxori, respectu filii hæredis instituti, & respectu filiæ, & nepotis legatariorum: aduertendum ꝙ quamuis quidam voluerint, quòd respectu filii hæredis instituti, legatum alteri factum de usufructu omnium bonorum, uideatur importare quo ad filium institutum solum proprietatem: pro qua opin. sum solitus adducere: quia cum æstimatio totius proprietatis absque usufructu possit fieri: & possit transcendere legitimam filii respectu æstimationis omnium bonorum paternorum, quo ad proprietatem & usumfructum: meritò cum filius reperiatur habere suam legitimam, & ultrà, non potest esse locus repletioni: qa plenitudini non adiicitur, ut l. 1. ff. de dote prælega. xcvi. di. c. 1. 6. q. 1. c. si omnia. qđ uidetur uoluisse Bald. in l. hac edictali. C. de secun. nup. Sed tamen hoc non obstante pluries ego consului in contrarium: quòd non obstante quòd filius hæres habeat proprietatem quasi omnium bonorum, quæ facta debita æstimatione longe transcenderet legitimã suã: nihilominus debeat ipse filius habere tertiam partem, seu legitimam suam etiam respectu usufructus. secundum no. in authen. nouissima. C. de inoffic. testamen. & in corpore unde sumitur, in authen. de triente, & semis. §. hoc prohibemus. tenet glo. in l. vxori meæ. ff. de usufruc. legato & l. omnium. ff. de usufruct. idem etiam uoluit Bal. post Dy. & Odofr. in l. fi. C. de indic. uidui. & Saly. in auth. hoc locum. C. si secun. nup. quod etiam sensit Odofre. quem refert Spe. in ti. qui fil. sint le. uersi. quid si quis ita. l. cedit. Et sentit Azo in summa in ti. de inoffi. testamen. Sit ergo conclusio quantum ad Donatum filium hæredem institutum, quòd ipse debet habere proprietatem omnium bonorum, in quibus remanet hæres, & usumfructum respectu legitimæ suæ. quantum uerò pertinet ad ipsum Ioannem nepotem, & Gineuram filios legatarios, utrum in prædictis bonis legatis, præfata domina Frãcisca debeat habere usumfructum: dico quòd quantum ad eandem quãtitatem, quæ ascendit legitimam eis debitam, secundum formam authen. nouissima. C. de inoff. testamẽ. Ioan. quòd Gineura debeat habere proprietatem, & usumfructum: sed in reliquis seu in eo quod superest à legitima, suprà, uidetur quòd prædicta domi. Francisca debeat habere usum
14 fructum. Sed tamen circa prædicta † uidetur insurgere dubitatio, quia ex quo uni legatur res, & alteri legatur eiusdem rei usufructus, uidetur quòd ille cui legata est res, debeat habere integram proprietatem, & medietatem usufructus: legatarius uerò usufructus debeat habere aliam medietatem usufructus, per l. Sempronius Attalus. §. fin. & l. si alii. ff. de usufruc. lega. facit l. Sempronio. eo. ti. & l. idem Neratius. §. fina. cum l. seq. ff. de usufruct. accrescen. & quod not. in l. si tibi decem millia. ff. de usu & habita. unde si iste legatarius non esset filius, uidetur quòd deberet habere integram proprietatem, & medietatem usufructus, licèt illa transcendat legitimam, qualitas ergo filiationis non uidetur quòd sibi debeat nocere. Quare aduertendum est, quia passus est subtilis, & difficilis, & considerare oportet diuersitatem casus: quia licèt quando uni legatur fundus, cuius substantialitas usufructus est alteri relicta: & per consequens illi duo legatarii faciunt

ciunt sibi partes per concursum,& ideo quilibet habet medietatem vsus,qui cōcursus videtur erroneè factus, etiam si in mente testatoris fuerit,quòd integer vsusfructus deberetur legatario vsufructus,& nuda ꝓprietas legatario fundi:& ideo ad tollendum hunc errorē iurisconsultus in l.si alii.ff.de usufruc.lega.consuluit, quòd vbi sic est, testator declaret in scripis,quòd fundus sit legatus detracto vsufructu,quæ ratio non militat in primo casu.Nam primum legatum vsusfructus omnium bonorum potest stare per se,
14 & facit nouum dominium respectu† vsufructuatii, vt dicit Bal.in l.1.C.de vsufruct.in illo articulo vtrum vsufructuarius sit dominus vsusfructus,& traditur per Barth. & Bal.post glo.in rub.C.de vsufruct.& per Bal. in l. omni.ff. de vsufruct.& per Bal.in l.3.ff.si vsusfru.peta.dixi plenè in rubrica de caussa possessio. & proprieta.in tractatu primo. articul. 1. ergo hoc legatum separat dominum fundi a domino vsusfructus,& sunt res diuersæ:quod permittitur testatori,vt dicta l.si alii.vnde si posteà legat fundum simpliciter,uidetur legare detracto vsufructu:de quo iam disposuerat, & disponere poterat, ne videatur sibi contrarius, & statim se velle corrigere.l.nam ad ea.ff.de condit.& demon.Nec obstat d.l.si alii.in fin.vbi dicitur ꝙ de hac vo
15 luntate debet apparere scriptura, &c. quia † in dubiis coniecturæ sunt liquidissimæ probationes &c. nam testator prius disponendo de vniuerso vsufructu,uoluit separare usumfructum à tota proprietate,cū disposuerit per verbum totalitatem importans,dum dixit omnium,& singulorum bonorum,l.à procuratore.C. manda.& l.omnes.C. sine cen.vel reli.cum aliis uulgatis.facit pro prædicta responsione l.decem.ff.de fideicommis.liber.& not. per Bar-
16 tho.in l.centurio.ff.de uulga.& pupil.Nec obstat† regula. generi.de regu.iur.lib.6.& l.semper generibus.ff.de regul. iur.quia illud est uerum , quando genus & species continentur sub eodem numero,& qualitate:secus si sub diuersis.ut est in casu nostro:quia vsusfructus ex uoluntate testatoris separatus à proprietate,est diuersa species à proprietate, & sunt diuersa genera : adeo quòd unum non respicit aliud secundum Barth.in l.re coniuncti.ff.de lega. 3. si inspiciantur rectè ipsius verba. & hoc voluerunt Oldrad. & Raynutius.in d. l. Sempronio. ff. de vsufruct. leg.Verum quia in terminis nostris tam prædictus nepos,quàm Gineura filia debent habere legitimam suam , tam in proprietate,quam in vsufructu : & uniuscuiusq; prædictorum Ioannis & Gineuræ. & legitima sit nona pars : quia cum sint duo filii,& vnus nepos ex filio: legitima sit tertia pars omnium bonorum paternorum.ut in d.auth. nouissima.C.de inoffi.testamen.& in corpore unde sumitur. sequitur quòd uniuscuiusque prædictorum filiorum legitima est nona pars omnium bonorum paternorum. Quare cum in pūcto narretur quòd bona prædicti Francisci testatoris,ascendunt ad ualorem solummodò septingentorum florenorum,quòd cum legitima omnium prædictorum filiorum sit tertia pars,ut dictum est,quòd prædicta legitima ascendit ad summam ducentorum florenorū.& vnius tertii alterius floreni:& per consequens uniuscuiusque legitima ad summam florenorum 77.librarū,trium solidorum,denariorum duorum,& duorum tertii denarii,secundum nostrum computum.Quare cum præsupponatur petium terræ relictum Ioanni,ascendere ad ualorem 60. floren.& non ultrà, sequitur quòd ipse Ioannes ipsius petii terræ plenam proprietatem cum usufructu habere debet. Quinimò potest petere supplementum legitimæ,tā in proprietate,quàm in usufructu usque ad prædictam quantitatem 77.florenorum &c.per ea quæ dicta fuerunt in præcedenti quæstione,iunctis his quæ dixi in prima quæstione principali: quantum uerò attinet ad Gineuram, breuiter dico,quòd usque ad quantitatem 77.florenorum &c. prædicta Gineura debet habere proprietatem, & usumfructum : à prædicta uero summa suprà usque ad summam ducētorum florenorum legata prædictæ Gineuræ proprietas debet esse Gineuræ, & usus fructus prædictæ dominæ Franciscæ secundum opinionem , quam suprà dixi.

Vel secundum aliam opinionem Gineura deberet habere proprietatem dictorum ducentorum florenorum, & vsumfructum centum florenorum, & domina Francisca habere vsumfructum aliorum centum florenorum : & ex prædictis patet responsum ad 4.quæstionem ex 2.quæstione elicitam. Laus Deo omnipotenti Amen.

Marianus Socinus Senensis I. V. D.

SVMMAE.

1 *Rebus plenè & perfectè demonstratis,frustrà adijcitur alia demonstratio.*
2 *Prohibitio facta per testatorem in testamento,de plus non petendo,diuersos affectus operatur.*
3 *Testator tenetur filium vel nepotem instituere,vel saltem aliquid iure institutionis relinquere,vel ipsum exhæredare, & debet exprimere nominatim & specialiter causam exhæredationis.*
4 *Verba secundum subiectam materiam impropriantur,intelligūtur,& restringuntur & nu.8.*
6 *In altimis uoluntatibus mens & voluntas testatoris seruanda est.*
7 *Copulatiuæ natura est ampliare.*
9 *Nullum verbum debet præsumi positum,& dictum in testamēto,superfluum,& sine virtute aliquid operandi.*

CONSILIVM II.

Et est subscriptio ad idem.

Omnipotentis Dei eiusq́; gloriosæ Matris præsidio implorato.

QVoniam plenissimè,& clarè ac copiosè, nec nō eleganter super omnib. dubijs responsum est per superiorem excellentissimum doctorem, mihi patrem, & dominum honorandum dominum Marianum, frustrà† rebus plenè,& per
1 fectę demonstratis demonstratio alia adiicitur, vt l.1.ff.de in integrum restitut.& l.1.§. fina. ff.de dote prælega. cum plenum non egeat adiectione.86.distinct.cap.1.lumenque solis clarius,& non opacum,& incassum prolaborat facilius adiuuare,vt notanter dicit tex.6.q.1.c. si omnia. vnde idem ꝙ per eum suprà conclusum est, dico,& cōsulo iuris esse de subscriptione requisitus ego Mansuetus dominus Franciscus de Mantis de Perusio iuris vtriusque doctor,Senis ordinariè legens,ac Palatinus Comes. Illud solum ad
2 † primum dubium adiiciens,quòd quæque prohibitio facta per testatorem,de plus non petendo in testamento,vt sępè sit,soleat operari diuersos effectus quandoque: & quandoque tollit ius accrescendi:secundum ea quæ ad plenum notantur in l.1.C.quando nō peten.partes.& l.quoties. C. de hæredibus instituendis. per legentes,maximè per præceptorem,& dominum meum dominum Ioan.Petrutium de Perusio. Et per Imolam,in l.1.§.si fundo. & l. quoties. §.si duo.ff.de hęre.institu.cum similibus. tamen in filio,vel nepote qui intrat locum filij patrisque sui,& sic in dicto Ioanne cui debetur legitima sine aliqua conditione,& onere, iuxta notata in l.si pater.C.de institu.& substit.& l.tribus. & l.omnimodo.C. de inofficioso testamento. cum similibus. Non operatur illa adiectio,*& che piu el ditto Giouanni mio nepote non possa adomandare, considerato che lui me è stato sempre disobediente & c.* quominus ipse non posset petere supplementum legitimæ:quia potest petere dictum supplementum legitimæ,non obstante dicta prohibitione, ꝙ non posset plus petere facta in testemento, casus est rotundus,& no.in authen.vt cum de appellat.cognoscitur.§.cæterum.ibi dum dicit tex.& si certis rebus iussi fuerint esse contenti, quem signanter ad hoc formaliter ponderauit Bald. in d, l. omnimodo. Nec obsistit quòd videatur testator assignare causam dum dixit,*considerato che lui me è staio sempre disobediente & c.* quia ista non est sufficiens

ciens nec legitima causa, ad priuandum filium sua legitima, vel nepotem, cum non sit de illis causis ingratitudinis, de quibus in dicto authentico, vt cum de appella.cogno.§.causas. & per glo.in cap.Quintauallis.de iureiuran.
3 & no.in authen.non licet.C.de lib.præte.cum † testator teneatur instituere filium, vel nepotem, vel saltem aliquid iure institutionis relinquere filio, etiam minimum, vt per glo.in l.3.§.sed videtur.ff.de minoribus: cum postea agens ad supplementum legitimæ integræ non obstante prohibitione, vt suprà. & habetur in d.l.omnimodo. & l.si quis filium.eod.titu.cum simil.vel teneatur exhæredare vt l.inter cætera.ff.de liberis & posthu. Quo casu non sufficit, nisi adiiciat, & exprimat nominatim, & sic specialiter, non generaliter causam legitimam dictæ exhæredationis: quam habet tunc probare liquido hæres institutus, secundum ea quæ habentur in d.§.causas. & in dicta authen.non licet: vnde cum non fuerit adiecta aliqua causa de illis scriptis in §.causas. per dictum testatorem, remanet clara, & firma conclusio superioris excellen.consulentis, quòd potest petere dictum supplementum legitimæ ipse Ioannes, non obstante dicta prohibitione vt in d.versi.cæterum. Et Ludo Pont.no.idem tenet in consi.17.& in consi.274. Quantum ad secundum, & ad confirmationem conclusionis superioris excellen.consulentis, addo quòd non obest dictæ conclusioni si quis diceret adiectionem illorum verborum testatoris, *quòd de omnibus prædictis fructibus dicta vxor sua posset facere, disponere alienare, & per se retinere prout ipsi dominæ Franciscæ videbitur, & placebit absque aliqua exceptione & conditione &c.* non habent ampliare dictum relictum, vt intelligatur reliquisse vsumfructum. Et sic declarare verba præcedentia dicti legati, sed interpretationem & restrictionem recipiunt à iure communi: de quo secun-
* dum communem opinionem est, quòd dictum relictum contineat alimenta, & vsum tantum vxoris, non plenum vsumfructum, ex quo est institutus filius, secus quando extraneus, prout seruatur etiam in omni curia vulgari, vt plenè habetur post gloss.C.si secun.nupt.mulier.authen.quòd locum. per Bald.in l.fin.C.de indic.vidui.& per Bartho.& Imol.in l.Titia.§.fina.ff.de legat.2.cum simili.cum verba etiam improprientur, & restringantur ac intelligantur secundum subiectam materiam, l.si vno.in principio.ff.locati.l.plenum.§.equitij.ff.de vsu & habita.l.sed si susceperit.de iud. Sic aliàs adiectio certæ causæ per testatorem non restringit legatum vltrà suam naturam, neque minuit, l.libertis libertatibusq; meis.ff.de alimen.& ciba.legat.neq; etiam ampliat ipsum legatum vltrà naturam suam: cum causa certis finibus circumscripta effectum producendum limitat, & restringit.ff.de acquir.posseſſ.l.si is qui animo.
5 vnde dicit† Bald.in l.eam quam.C.de fideicommiss.in 12. col.quòd spurio cui per patrem possunt relinqui alimenta, vt in ca.cum haberet.de eo qui duxit in matrimonium: si relinquat eidem fructus alicuius magni ponderis pro alimentis: tamen si excedunt verè alimēta, interpretatur, vt non valeat, nisi vsque ad alimenta tantum, & tot fructus quantum alimenta sumant, habeat, & non vltrà: quia respectu illius quod vltrà est, non valet legatum: & quia non ampliatur, licèt reliquerit ipsi filio etiam fructus poderis pro alimentis, sed restringitur secundum limites iuris. vt suprà. Ita videbatur in proposito dicendum quòd cum dictum relictum factum vxori, ex quo filius est institutus in-
* terpretetur à iure secundum communem opinionem fundatam ex consuetudine vigente in curia vulgari, & restringatur ad alimenta tantum, vt in d.authen.quòd locum. non extendatur, vt intelligatur relictus vxori plenus vsusfruct.per illa verba sequentia (& quòd dicta vxor posset de dictis fructibus disponere) imo ista verba intelligantur, & improprientur, si est opus secundum naturam negocij, vt sic non amplient legatum vltrà suam naturam, & vniformem iuris interpretationem, vt dic.l.si vno.& secundum Bald.in d.l.eam quam.cum simi. Quia ad hoc clarè respondetur absque eo quòd obstent prædicti excel.consulentis
6 conclusiones: nam † cum vt nota.ipse demonstrauit, in vltimis voluntatibus, voluntas & mens testatoris seruanda sit, & primum locum obtineat, l.in conditionibus primum locum.ff.de conditio.& demonst.& l.ex facto.la grande.ff.de hæred.instit.ibi, voluntas testatoris est quæ totum facit, in similibus: si testator vult quòd vxor habeat plenum vsumfructum, & non tantum alimenta, quanquam lege sit institutus filius, & non extraneus, potest hoc facere, cum vxor sit huius capax, & hoc clarum est, & per legem seruari debet, in authen.de nup.§.disponat. quia interpretatio iuris, vt alimenta importet, de qua in dicta authent. quod locum. procedit in dubio, aliter non apparente de alia voluntate testatoris: quando verò apparet, stamus eius voluntati, etiam quandoque contra naturam verborum: vt patet ex notatis in l.vter ex fratribus.ff.de condit.insti. & in l.quibus diebus.§.dominus.ff.de conditio.& demon. cum simil.maximè vt saluetur eius intentio, vt ibi per Bal. & Imo. Satis igitur expresè voluit per dicta verba, de quibus suprà, & fuit sua mens quòd vxor habeat vsumfructum plenum, argum.l.Labeo.ff.de supel.le.& per Bald.in l.voluntas.C.de fideicom.vt etiam demonstrauit notanter præcedens consultor, & posuit illa ad ampliandum legatum,
7 loquendo † per copulatiuam: & quòd possit dicta vxor de dictis fructibus, de cuius copulatiuæ natura est ampliare.ff.de fundo instructo.l.Seio.§.Caio. vbi per Bartol.ergo non debet operari restrictionem, l.rem legatam.ff.de adi. lega.quia esset contra mentem testantis. Præterea nullum
8 verbum debet præsumi positum † & dictum in testamento, superfluum, & sine virtute aliquid operandi: imo vt aliquid verba operentur posita in dispositione, aliquando improprientur, vt saluetur etiam intentio disponentis, siue in contractibus, vt probatur.ff.de præscript.verbis.l.si insulam.ff.de vsuris, l.si stipulatus.ff.si certum peta.l.si tibi pecuniam.l.si tam angusti.ff.de serui. & sic in iudicio probatur in l.si quis intentione ambigua.ff.de iudiciis.in iuramentis.l.sed & si possessori.§.item si iurauero.ff.de iureiu. facit cap.cum clerici. de verb.signi.in attestationibus probatur in l.stipulatio ista.§.huius quoque.ff.de verborum obligationibus.in sententiis. per gloss.notat.in l.& puto.ff. famil.hercis.cap.his. de verb.signifi.in priuilegiis. in l.1.in fin.C.de municip.lib.10.& cap.in his.de priuilegiis. Idem etiam probatur & in vltimis voluntatibus, vt sunt termini nostri, probatur egregiè in l.hæredibus.§.fiba.ff.ad Trebel. & in dicto.§.dominus.& in l.Titia.§.Lucius.ff.de leg.2.vnde dicta verba testatoris necessario important, vt aliquid operentur, quòd videatur voluisse vxorem suam habere plenum vsumfructum: aliàs si secus diceretur, essent ludibrio, & frustrà adiecta, & sine virtute aliquid operandi: quod non est dicendum, vt supra: cum solus vsus & alimenta importabantur per præcedentia verba: quando dixit, *quod relinquebat eam dominam massariam vsurariam, seu vsufructuariam.* Nec obstat quòd dixit de spurio, cui pater legatum fecit omnium fructuum, pro alimentis magni ponderis, Bald.in dicta l.eam quam. quia illud habet locum quando persona cui relinquitur, non est capax totius, sed vsque ad certam summam à iure taxatam, vt in spurio contingit, vt dicto cap.cum haberet. quia vltrà non potest capere, nec producit effectum, etiam si testator velit expresè, & minus tacitè: sed nos loquimur in persona capace, scilicet in vxore, quia volente testatore, & alimenta, & vsumfructum, & proprietatem eo volente potest capere: ideo potest, & debet habere vsumfructum plenum: quòd ita fuit de mente testantis, maximè per dicta verba in testamento adiecta: vt demonstrauit plenè, & clarissimè consulens suprà, cuius rationibus inhæreo: vnde idem concludo in omnibus, prout per eum conclusum est suprà, ego Mansuetus doctor, qui suprà de subscriptione requisitus, & ad fidem prædictorum mea propria manu scripsi, sigillumq; meum consuetum apposui veriori consilio semper saluo.

Laus Deo Omnipotenti.

SVMMAE.

1 *Verba iſta, quòd plus petere non poſſit in teſtamento paterno, vel auito nihil operari debent.*
2 *Filijs inſtitutis, matre relicta domina, & maſſaria, debet habere vſumfructum ſibi à viro relictum.*
3 *Vxor poteſt à viro appellari domina.*
4 *Fructus ſine vſu eſſe non poteſt.*
5 *Voluntas vltimæ teſtatoris, & diſpoſitio debent pro lege ſeruari.*
6 *Si volumus aliquid, videmur velle omne id, ſine quo id quod volumus eſſe non poteſt.*

CONSILIVM III.

Et eſt ſubſcriptio ad idem.

Chriſti, eiuſque genitricis nominibus inuocatis.

VISO conſilio famoſiſſimi monarchę & patris
mei honorãdi domini Mariani Socini, in eius
veriſſima exiſtens ſententia, puto ꝙ illa ver-
1 ba: & † *quòd plus petere non poſſit*, in teſtamen-
to paterno adiecta, ſeu auito, nihil operari de-
bent: per §. illud quoque capitulum. verſiculo cæterũ. cum
ſimili. per eximium conſulentem alleg. adeo quòd ſi di-
ctus Ioannes acceptaſſet legatum auitum, etiam nulla præ
miſſa proteſtatione, poſſet petere ſupplementum legitimę:
quia ſine proteſtatione lex reſeruat dictũ ſupplementum,
vt dicit ſingulariter Bal. in l. ſi quando. §. & generaliter. C.
de inoffi. teſtamen. & in hoc non eſt dubitandum. quia eſt
2 caſus in dicto verſic. cæterum. Circa ſecundum † & con-
trarium dubium, faciam ſicut fecit Bald. in ciuitate Peru-
ſina dum eueniſſet talis quæſtio: quia tranſcribi fecit con-
ſilium deciſiuum domini Iacobi de Beluiſo, quod ad æter-
nam rei memoriam fuerat regiſtratum, in archiuo publico
Peruſino nullo addito, vel diminuto, poſteà illud conſi-
lium fuit inſertum in conſilijs Bald. Peruſini conſilio 83.
quòd de verbo ad verbum hic inſero. Factum tale eſt.
*Odocianus Condemnari, Odonis de Caſtro plebis, in teſtamen-
to ſuo ſibi hæredes inſtituit vniuerſales æquis portionibus, Ne-
rium, & Odonem filios ſuos, & in eodem teſtamento reliquit,
& inſtituit dominam Cæcham eius vxorem dominam maſſa-
riam, & vſufructuariam in omnibus bonis ſuis mobilius & im
mobilibus: & quòd ipſa* poſſit vti, & frui ſine contradictio-
ne alicuius &c. *Et verbis dicti legati ſubtiliter inſpectis &
diligenter penſatis videtur mihi Iacobo de Beluiſo legum do-
ctori manifeſtis rationibus, quòd dicta domina Cæcha, debeat
habere vſumfructum omnium bonorum dictorum, vſque ad beſ-
ſem ipſorum bonorum: quia dicti filij in triente, & eius vſufru-
ctu non potuerunt grauari. Et primò probari poteſt per caſus
multarum legum: in quibus dicitur quòd filijs inſtitutis, vxor,
eorumque mater taliter legataria debet habere vſumfructum
à viro ſibi relictum, vt. C. ſi mulier ſecundo nupſerit. l. 1. & au-
then. hoc locum, de vſufruc. l. vſufructu. & ff. de vſufructu accre
ſcendo. l. ſi mulieri. & ff. de vſufruct. legat. l. vxori meæ. item
probari poteſt per rationes: nam in dictis verbis appoſitis in
legato, videtur vſusfructus eſſe legatus tali ratione, nam in eo
quòd dicitur,* dominam, & maſſariam, *videtur eſſe dictum gra
tia honoris: ſic & alias patruus nepoti ſuo, commiſit rerũ ſua-
rum adminiſtrationem liberam, vt domino, vt grecè, quam
quidam habent in margine, & ibi patet, & appellat eum do-
3 minum gratia honoris. Præterea † vxor poteſt à viro domi-
na appellari: quia domina rerum viri quodammodò eſſe di-
citur. ff. rerum amotarum. l. 1. & vtriuſque ſcilicet viri & vxo
ris commixta familia eſt, & vna domus: & ideo dicuntur
vna & eadem appellatione contineri. ff. ad Sylla. l. 1. in princi.
& §. ſi vir. ſed in eo quod dicitur.* & vſufructuaria, *vide-
tur de ſignificatione verborum importare, vt non videatur in-
tereſſe, vtrum teſtater dicat, relinquo tibi vſumfructum, an
verò dicat relinquo te vſufructariam omnium bonorum: cum
tendat ad eundem effectum, & facit. ff. de leg. 3. l. non aliter. ff.
de vſufruct. l. defunctis. voluntas enim & mens teſtatoris ta-
li eſſe videtur, prout verba ſonant. & ideo non eſt receden-
dum ab eis. ff. de conditio. & demonſtra. l. in conditionibus. in
principio. & l. pater Seuerinam. §. conditionum. Verum quia
conſuetudo, liberis extantibus, aliud interpretatur, vide-
tur quòd debeat habere alimenta, vt notat. C. ſi mulier ſecun-
do nupſerit. l. 1. & authent. hoc locum. verbis autem prædi-
4 ctis ſic ſe habentibus; idcirco ſuper dictis verbis † ponderan-
dum eſt: videlicet,* & quòd ipſis poſſit vti, & frui ſine contra
dictione alicuius &c. *ex quibus verbis manifeſtè oſtenditur,
quòd teſtator voluit eam habere vſumfructum: quod patet aper
tè, quia vti & frui poſſe, eſt de diffinitione vſusfructus. ff. de
vſufruct. l. 1. & fructus ſine vſu eſſe non poteſt. ff. de vſu, &
habitatione. l. per ſeruum. §. 1. Ex quibus rationibus conclu-
ditur neceſſario, & manifeſtè quòd teſtator voluit ei relinque-
re vſumfructum: & quòd ipſa debet habere vſumfructum &
vti frui, ſicut fructuarij vtuntur: item teſtator videtur præce-
dentia verba declarare uelle per ſubſequentia: in eo quòd di-
cit. & quòd ipſa poſſit vti frui: ſed conſtat quòd talia ſunt præ-
dicata, qualia ſubiecta demonſtrant. ff. de lega. 3. l. ea tamen. in
principio. & de auro & argento legat. l. ſi quis. ita cum ſimili.
ergo videtur teſtator voluiſſe declarare verba præcedentia,
& omnem dubitationem, & opiniones doctorum remouere:
ſcilicet quòd ipſa ſit vſufructuaria, & habeat vſumfructum.
5 Item † diſpoſitio & voluntas teſtatoris debet ſeruari pro le-
ge, in authen. de nupt. §. diſponat. ſed huiuſmodi dicitur eſſe
voluntas teſtatoris, videlicet quòd ipſa habeat vſumfructum,
ergo debet ſeruari. item verba addita auertunt ſenſum, &
debent aliquid operari. ff. de legat. 1. l. ſi quando. ff. de uſuris. l.
ſi ſtipulatus. cum ſimili. ergo ne nugatoriè uideatur idem re-
petitum, oportet neceſſario quòd dicta uerba addita trahan-
6 tur ad uſumfructum. Probatur etiam alia † ratione fortiſſi-
ma: nam ſi dicta domina Cæcha haberet ſolummodo alimen-
ta, ſicut notat. in l. 1. & authent. ibi poſita. ſi mulier ſecundò
nupſerit: ergo non uteretur, nec frueretur: quia alimenta-
rius recipit ab alio alimenta. ut. ff. de tranſactionibus l. cum
hi. & ff. de alimen. & ciba. l. 3. cum ſimili. & ſi hoc eſſet, iam
eſſet contra uoluntatem teſtatoris, & uerba prædicta: quia
non uteretur, nec frueretur, quod eſſe non debet, ut ſuperius
dictum eſt: item qui uti, & frui poteſt, debet per ſe fructus
recipere, & fructuum dominus eſſe, & non ab alio accipere. ff.
de uſufructu. l. ſi quis ita legatum. ubi de hoc. ergo patet
quòd dicta domina non debet habere ſolum alimenta, ſed
uſumfructum. Item probatur alia noua ratione: nam teſtator
ita dixit,* quòd ipſis poſſit vti, & frui ſine contradictione
alicuius: *ſed conſtat quòd hæc verba,* ſine contradictione ali-
cuius, *videntur comprehendere, & notare vſumfructum, &
non alimenta: quia vſufructuarius debet vti, & frui ſine
contradictione domini, & alterius perſonæ, non alimen-
tarius: vt ſuperius dictum eſt. & de vſufructuario, & vſua-
rio probatur. ff. de vſufructu legato. l. vſufructu legato. &
l. hactenus. §. finali. & ff. de vſu & habitatione. l. habitatio. §.
finali. & l. fundum. §. final. Prætereà quotieſcunque quid vo-
lo, videor velle omne id ſine quo id quod volo, eſſe non po-
teſt. ff. de vſufructu. l. Proculus. ff. ſi vſusfructus petatur. l. 1. in
princip. & §. 1. & 2. & ff. de liberis, & poſthumis. l. ſi ita. §. re-
gula. & ff. de acquirenda hæreditate. l. illud. igitur cum te-
ſtator voluerit dictam dominam Cæcham,* vti & frui ſine
contradictione alicuius, *neceſſario oportet quòd voluit eam
eſſe vſufructuariam, & habere vſumfructum: aliàs non
poſſet vti, & frui ſine contradictione vt ſuperiùs clarè di-
ctum eſt. Liquet ergo ex prædictis, quòd dicta domina Cæ-
cha debet habere vſumfructum dictorum bonorum pro dua-
bus partibus: filij verò debent habere pro tertia parte: quia
in triente, & fructibus trientis non potuerunt grauari, ſe-
cundum opinionem veram. ff. de inofficio. teſtamen. l. quando. &
l. ſcimus. in principio. & §. 1. & 2. & nota. Moderni. in auth.
nouiſſima. Latum datum fuit dictum conſilio per ſupradi-*

ctum

ctum dominum Iacobum de Beluiso doctorem in claustro ecclesiæ sancti Iacobi in suburbio Perusino præsẽtibus domino Primo, & domino Ricolardo doctoribus comm. Perus. &c. & scriptum per me Philippum Iacobi notarium, de mãdato dicti domini Iacobi de Beluiso, sub anno domini M.cccxviij. indictione secũda, tempore domini Ioannis Papæ xxij. die mensis Iunij. Amen &c. ita de verbo ad verbum consuluit præfatus doctor dominus Iaco. de Beluis. & Bal. posteà sola & simplici subscriptione præfatum consilium approbauit consulendo in ciuitate Perusij. Iustissimè igitur consuluit præfatus excellentissimus consultor Monarcha dominus Marianus Socin. mihi pater honorandus, quòd dicta domina Franciscа, consequi debeat plenum, & liberum usumfructum, detracto tamen vsufructu ipsius legitimæ filii, in quo vsufructu non potuit grauari ipse filius: prout clarè ostendit excellentiss. consultor dominus Marianus, cum quo sunt Iacob.
7 de Beluis. & Bald. consulentes, vt suprà &c. Circa † autem illos ducentos florenos relictos Gineuræ, videtur quòd dicta domina Francisca concurreret in vsufructu pro virili, secundum opinionem Bart. in l. Sempronio. in fine principii. ff. de vsufru. legat. vel secundum opinio. Bald. secundum quam ipse consuluit, in consilio, quod incipit, in Christi nomine amen. Præmittendum est ad euidentiam quòd si vni legatur generaliter vsusfructus &c. nihil debeat habere de vsufructu de ipsis ducentis florenis, dictæ Gineuræ specialiter assignatis: quam opinionem etiam sequitur Baldus in l. questione. in fin. quæstionis. C. familiæ herciscun. & in l. si alii. §. rerum. ff. de usufruct. & in l. cum uirum. in lectura antiqua. in viii. col. uersiculo ulterius quæro. pone quòd testator reliquerit uxorem usufructuariam suorum bonorum &c. C. de fideicom. tamen quia in præsenti casu dicitur, *omnium, & singulorum.* &c. propterea sumus extra doctrinas Bald. Et quòd ambo debeant concurrere in usufructu, secundum doctrinam Bar. in dicta. l. Sempronio. Additio propria manu. Et ita mihi Francisco de Cremona uidetur iuris esse, de sola subscriptione requisitus, in quorum fidẽ me propria manu subscribo atque sigillo: saniori consilio semper saluo.

Laus Deo.

SVMMAE.

Societas an uideatur inducta inter patruum & nepotẽ, stãte maximè testamento, in quo testator damnauit eius hæredes ad societatem, & communionem. Et quæ societas fuerit, & an socius omnium bonorum possit dotare filiam de bonis communibus.

1 *Societatis plures sunt species.*
2 *Societas duobus modis contrahitur.*
3 *Hæredes adeundo hæreditatem simpliciter remanent obligati ad omnia ordinata per testatorem.*
4 *Hæredes præsumuntur scire contenta in testamento.*
5 *Societatem inducere potest testator inter hæredes. & nu. 9.*
6 *Dictio omnis nihil habet excludere.*
7 *Verba interdum ponuntur causa dubitationis tollendæ.*
8 *Testatorem præsumere non debemus aliud voluisse, quàm quod verbis expresserit. & nu. 9.*
10 *Copula, &: principaliter & vniformiter copulat.*
11 *Testator si mandat & damnat hæredes ad habitandum, & morandum communiter, quando videatur velle, vt ipsorum bona sint communia, & an tunc teneantur etiam propria tempore diuisionis æqualiter diuidere.*
12 *Lucri natura est in societate, vt omnia lucra & expensæ sint cõmunia.*
13 *Expensarum species multæ sunt.*
14 *Expensarum nomine quid veniat.*
15 *Oneris & grauaminis siue damni appellatione quid veniat, & qualiter differant. & nu. 16.*
17 *Ad veritatem copulatiuæ requiritur vtranque partem esse veram.*
18 *Copula verbalis non habet locum, nisi quando plura substãtiua copulantur vno verbo principali.*
19 *Copulatiua non semper requirit, vtranque partem esse veram, & quando.*
20 *Copulatiua non ponitur copulatiuè. sed continuatiuè, quando duæ orationes copulantur non respectiuè ad aliud, sed principaliter.*
21 *Disiunctiua quando resoluatur in coniunctam, & contra.*
22 *Copulatiua &, posita inter duo quorum vnum potest esse sub alio, sed non de necessitate in dubio censetur posita inter diuersa.*
23 *Socius omnium bonorum an debeat dotare filiam de suo, vel de communi.*
24 *Onera personalia personæ cohærẽtia regulariter de vno in aliũ non transferuntur.*
25 *Sociorum vnus si præstat alimenta filio qui in societate operas non contribuit, talia alimenta non possunt societati ascribi.*
26 *Mulier dotata non communicat operas suas societati.*
27 *Expensa procedens à voluntate vnius ex socijs, quæ non tendit ad vtilitatem societatis, imputari non debet.*
28 *Ab auctoritate glossæ non debemus recedere.*
29 *Contrariorum eadem esse debet disciplina.*
30 *Societas omnium bonorum requirit, vt quacunque ratione vni ex socijs acquiritur, in communi acquiratur.*
31 *Si inter socios conuentum esset dotem de communi soluendam, an istud pactum sit æquum vel iniquum.*
32 *Dotare an possit vnus fratrum filiam suam de rebus communibus. & nu. 45.*
33 *Societati communicatur quod per totam familiam quæritur.*
34 *Si unus ex fratribus est in studio, an frater teneatur sibi de communi emere libros.*
35 *Si fratres simul habitant, & sunt socij omnium bonorum, & filius vnius doctoratur, vel filia maritatur, an de communi expendendum sit. & nu. 36.*
37 *Damnum in quod incidit vnus ex socijs omnium bonorum, sine ui et culpa, debet societati imputari. & nu. 39.*
38 *Socius omnium bonorum si mediante persona filij aliquid acquirat, an communicare debeat consocio.*
40 *Damnum accidit inuitis nobis, non autem ignorantibus.*
41 *In societate omnium bonorum non est dare æs alienum, quod non sit contractum ratione societatis, dummodò non proueniat ex culpa, vel dolo consocij.*
42 *Socius non potest de bonis communibus alienare vltra suam partem.*
43 *Onera personalia ad aliam non transeunt.*
44 *Legatum alteri factum, an intelligatur factum animo compensandi cum debito.*

CONSILIVM IIII.

In nomine domini Amen.

Q Vantũ ad primum, antequã veniã ad eius decisionem vidẽdũ est, an inter dictos fratres, & nepotẽ sit cõtracta societas. Et quia † societatis sũt
1 plures species, vna quæ dicit vitæ: de qua p Bal. ĩ l. fin. C. de colla. & in capitu. si duo fratres. ĩ cõmuni causa. de duobus fratribus de nouo benefi. inuesti. alia vnius rei tãtũ, vt l. cum proponas. C. pro socio. & l. vt sic. & l. cum duobus. in princ. & l. actio. §. itẽ societatis. ff. eo. alia est vnius negociationis. l. cum duobus. §. cũ duo argẽtarii. & l. duo societatem cõtraxerunt. ff. pro socio. alia vniuersorum quæ ex quæstu, & opera descẽdunt. ff. pro socio. l. coiri. cũ seq. alia societas omnium bonorum, vt l. si societatem uniuersarum fortunarum. ff. pro socio. ideo videndum est posito quòd inter dictos fratres & nepotem, societas esse dicatur: quænam censeri debeat talis societas: & sub qua specie societatis eam locare debeamus. Pro
2 quo † declarando præmittendum est, quòd societates duobus

duobus modis contrahantur: vno modo expresse, alio modo tacite: expresse, cum verbis interueniente stipulatione, vel pacto societas initur, l. societatem coiri. ff. pro socio. & ibi glo. & in l. vt sit. & in l. duo societatem. eodem tit. tacite autem contrahitur societas per actus sociales, vt per doct. & maxime per Bar. in l. Titium & Mæuium. §. al-
2 tero de adm. tut. & in l. fin. §. si quis hoc interdictum. ff. de iti. actuque priu. per Cyn. Bald. in l. si patruus. ff. communia vtriusque iudi. quocunque autem ex prædictis duobus modis societas contrahatur, necesse est concludere, quòd ipsius causa substantialis sit partium consensus, vt l. qui admittitur. & l. plenè. ff. pro soci. institu. de obli. quæ ex quasi contract. nascun. circa princi. In hoc solum est differentia: quia expressa requirit consensum expressum, per verba declarata. d. l. societatem coiri. cum suprà allegat. tacita autè substantiatur ex tacito consensu, per actus sociales: quia non solum verbis, sed facto datur intelligi voluntas, & consensus. l. reprehendit, ff. de instit. & substitu. & l. de quibus. vt latius patet in dictis legibus. Nunc ergo ad proposi-
3 tum † redeundo, dico quòd inter dictos fratres & nepotem est expresse contracta societas: patet, quia testator in eius testamento damnauit hæredes suos ad dictam societatem & communionem: vt in themate præsupponitur: qui hæredes adeundo hæreditatem simpliciter, obligati remanent expresse ad omnia ordinata per testatorem, quibus iura non resistant, l. more. ff. de acq. hære. itaque adeundo contraxisse videntur circa contenta in testamento. l. apud Iulianum. in fin. ff. ex quibus causis in poss. eatur. & l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de act. & obligat. Ex quo enim per aditionem obligati fuerunt ad seruandum uoluntatem defuncti, cui nullo modo contrauenire possunt. l. cum à matre. ff. de rei uendicatione. & omnis obligatio pro contractu accipitur, l. omnem obligationem. ff. de iudic. & voluit Bar. in d. l. more. sequitur necessario quòd societatem in testamento per testatorem mandatam fratres & nepos prædicti adeundo contraxisse videntur: nec potest dici societas ista tacitè
4 contracta: immo expresse: ex quo hæredes † prædicti præsumuntur scire contenta in testamento. l. cum hæres. ff. de libe. leg. & l. si tutor. C. de periculo tuto. per Bal. maximè cum satisfecerint in legatis in testamento contentis, quo casu siue suus, siue extraneus præsumitur testamentum scire, secundum Bartol. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 3. principali q. ff. de verbor. obligation. scienter ergo adeundo hæreditatem ex testamento, in quo societas per testatorem mandata erat, non potest dici quòd ista societas non fuerit expresse contracta: cum paria sint aliquid verbis exprimere, vel per relationē ad aliam scripturam: vt l. asse toto. ff. de hære. inst. & per Innocen. in cap. cum venerabilis. de excep. dum loquitur de sententia, quæ refert se ad
5 instrumenta. Ad hoc † bene facit: quia testator potest inducere societatem inter hæredes, habentem illam, & eandem vim, quam haberet societas ex contractu inter dictos hæredes inita: ita probat text. notabilis in l. qui negociationem. ff. de admini. tuto. per quem tex. dicunt doct. quòd licèt inter illos quorum unus potest negociari, alter verò non propter defectum ætatis, non præsumatur societas, vt l. Titium & Mæuium. §. altero. ff. de administration. tuto. tamen istud fallit quando testator præcepit communi nomine negociari debere. Ex quibus elicitur ista conclusio, quòd in casu nostro, societas inter dictos fratres & nepotem fuit ex testatoris mandato contracta, habens illam & eandem vim, quam haberet, vel habuisset, si principaliter, & eorum proprio motu, & non ad mandatum testatoris contraxissent: cuius autem speciei debeat censeri dicta societas, demonstrant verba ipsius testatoris, *iubentis eos simul stare, & habitare, & in communione viuere*: quæ verba referuntur ad primam speciem societatis: quæ vocatur societas vitæ: item subsequitur, *& tenere omnia & eorum bona pro indiuiso*: quæ verba excludunt societatē vnius
6 rei, & concludunt societatem vniuersalem; quia † verbum uniuersale omne, de sui natura nihil habet excludere: omniaque complectitur. l. Iulianus. ff. de legat. 3. Item subiungit, *& omnia eorum lucra expensas & onera tam pro studio & libris dicti sui nepotis, quàm pro alia quacunque re ipsos vel aliquem ipsorum tangentem communicare, & nullam diuisionem facere*, quæ verba arguunt & concludunt vniuersalem omnium bonorum societatem: vt dicta l. 3. §. cum specialiter. & est text. expressus in dicta l. socius vniuersarum, vbi tex. dicit socium vniuersarum fortunarum, in societatem conferre debere nemora, si omnium bonorum socius sit: sed sic est quòd in casu nostro testator mandauit vniuersa eorum hæredum bona communia inter eos esse: ergo omnium bonrum societatem intelligitur mandasse. Item illa verba *omnia lucra & expensas & onera tam pro studio & libris, quàm pro alia quacunq; re* &c. concludunt expresse omnium bonorum societatem, casus est in terminis in l. igitur. ff. pro socio. ibi, æquum est enim vt cuius participauit lucrum participet & damnum: loquitur enim ibi iurisconsultus Vlpianus, de natura societatis omnium bonorum esse, vt omnia lucra & damna communia sint inter socios: ac prouidus testator in dicta societate mandanda, vsus fuit repetitis diuersis verbis, vniuersitatem importantibus: patet dum primò dixit, *omnia eorum bona communia tenere*: item repetendo, *omnia eorum lucra & expensas*. Item addidit verbum, & onera. subiungendo *tam pro studio & libris quàm pro alia quacunque re*: & sic non fuit contentus expressisse societatem omnium bonorum: sed ad maiorem cautelam subiunxit, *omnia lucra & expensas*: nec fuit contentus expressisse de expensis, imò subiunxit: *& onera*: quasi dubitauerit quòd succedere possunt onera, quæ non venissent sub nomine expensarum. Item vsus fuit his verbis, quàm alia quacunque re: quę verba arguunt mentem testatoris fuisse inducere societatem inter eius hæredes, non solum vniuersalem, sed si congruè ex tali uocabulo colligere possumus, vniuersalissimam. Non enim est imaginandum quòd testator sine ministerio tot uerbis vniuersalibus vsus fuit: sed quia voluit per ea omnem dubitationem, quæ oriri potuisse circa in-
7 ditam societatem remouere, per ea † quæ dixit Bartolus in lege vxori. §. qui fructus. alias est lex, si alij ff. de vsufru. lega. vbi dicit quòd interdum verba ponuntur causa dubitationis tollendæ. & est bonus textus in lege, qui mutuum. ff. mandati. verba enim ita ampla, repetitis vicibus expresse de eorum proprio significatu, ea importantant quæ de natura societatis omnium bonorum esse debent, vt supra probatum est. ergo ab illis non est receden-
8 dum. Non † enim præsumere debemus testatorem aliud voluisse, q̄ quod verbis expresserit, ff. de excusa. tuto. & lege, ex his. & l. liberto. §. penul. ff. de annu. lega. & l. vna. §. sed ne varietatis. Cod. de caducis tollendis. & in capitulo, ad audientiam. de decimis. ad hoc enim nobis datus est sermo, vt præsto fiant voluntatis indicia, vt notat Bartolus in l. creditor. ff. de pigno. vbi dicit quòd verba debent intelligi secundum proprium significatum. & Philosophus dicit quòd verba sunt signa eorum quæ in ingenio gerimus; ex quibus fundatur alia conclusio, quòd in præsenti casu inter dictos hæredes fuit per quasi contractum ex aditione insurgenti inter eos, firmata omnium bonorum, & vniuersarum rerum societas. Nunc ergo deueniendum est ad decisionem primi dubij, pro qua animaduertdum est, qualis fuerit intentio testatoris, & quæ sint necessaria agenda pro eius implemento, & quæ necessaria, vt dictæ eius intentioni contra factum esse videatur: adeo quòd propter talem contrauentionem pœna per testatorem relicta videatur esse commissa: & non est dubium,
9 † quia testator voluit inter dictos hęredes inducere grauamen de bonis communicandis, quod sibi testatori facere licuit: per legem fina. §. Lucius. ff. de lega. 2. & per l. Lucius. ff. ad Trebellia. in quibus est casus in terminis, quòd testator tale grauamen hæredibus suis iniungere potest: quòd autem tale grauamen voluerit inducere, patet dum dicit; *in communione viuere, & tenere omnia eorum bona pro indiui-*
10 *so*: Illa † enim copula, &, principaliter & vniformiter copulat illud verbum in communione: itaque debent bona in communione tenere, per ea quæ dicit Bartholus in lege, legatarius. §. cum ita. ff. de legatis tertio, vbi dicit, quod

quòd si relinquatur vxori starium frumenti in anno, & decem libræ den. sicuti frumentum datur tempore collectionis & non in principio anni: vt l. Firmio. §. pater. quando dies lega. ced. sic & decem libr. eodem tempore solui debebunt propter naturam ipsius copulæ: quæ habet vniformiter copulare, & principaliter: secundum Bart. ibi & in l. 1. ff. de pecu. lega. nisi appareret verè vel verisimiliter aliã fuisse intentionem disponentis, vt infrà dicam. quæ verisimilitudo in casu nostro non apparet: imò potius apparet contrarium per verba amplissima subsequentia, de quibus
11 suprà dictum est. Tunc ergo succedit † quod dixit Bartolus in eius consilio, quòd incipit, Bitoniensis quidam. vbi dicit quòd si testator damnat hæredes ad habitandum & morandum communiter: si verbum illud significans communionem, quo modo referri potest ad bona: sine dubio significat, vt ipsa bona æqualiter sint communia, per l. fin. §. Lucius. ff. de legat. 2. & per l. Lucius. ff. ad Trebel. superius allegatas. Item succedit illud quod idem Bart. voluit in l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. vbi dixit quòd si testator exprimit ꝙ hæredes omnia bona cõmunicẽt, tenentur etiam propria tempore diuisionis æqualiter diuidere: cum ergo ita sit ꝙ testator expresserit, ꝙ debeant omnia bona eorum in cõmune tenere, & pro indiuiso: quis dnbitat vel dubitare potest, ꝙ eius intentio fuit omnia bona eorum inter eos communia esse? Item voluit, *quòd omnia lucra & expensæ communicarentur.* quæ expressio de lucro non erat neces-
12 saria: † quia de ipsius lucri natura est, vt habeat eandem naturam cum capitali: secundum Bartolũ in l. 2. C. de cano. frumenta. vrb. Constantinop. lib. 12. tamen secundum legis dispositionem prouidus testator ita expressit, & voluit lucra esse communia: sicut & alia dictorum hæredum bona, & similiter omnes expensas quacunque de causa occurrentes. Et aduertendum quòd locutus fuit per nomen col
13 lectiuum & vniuersale omnes, ea ratione: quia † expensarum multæ species sunt, de quibus particulariter mentionem facere potius laboriosum, quam subtile esset. Sed satis sit remittere ad ea quæ habentur per Specu. in titu. de expensis, & per doct. per totum. ff. de expensis in rebus dotalibus factis. C. de fructi. & lit. expensis. in l. domum, & in l. in fundo. ff. de rei vendic. & in mille partibus iuris, quas omnes expensas cuiuscunque speciei futuræ esse voluit te-
14 stator communes: & vt superius dictum fuit. Addidit † verbum magis generale, onera ad maiorem suæ intentionis expressionem: sunt enim casus qui sub dicto verbo onera comprehenderentur, qui non fuissent comprehensi, sub verbo expensæ: cum expensa sit id, quod quis de patrimonio expendit pro aliquo negocio necessario, vtili, vel voluntariè expendendo, vt colligitur in l. 1. ff. de impensis in rebus dotali. fact. & procedit à voluntate: & in hoc differt à damno, quod contingit contra voluntatem, vt solet notari in capit. fin. de iniur. & dam. dat. Item sub nomine expensarum non venit illud, quod est mera pęna vt not. gloss. in capit. 1. de elect. libr. 6. in verbo, defecerit. Et notat Ioan. Andr. in capit. dispendia. de rescriptis. in 6. licèt text. in l. properandum. §. si quidem. videatur velle quòd expensa sit pęna, de quo per Ioann. Andr. in dicto capitu. 1. de electio. vbi pro concordia sentire videtur, quòd habito respectu ad recipientem, expensa non dicatur pęna: cum illam recipiat pro suo interesse, sed habito respectu ad soluentem, posset dici pęna, de quo per eundem Ioan. And. in capitulo primo, vt lit. non contestata. & in capitulo dilectis. de dolo & contumacia. Volens ergo testator remouere dubitationes, addidit ampliora verba, videlicet, one-
15 ra: Onus † enim idem est quod grauamen: appellatione cuius grauaminis, & oneris veniunt nedum ea quæ quis voluntariè facit, sed etiam ea ad quæ quis necessario inuitus teneatur: vt superius dictum est de damno, quod inuitis accidit: Damnum ergo contingens quacunque de causa, siue onus, vel grauamen, voluit testator inter hæredes communicari, ita illud verbum generale, quacunque de causa, debeat restringi sine dolo, vel culpa illius, cui damnum contigit, vt infrà in secunda declaratione secundi dub. dicam. Resultat ergo ex prædictis conclusionibus, quòd nepos prædictus communicaret omnia eius lucra, omnes expensas, omnia damna & onera quacunque de causa contingentia, non solum rationi, sed particulariter cuicunque ex dictis hæredibus contigisset, ad quæ similiter voluit teneri filios suos: verum quia causas istius dispositionis apparet fuisse onus, quod dicti filij passi sunt, & passuri erant pro studio dicti sui nepotis: timens ne cum euasisset in doctum virum industriam suam communicare negaret cohæredibus, ideo ipsum nepotem nomine pęnæ ad priuationem supradictam damnauit: & nisi in communione prædicta stetisset, volens societatem inter eos æqualem esse. Et prospiciens ad omnes casus, non solùm, qui venerunt sed qui euenire potuerũt, omnes voluit esse communes: quam pęnæ adiectionem testator ipse iusta de causa & meritò fecit, ne insurgeret inæqualitas inter hæredes, quos socios esse voluerat: iniquissimum enim genus societatis fuisset si nepos de communi patrimonio, ante patrem habuisset mille ducentos ducatos pro doctrina quærenda, & non fuisset obligatus ad communicandum industriam procedentem ex ipsa doctrina. Pęna ergo à testatore indita, iusta fuit: per ea quæ leguntur & notan. in l. 1. ff. de his quæ pęnæ nom. nisi ergo pareatur præcepto testatoris per dictum nepotem, nulli dubium quòd pœna locum habebit, vt ibi habetur. Sed ex præsuppositis in pacto constat intentioni testatoris non paritum: qui voluit eum omnia, *lucra & onera communicare debere*, & ipse neutrum fecit: quia lucra non communicauit, & onera dotium prædictarum pertinaciter vsque ad mortem communicare recusauit, er-
16 go &c. Nec obstare † videtur si dicatur, quòd in impositione pęnæ, testator non solùm voluit ad causandum pęnam, quòd nepos in dicta societate non permaneret, sed etiam addidit per copulam, &, dicendo si in dicta communione stare noluerit, & diuisionem petierit: Quanquam enim stare in dicta communione, concludat communicationem expensarum lucri, & onerum, & in hac parte nepos non communicando lucra & onera manifestè contrafecerit, tamen non contrafecit alteri parti copulatiuæ: requirebatur enim contrafieri videlicet diuisioni: quam petitionem non constat, nec præsupponitur ipsum fecisse.
17 Cum ergo duo requirerentur copulatiuè ad pęnam priuationis causandam: quorum vnum tantum euenit: ergo pęna cõmissa non fuit, per text. in l. si is qui ducenta. §. vtrũ. ff. de rebus dubiis. vbi habetur quòd ad veritatem copulatiuæ requiritur vtranque partem esse veram, ad hoc l. ea tamen adiectio. ff. de legatis 3. & l. si hæredi plures. ff. de condit. instit. Sed prædictis respondetur, quòd natura copulæ quæ est, vt vtrunque ex copulatis verificetur, habet locum quando sub eadem oratione verba copulatiuè proferuntur, secus autem quando cadit inter diuersas orationes respectu diuersorum factas: tunc enim non requiritur concursus copulatorum, secundum Bartol. in l. si finita. §. eleganter. ff. de dam. inse. & per Iacobum de Areti. in disput. eius quæ incipit, quidam paterfamilias fecit testamentum: sed sic est quod in casu nostro cadit inter diuersas orationes, respectu diuersorum factorum: nam vna oratio est, si in dicta communione non steterit, altera oratio est, si diuisionem petierit. Item diuersorum factum est, in communione non stare, & diuisionem petere: patet quia possibile est quod nepos stet in communione, & durante communione petat diuisionem, & quòd petitione durante continuò perseueret in dicta communione. Item est possibile quod non stet in communione, prout non stetit: quia lucra, expensas, & onera non cõmunicauit, & nihilominus diuisionem non petierit: cum ergo vnum non complectatur sub altero, imò vnum sine altero stare possit, non potest negari, quin dicta copula dicatur posita inter diuersas orationes respectu diuersorum factorum. Ex quo succedit quod tunc copula, &, exponitur pro alternatiua vel, ad cuius alternatiuæ veritatem sufficit alteram partem esse veram, vt in præallega-
18 to. §. sed vtrum. Secundò hoc † idem probatur per ea quæ dicit Baldus in lege, si Fortidianum. C. de legat. vbi dicit quòd copula verbalis non habet locum, nisi quando plura

plura substantiua copulantur vno verbo principali quia copula &, exigit veritatem melioris. C. de cad. tol. §. hæc ita. Tertiò ad idem ꝙ ipse Baldus dicit in lege finali. C. de indicta viduitate. de dictione, Item: vbi dicit quod refert vtrum sub vno contextu verborum, an sub diuersa oratione ponatur: quia si sub diuersa, tunc non copulat: vnde si testator legat vxori alimenta, donec castè vixerit, item omnes pannos: illa copula (item) nõ coniungit cum dictione castè viuendi: quia sub diuersa oratione, quamuis coniunctè
19 per copulam fuit legatum. Quartò hanc † partem clariùs concludunt verba Bald. in lege prima. ff. de iustitia & iure. vbi dicit ꝙ quando copula &, ponitur inter dictiones respectu diuersæ dispositionis: prout est in casu nostro: in quo est apposita inter conditionem, si in communione non steterit, & diuisionem petierit: quæ conditiones diuersum factum importāt: vt suprà dictum est, tunc secundum eum singula singulis redduntur: quia intellectus diuidit, vnitatem copulæ distribuit: ideo nõ requiritur veritas vtriusq; secundum eum ibi. Quinto allego casum pro hac parte in l. 1. ff. de his qui no. infa. vbi text. dicit, infamia notatur, qui artis ludicræ, pronunciandi ve causa in scenam prodierit: requirit ergo ibi text. non solum in scenam prodire, sed & copulatiuè, quod pronunciandi causa prodeat. & tamen si in scenam prodierit dummodo præmij causa, absque eo quòd animo pronunciandi prodierit, infamis est, text. est apertus in l. quod ait. §. ait prætor. ff. de his qui not. infa. vbi text. simpliciter dicit, qui in scenam prodierit infamis est, nec requiritur quod animo pronunciandi prodierit. & gloss. ibi istud non requirit, sed quòd propter præmium. Et est quid maius quàm in casu nostro: quia sub vna & eadem oratione duo actus copulatiuè requiruntur: & non requiritur concursus solum ea ratione: quia illi actus tendunt ad diuersa: quorum vnum non inest in alio, & ad vtrunque se extendit de per se prohibitio prætoris, qui prætor odio habuit spectacula sui corporis in publico facientis: quæ ratio ita habet locum in eo qui scenam ascendit pro arte ludicra, licèt non pronunciandi causa, sicut si causa pronunciandi ascendisset, prout in casu nostro. Item, locum habet ratio propter quam testator pœnam imposuit, si non petat diuisionem, dummodo non communicet lucra expensas & onera, quemadmodum si petiisset, ergo non requiritur concursus. Sextò per ean-
20 dem † rationem confirmantur prædicta auctoritate Bart. in l. 1. ff. de his qui no. infa. vbi dicit, quòd quando duæ orationes copulantur non respectiuè ad aliud, sed principaliter, nunquam copula copulatiuè, sed continuatiuè ponitur: exemplum in d. l. 1. §. 1. vbi similiter dicitur, qui iudicio publico calumniæ, præuaricationis ve causa iudicatus erit. ibi enim ponuntur illæ orationes copulatiuè ad hunc respectum, vt infamia cesset, si non interuenit concursus, sed principaliter & de per se, habito respectu ad mentem prætoris, prout in terminis nostris de directo euenit: in quibus ad dictas orationes principaliter, & de per se dirigitur intentio testatoris, vt sæpius dictum est. Septimò
21 ad † propositum nostrum bene facit doctrina Bart. in d. §. sed vtrunque. vbi firmat hanc conclusionem, quòd in his casibus in quibus alternatiua, vel copulatiua non possent secundum eorum naturam stare, propter coniecturatam verisimiliter testatoris voluntatem, in contrarium tunc semper mutant naturam, ideo disiuncta resoluetur in coniunctam: & econtra: quod dictum iudicio meo ponit gladium ad radicem in præsenti quæstione, in qua expressa mens testatoris, nedum coniecturata apparet, quòd talis fuit ratio necessaria: & copula, &, stare non potest in sua natura: quia vt etiam dictum est vera intentio & omnes conatus ipsius testatoris fuerant taliter prouidere, vt non solum quòd nepos suus cogi possit per actionem ex testamento ad communicandum lucra expensas & onera. sed etiam timore pęnæ ad illud faciendum astrictus esset. Vnde si diceremus nepotem euitare pęnam prædictam, quia diuisionem non petiisset, præsupposito quod lucra expensas & onera non communicasset, istud expresè esset contra ipsius testatoris voluntatem: quam per tot verba declarare conatus fuit, quòd nullo modo de iure procedere potest: vnde sequitur quòd obstante testatoris voluntate, quæ ita manifestè apparet, copula prædicta non potest stare in sui natura, sed resolui debet in alternatiuam: vt sit sensus, quòd si in dicta communione non steterit, vel diuisionem petierit, in dictam pęnam incidat: quia, vt supra dictum est, actus standi in cõmunione prædicta non complectitur, vel non continetur necessariò sub diuisionis petitione: quę petitio antequam ad effectum reduceretur diu in longum posset protrahi, & per consequens ista tanquam
22 diuersa censeri debent, per ea † quæ dicit Bartol. in d. §. sed vtrum. in principio. 5. colum. volens quod copula, & posita inter duo, quorum vnum potest esse sub alio, sed non de necessitate, censetur in dubio posita inter diuersa, ad hoc quia diuisio habitationis, & habitatio seorsum non derogent societati, si actus sociales interuenirent, vt dicit Bald. in l. si duobus. §. si fratres. ff. pro socio. pro quo allegat not. in l. 1. in princip. ff. quod cuiusque vniuersi. nom. Ex quibus omnibus resultat alia conclusio, quòd nepos prædictus, qui lucra, expensas, & onera nõ communicauit, imò expressè renuit onus dotium communicare, incidit in pęnam priuationis, iuxta tenorem dicti testamenti. Quo
23 ad secundum † quod dictæ dotes datæ, censeantur datæ de communi, vel debeant imputari in portione ipsius dotantis: dubium consistere videtur in hoc, an socius omnium bonorum debeat filiam dotare de suo, vel de communi: Primò videtur dicendum quòd in suo per text. in l. si socius pro filia. ff. pro socio. vbi dicitur quod ita demum de communi dos dari debet, si inter socios speciali pacto hoc quæsitum fuit: ergo si de hoc pactum non apparet factum, à contrario sensu, onus dotandi est particulare ipsius patris, & non commune societatis, sed in casu nostro de tali conuentione non apparet ergo &c. Secundo certum est quod societas de communi illud æs alienum soluere debet, quod manente societate, ipsius societatis occasione contractum apparet: ita probatur in l. iure societatis, & l. omne æs alienum. ff. pro soc. ergo si non occasione societatis, sed speciali obligatione, qua pater tenetur dotare filiam, vt l. obligamur. §. lege. ff. de acti. & oblig. & in l. qui liberos. ff. de ritu nup. per Barto. in l. 1. ff. solu. matrimo. ergo ad propriam partem, & non ad societatem tale onus pertinere debet. Tertiò quia natura societatis est, vt nullus ex socijs plus parte sua alienare posset, l. nemo ex socijs. in princ. ff. pro socio. sed si dos daretur de communi, tunc per interdictum fieret fraus legi: quia socius de parte consocij pro dote alienaret, quod fieri nõ debet, nec potest: ergo ne incidamus in tale inconueniens contra dispositionem d. l. oportet concludere onus hoc extra societatem ad pa-
24 trem pertinere. Quarto onera † personalia personæ cohærentia regulariter de vno in alium non transferuntur. C. de cad. tol. §. ne autem. de offi. deleg. capit. fina. eod. titu. lib. 6. capit. is cui. sed onus dotandi filiam est onus personale cohærens personæ ipsius patris, d. l. obligamur. §. ea lege & l. qui liberos. præalleg. & l. fina. C. de dotis promissio. ergo de patre in societatem tale onus transire non debet. ad hoc not. in capit. mandata. extrà de præsum. Quinto allegatur per quosdam dicta l. si socius pro filia, alio modo inducendo: nam omne æs alienum per vnum ex sociis manente societate contractum, finita societate de communi est soluendum dicta lege. omne æs alienum. & leg. si vnus. in princip. ff. pro socio. sed sic est quod in dict. l. si socius. vbi pacto dos de communi solui debebat, etiam stante pacto, si solum sit promissa manente societate, ea finita solui non debet de communi, vt dicunt probari in fine illius textus. lege, si socius pro filia. ergo multomagis vbi non interuenisset pactum, dos de communi solui non deberet. Sexto ad idem inducitur dicta l. si socius. in versiculo, dixi pactum. vbi iurisconsultus vult, quòd si fiat conuentio quòd vni ex sociis liceat filiam maritare de communi, quod tale pactum non tenet ea ratione: quia insurgeret inæqualitas: quod natura societatis abhorret, leg. si vnus ex sociis. & leg. si non fuerit. ff. pro socio. Septimo quia † si vnus ex sociis præstat alimen-

ta

ta filio, qui in societatem operam non contribuit, talia alimenta societati non possunt ascribi: sed pater ea præstat secundum Baldum in l. si paterno. in fine. C. de negot. gest. ergo multomagis, vel saltem pariter idem dicere debemus, in dote data pro filia, quæ non plus fauoris quàm alimenta habere debet: attento quòd mulier ad suam vtilitatem dotem habet: vt lege, assiduis. C. qui potiores in pignore ha
26 beantur. nec communicat † operas suas mulier dotata societati, sed soli viro, vt per glossam in l. sicut. ff. de operis liber. & in l. si vir. in princip. ff. de donationib. inter vir. & vxorem. Octauò videtur casus in l. si societatem vniuersarum. ff. pro so. vbi erat societas omnium bonorum speciali pacto interueniente, vt quicquid quæreretur, vel erogaretur communis, lucri atque impendij esset: per quod pactum deciditur ibi, quòd ea quæ erogata fuerint in honorem, liberorum societati omnino imputatur, vnde infertur quòd si tale pactum non interuenisset, secus esset: ergo in casu nostro idem dicere debemus, in quo tale pactum nullatenus interuenit. Nonò pars ista probari videtur auctori
b tate Specu.[b] in titu. de iudi. §. sequitur: versic. quid si vnus. vbi dicit si vnus ex fratribus habet filiam, & viueret auus, ipse habet eam dotare. ff. de iure dot. l. profectitia. §. si filius. ff. ad Mace. l. si talis. §. si filius. si autem non viuit auus, de bonis patris sui tantum dotanda est, nisi cohæredes inter se aliter pacta firmassent, quo casu pactum seruari deberet. l. si socius pro filia. ff. pro soc. & in ver. quid si duo. dicit, quòd æs alienum contractum inter fratres ab omnibus solui debet: contractum autem ab vno, à contrahente solum solui debet, nisi communem vtilitatem perfecisset: at cum æs alienum contractum ratione ipsius dotis personam ipsius patris concernat, vt suprà sæpius dictum est: nullo modo videtur auctoritate tanti viri dotem istam de communi dandam. Decimò hoc probatur, quia expensa procedens à voluntate vnius ex sociis, quæ non tendat ad vtilitatem societatis, imputari non debet. l. cum duobus. §. per contrarium. & l. quod in alea perdidit socius. ff. pro soc. sed sic
27 † est quod expensas [c] dotis traxit originem à voluntate pa-
c tris, quando matrimonio contraxit, nec potest dici directè vel indirectè ad vtilitatem societatis pertinere. ergo &c. Vndecimò hoc firmare videtur Bald. in auth. ex testamento. C. de colla. in ver. 17. cap. dicens formaliter, quod patre mortuo vnus fratrum nihil facere potest in præiudicium aliorum, nisi eis consentientibus, nec filiam suam dotádo, nec quicquam aliud faciendo, nisi essent adeo socij quod hoc eis liceret per expressa capitula societatis: quæ capitula cũ non sint in casu nostro, sequitur vt suprà. Duodecimò ad idem adducitur auctoritas eiusdem Bald. in quodam eius consi. incip. Ioan. Fran. & Putius: vbi concludit dotem prædictam de communi solui non debere, nec etiam de communi expensas pro nuptiis fieri: nisi hoc actum esset. alleg. d. l. si socius pro filia. & si aliter diceremus esset cõtra æquissimam naturam societatis. argu. l. si vnus. §. 1. ff. pro socio.
28 Tertiodecimo adducitur † authoritas glos. in d. l. si socius. in ver. non solutam. ibi gl. dicit. nam societas non tenetur dotare eam, à cuius authoritate discedere non debemus: secundum Bald. in l. seruum quoque. §. publi. ff. de procu. Vltimo adducitur authoritas Bald. & Bart. Pet. de Ancha. Ang. & Ludo. Roma. nam Bart. dicitur idem consuluisse in consilio quod incip. Cinarellus. Bal. in consi. quorũ vnum incipit, iste quærit: aliud incipit, ex multis suprà sparsim narratis: aliud incipit, quatuor erant. & consi. Angel. incip. Vãnuccius & Antonius. & aliud, Antonius & Thomas. cõsilium Petri incipit, plura dubia elicienda sunt. consilium Lud. inc. præsentis dubitationis articulus. & Pet. de Anc. consilio, materia de qua quæritur non est noua &c. Sed suprædictis non obstantibus contrariam partem de iure credo veriorem rationibus vrgentissimis & authoritatibus infra scriptis: primò per casum in terminis, qui non potest cauillari in l. ex parte. §. filius. ff. fami. hercis. vbi vnus fratrũ debita Reipub. contracta per eum pro magistratu non imputat alteri fratri, qui habuisset similem magistratum in vita patris, & pro eo similes sumptus fecisset, nisi in omnibus socius sit, dicit tex. ibi. ecce ergo casus in quo socius omniũ bonorum, expensam voluntariam cõputat socio omnium bonorum: quantò magis hoc dicendum est in expensa dotis, ad quam non voluntariè, sed legis necessitate astrictus est. Secundò per tex. in l. si societatem vniuersorum. §. idem maximi. ff. pro socio. vbi si contrahitur societas omnium bonorum, quicquid vnus ex sociis expendit in honorem liberorum suorum, societati imputatur: sed expensa dotis tendit ad honorem filiæ. l. cogente. vt supra dictum est: ergo ad commune impendium cedere debet. Non obstat si dicatur quòd ibi ex pacto ita conuentum erat, vt videtur sonare tex. ibi, dum dicit ita coierunt, vt quicquid erogaretur communis impendij esset: quia dico quod lex illa non dicit, quòd ex pactis ita cautũ esset. Sed ad demonstrandum, quòd societas omnium bonorum contracta erat, de cuius natura est, vt quicquid erogatur communis impendij sit, & hoc aperit gloss. vltima ibi super verbo fortunatum, vbi dicit & sic omnium bonorum. sed posito sine præiudicio quòd lex illa hoc requireret, quòd ex pacto cautum esset, vt quicquid erogaretur communis impendij esset: adhuc dico quod ibi est casus in terminis pro quæstione nostra, in qua formaliter vt textus requirit, ita cautũ est, nam fuit inita societas omnium bonorum communione, hoc expressò, vt omnia lucra expensæ & onera communis impendij essent: siue quòd verba illa denotent. Et ad denotandum quòd verba, omnium bonorum societatẽ, posita sint, quod est verius, siue ad denotandum quòd ita pactum cautũ erat expresè: patet quòd non potest dari responsio, quin ibi sit casus pro decisione præsentis quęstionis. Et si dicatur quod dicta verba non debebant necessario exprimi ad denotandum omnium bonorum societatem: quia hoc satis erat expressum per verbum, vniuersorum. Respondeo quòd erat necessarium, cum etiam detur societas vniuersorũ, absque eo quod sit societas omnium bonorum, vt est textus in l. coiri. cum l. sequen. ff. pro socio. Tertiò per text. in l. cum duobus. §. socium. ff. pro socio. vbi iurisconsult. decidit socium omnium bonorum, quicquid licitè ex persona filij consequitur, consocio conferre debere: ergo contrà quicquid occasione filij erogat ad commune impendium cede-
29 re debet: † quia contrariorum eadem debet esse disciplina. ff. de leg. 3. l. fina. & l. 3. §. fina. vbi pupillus educari debeat, dos ergo occasione filiæ data, ex dispositione legis, & sic in casu licito, ad commune impendium attribuenda est. Quartò hoc probare videtur textus in dicta l. cum duobus. §. per contrarium. vbi si vnus ex sociis actione iniuriarum aliquid erogare damnatus est, dummodò nulla sua culpa pręcedente de communi illud præstare debet. & non est dubium quod tunc socius extrà communem societatis causam illud præstare cogitur, quantomagis illud quod nomine dotis dat filiæ iuris dispositione, vt supra dictum est, cum cogente? l. qui liberos. ff. de ritu nuptiarum. & dicta l. obligamur. §. ea lege. superius allegatis. Maior enim debet reputari vniuersalis legis coactio, quæ cogit patrem ad filiam dotandam, & maioris authoritatis esse debet, quàm coactio iudicis ad iniuriam socij illum cogentis erogare per iniuriarum actionem, illud ad quod de iure cogi non
30 debebat. Quinto societas † omnium bonorum requirit, vt quacunque ratione vni ex sociis acquiritur, in commu-
d ni acquiratur: ita [d] est textus in l. 3. §. cum specialiter. ff. pro socio. & in lege, inter fratres, eod. titu. vbi stipendia extra societatem deuenientia socio communicare debet: ergo contrà, omne damnũ proueniens sine eius culpa, commune esse debet: quia sicuti lucrum, ita damnum inter socios oportet esse commune, quod copula socij non contingit dicit textus in l. cum duobus. §. quidam sagariam. eod. titu. Et est ratio, quia societas ius quoddam fraternitatis in se habet. dicit text. in l. vnum. in princ. ff.
e eod. Non ergo [e] societas esset vel fraternitas, si lucra vndecunque prouenientia conferre deberet: damna vero particularia, pro se reseruata essent: imo esset leonina societas, quam iura improbãt, vt est textus in l. si non fuerint. ff. pro socio: vbi in fin. iurisconsultus dicit, iniquissimũ enim genus societatis est, ex qua quis damnum non etiam lucrum expectat. Sexto pro hac parte est textus in l. quod si eo tempore

pore.ff.pro ſocio. vbi habetur, quòd dos data vni ex ſociis communis, debet dari alteri conſocio: ſic contra, per propriam rationem dos quam dare cogitur ſocius, de communi dari debebat: maximè quia per ea quæ ſuprà dicta ſunt in 3.art. pro hac parte in facto concluditur, quòd ſi dos datur filio ſocij, & ex eius cauſa pater aliquid de ea lucraretur, commune illud lucrum eſſet conſocio. Septimo pro
31 hac † parte eſt caſus in terminis in l.ſi ſocius pro filia. ſuprà in contrarium allegata, tanquã malè intellecta per allegantes: quam ſic induco: proponit enim iuriſcon.q.ſi ſocius promiſit dotem pro filia, & priuſquam eam ſoluerit, deceſſit ea hærede relicta: quæ filia poſt cum marito de exigenda dote egit, & ab ipſo marito per acceptilationem liberata eſt: quæſitum eſt ibi an ſi filia contra conſocium ageret actione pro ſocio, dotis quantitatem exigere deberet: quod quæſitum vſque ad verbum, & ſi fortè, extenditur. ibi iuriſconſultus nihil reſpondit ad quæſtionem propoſitam, ſed ſubnectit aliud quæſitum. Quid ſi inter ſocios conuentum eſſet dotem, de cõmuni ſoluendam, an iſtud pactum ſit æquum vel iniquum? & per hanc quæſtionem decidit pactum tale non eſſe iniquum ſi non de alterius tantum filia dotanda conuenit, ſed de vtriuſque ſocij filia, & hoc decidit vſque ad verbum, nam ſi commune: vbi aliam quæſtionem annectit: Si pactum commune interpoſitum fuit, tamen vnus ex ſociis ſolus filium habuit, alter non, an propter hoc pactum minus æquum cenſeri debeat, & reſpondet non intereſſe quòd alter ſolus filiam habuerit, ſed ſatis fuiſſe ꝙ ſi habuiſſet alter conſocius, pactum ſibi profuiſſet, & hoc vſque ad verbum, cæterum ibi recuperaſſet, an eam tanquam communem ſocietati computare deberet, & eam ipſi ſocietati reddere: & reſpondet ꝙ ſic: quia pactum ex æquitate ita debuit interpretari, & hoc vſque ad verbum ꝙ ſi ſalua. vbi quærit. Si durante ſocietate matrimonium ſolutum foret: an dos recuperari poſſit, & in ſocietate conueniſſet: ea ratione dicit ibi glo. quia pater fuit in culpa talem maritum eligendo, & omnes ſupradictas quæſt. interponit, & decidit iuriſconſ. vſque ad verbum verum in propoſito, vbi redit ad primam propoſitam q. in qua nulla de pacto mentio habita erat. Et dicit quòd in propoſita prima quæſt. diſtinguendum eſt: an dos eſſet ſolum promiſſa, an numerata: nam ſi dotem non recepiſſet, ſed per acceptilationem liberata eſſet à marito, non poſſet imputare ſocietati dotem non ſolutam, ergo à contrario ſenſu ſi eſſet ſoluta, imputari poſſet: imò ſi non eſſet ſoluta, & ſolui deberet: qa ſi liberatio nõ interueniſſet filia à ſocio petere potuiſſet, ſecundum gl. ibi. ecce ergo quod deciſio iſta eſt quando pactum non interuenerat, & nihilominus ſi eſt ſoluta, ſocietati imputatur, & ſi non eſt ſoluta, ſed ſolui debet, à ſocietate exigitur. Nec puto reuocandum in dubium, vtrum illa l. loquatur in ſocio omnium bonorum: nam in ſocietate particulari nulla dubitatio fuiſſet non interueniente pacto: quia dos omnino fuiſſet extra naturam, & terminos ipſius ſocietatis particularis, & ſic patet quod lex illa quæ allegatur pro fundamento per tenentes contrariam partem concludit realiter contra eos. Nec eſt credendum ꝙ Bald. qui pro hac concluſione in pluribus locis eam allegat, non intellexerit d.l. & ſi diceretur ſi in ſocietate omnium bonorum datur dos de communi, quare interponitur ibi quæſtio de pacto: Reſpondeo ꝙ interponitur ad ſciendum, vtrum ſi pactum interpoſitum eſſet ad vtilitatem vnius ex ſociis ſolum, teneret dictum pactũ, vel non, & decidit quod non: nec ponitur dicta quæſtio ad finem decidendi, quòd pactum commune teneat, quod idem eſſet ſine pacto: ſed ad finem decidendi, quod pactum particulare pro vno ex ſociis minus equum fuiſſet. Octauo magis in terminis noſtris pars iſta firmatur per l.ſeruus
f [f] communis.ff.de donatio.inter virum & vxor. vbi ſeruus viri & fratris eiuſdem viri, puerum donauit vxori fratris: dicitur quod pro ea parte pro qua ſeruus erat viri, pro ea parte munus non eſt fratrum mulieris: item ſubiungit ibi iuriſconſ. quòd ſi ex tribus fratribus vnus vxorem haberet, & rem communem vxori donaſſet, ex tertia parte, res mulieris facta non eſſet; ex duabus autem partibus ſi fratres id ſciuiſſent: aut poſtea ratum habuiſſent, vxor reddere non teneretur. dicit ibi gl. & ſic ſcientia præiudicat circa amiſſionem dominij, quia præſumitur voluiſſe donare affinitatis ratione: at cum in caſu noſtro in puncto, præſupponatur ſcientia dicti nepotis, quádo dos prædicta promiſſa & data fuit, ſequitur neceſſario quòd ex alio capite, quàm ex capite ſocietatis omnium bonorum nepos de dictis dotibus quærere amplius non poteſt. Nonò ad prædi-
32 cta accedat † auctoritas Bar. in l.cum duobus.§.ſi inter fratres.ff.pro ſocio. aliàs Bal. vbi formaliter dicit, ſi verò emergant alia onera: puta vnus frater habet vnam filiam nubilem, vult eam dotare de re communi, an poſſit, videtur ꝙ non. quia hoc eſt onus perſonale, & non ſocietatis, ſed patris.l.1.§.nonnullos.ff.de tutel. & rati.diſtr. præterea videtur l. expreſsè ſcilicet quod ſpeciale pactum exigatur.ff.pro ſocio.l.ſi ſocius pro filia. Contrarium dico: nam quod in honorem filij vnius expenditur, ſoluitur de communi, ergo multo magis quod expenditur pro dote: quia magis eſt debita. de primo eſt text.ff.eod.l.ſi ſocietatem vniuerſorum: & ſubiungit, quid dices de fratribus ſociis omnium bonorum, vnus habet magnam familiam alius non: vtrum illa ſit alenda de communi, an de parte fratris: quod vltimum videtur: ſuprà eod.l.admittitur. cum l.ſeq. Contra-
33 rium † quia onus alimentandi vxorem eſt commune: quia dos retinetur in cõmuni, infrà eo.l.verum.§.ſi.ergo idem in onere exhibitionis reliquæ familiæ. Nam quod per totam familiam quæritur communicatur ſocietati.ff.de ope. ber.l.ſicut. ad hoc facit l.ſi ſocietatem vniuerſ.ff.eo. Et iterum dicit, quid ſi vnus ex fratribus eſt in ſtudio, an fra-
34 ter † tenetur ſibi de communi emere libros: & dicit quòd ſi ſunt ſocij, tenetur emere: ſed libri ſunt communes omnium fratrum: quia communiter empti ſunt.ff.eod.l.ſi vnus.§.ſi vnus, verba ſunt Barto. formalia in lectura mea, de quibus miror ab aliis mentionem factam non fuiſſe. Pro cuius doctrina deciditur quæſtio mea non ſolum in dote: quę eſt expenſa neceſſaria, ſed in aliis expenſis nõ neceſſariis, quas ſocius faceret pro libris, ſtudio, vel aliis honori-
35 bus. Decimo hoc expreſsè † firmauit Bal. in l.ſi ſocietatem vniuerſarum.ff.pro ſocio. vbi formaliter ita dicit, ſi fratres ſimul habitant, & ſunt ſocij omnium bonorum, & filius vnus doctoratur, vel filia maritatur, de communi expendendum eſt: ita dicit ipſe vbi ſuprà. Vndecimò hoc idem
36 † firmauit in d.l.cũ duobus.§.ſi fratres. vbi hæc ſunt eius formalia verba. ex hoc apparet quòd filius vnius fratris debet ſtare in ſtudio expenſis propriis, non expenſis patrimonij communis: ſimiliter filia eſt dotanda de proprio, non de communi. Item ſi ducat vxorem, de parte ſua debent fieri expenſæ: niſi ſint vniuerſales ſocij: data ergo vniuerſali ſocietate, quæ datur in caſu noſtro, habuit ipſe hanc rem pro expedita & clara, quòd dos de communi ſolui debeat. Duodecimo hoc idem tenuit in l.ſi patrus.C.comm. vtri.iudi. vbi dicit, ſi vnus fratrum habet filiam, debet maritare de proprio, non de cõmuni: ſic & dotem receptam de proprio reficere, & ſoluere condemnationem occaſione maleficij: quia damnum debet eſſe proprium, non com-
g mune. ſecundum Spec.[g] in tit. de iudi.§.ſequitur.ver.quid ſi occaſione. & verſicu. quid ſi vnus. & prædicta omnia vera ſunt, vbi non conſtat de contractu ſocietatis: ſed vbi appareret, quod eſſent ſocij omnium bonorum, eadem per omnia decidenda ſunt in fratribus, quæ in alijs extraneis: quia tunc & omnia participanda, proſpera vel aduerſa: quæ ius & natura ſocietatis participari iubet, ſicuti de damnis conſtat.ff.pro ſocio.l.cum duobus.§.cum erant duo.l.ſi fratres. & l.quod autem ex furto. & l.ſi id quod.§.item Celſus. & l.ideo. quæ verba ſunt formaliter ipſius Bald. in d.l. ſi patruus. quæ bene probantur per ll. per eum allegatas: Tertiodecimo hoc conſuluit idem Bal. in eius conſi. quod incip. in Chriſti nomine amen. factum tale eſt, Venturutius & Fulchenas. vbi concluſionem prædictam tenet, allegando pro caſu dictam legem, ſi ſocius pro filia. Quartodecimo hoc determinat † Paulus Caſtr. in quodam ſuo
37 conſi. 120. quod incipit, in Chriſti nomine Amen. Ad primum. in quo videtur contentum illa tenere ſuperius pro hac

hac parte allegata: quòd damnum in quod incidit vnus ex socijs omnium bonorum sine sui culpa, debet societati imputari, sed damnũ dotis est huiusmodi: quia pater sine culpa procreauit filias fœminas, l. maximum vitium. C. de lib. præter. & consequenter lex obligauit eum ad dotandum eas. d. l. fi. C. de dotis promissio. Quintodecimò pro hac parte consuluerunt aliàs quasi omnes doct. Perus. & in terminis nostris cons. Ioan. de Imola: eius consi. incip. In no. domi. nost. Iesu Christi, eiusque matris Virginis gloriosæ Mariæ, vtriusq; Ioannis, totiusq; cœlestis curiæ triumphãtis, in casu præmisso de pluribus est videndum: vbi formaliter ita dicit. Circa quartum, de dotibus datis pro filiab. alicuius eorum: videtur breuiter dicendum, quia si datæ sunt de communib. bonis, scientibus socijs, & non contradicentibus, nec aliquid protestantibus: quòd tunc tales dotes tempore diuisionis non debebant computari in partẽ illius, cuius erant filiæ, ex eo precipuè, quia alij scientes, & non contradicentes videntur donasse eorum partes, per id quod no. in l. si seruus communis. ff. de dona. inter virum, & vxor. & l. quæ dotis, ff. solu. matrimo. Nec obstat quod notauit Specula. de iudic. §. sequitur. versi. quid si vnus. quia non loquitur quando dos est data de communi scientibus alijs, sed quando nondum est data, & quæritur an dari debeat, subdendo quòd si vnus fratrum habuisset maiorẽ familiam, quàm alter: & sic per eum plus fuisset expensum de redditib. communib. scientibus alijs, & non contradicentibus, nec protestantib. nulla debet haberi ratio de pluri expensarum, per supradictam rationem, quæ eadem videtur esse cum eo, quod dictum est de dote: & per consequens idem ius. l. 2. §. hoc interdictũ. ff. de fonte. verba sunt eiusdem Ioannis And. de Imo. in præalleg. consi. Et est animaduertendum quòd ipse non præsupponit societatẽ omnium bonorum, nec pactum expressum, quòd expensæ, lucra, & onera communicarentur, prout est in casu nostro in quo rationes magis concludunt: & pro certo hæc pars videtur vera, & quicquid in contrarium dicitur non habet substantiam: quod apparet ex dictis illorum, qui pro illa parte allegauerunt, nam vadunt per apices, & mendicata suffragia: negãt enim primò Bal. hoc dicere in l. si patruus, quia dicit quòd ibi si sunt socij omnium bonorum, prospera & aduersa communicanda sunt: quæ ius & natura societatis participare iubet, & suadet: dicunt ipsi quod non exprimit de dote, quam dotem l. si socius. prohibet communicari. Et non aduertunt quòd prius Bald. ponit quæstionem in terminis, de dote danda, & dicit quod non debet dari de communi, secundum Speculator. & subiungit quòd dictum Specula. habet locum, vbi non appareret de societate: sed vbi appareret de societate omnium bonorum, participantur prospera & aduersa, sicut de damnis constat, in ll. per eum allegatis: si enim dictum Specul. habet locum vbi non constat de societate: ergo vbi constat non habet locum: nec aduertunt quòd Bal. in pluribus locis supra allegatis apertè idem repetit: & dum dicunt quod l. si socius. prohibet dotem communicari, Bald. etiam allegat pro casu quod debet communicari. Item dico quod nepos sciens, non dicitur consentire, quia non poterat contradicere actui dotandi: poterat tamen contradicere quod non dotaretur de communi: ex quo sciebat omnium bonorum societatem à testatore inductam, illum dotantem non posse pro dote soluere, nisi de bonis communibus: ex quo penes eum quicquid erat siue in pecunia, siue in immobilibus, iure societatis commune erat, vt supra proba-
38 tum est. Item dicunt, † quod non est verum, quod illud quod quærit socius omnium bonorum mediante persona filij, communicat consocio: allegando consi. Bar. quod incipit, Cinell. de Belu. quod confirmat Bal. in l. 1. ff. pro soc. in fi. & in pluribus alijs locis, maximè in l. si patruus. non aduertentes dicunt contra casum præallegati §. per contrarium. l. cum duobus. ff. pro socio. Et quod consilium allegatum nihil faciat, patet: nam si filius trahit partem suam ibi tanquam socius: quia dicit Bald. in d. 11. q. quod natura societatis est, vt per capita, & non in stirpem portiones trahantur, Ecce ergo quod præsupponit filium tanquam socium per caput suum trahere portionem. Item dicunt non obstare, quod dicitur de dote data vni ex socijs, cedente ad lucrum sociorum: quia illud habet locum, dicunt ipsi, in societate omnium bonorum expressa, non in tacita: nec considerant quod in casu nostro, vt supra dictũ est, fuit expressissima: item dicunt illud habere locũ quando fuit expressum, & licèt textus in l. acti. §. fi. cum sequenti. simpliciter loquatur, debet tamen distingui secundum dispositionem d. l. si societatem vniuersarum. in quo magis apertè falluntur. Nam licèt illud sit quoddam diuinare volendo distinguere illud, quod Iurisconsul. simpliciter posuit, nec sit verum quod in dicta l. si societatem. fuerit facta dicta expressio. vt superius dictum est: tamen posito quòd omnia ista vera essent in casu nostro ad vnguem fuit facta illa expressio, quam dicunt ipsi fuisse factam in d. l. si societatem. vbi sub generalibus verbis expressum fuit quicquid erogaretur, communis impendij esset: prout dictum fuit in societate nostra, quòd lucra, expensæ, & onera communicari deberent. Item respondent alio modo, quòd dos communicatur, quia data fratri affert lucrum: data autem a fratre affert damnum, expresè contra casum legis disponentis reprobari societatem, in qua lucrum, & non damnum communicetur: vt superius dictum est: loquitur in hoc sicut in cæteris, vt pertinaces falsum expresè defendere conantes, sine lege & sine rõne loquuntur. Vltimò rñdent, ꝙ ibi ideò lucrum dotis communicatur, quia specialiter illa dos fuerat posita in societate omnium bonorum. illud fateor: tamen verbis generalibus concludentibus societatem omnium bonorum illud fuit expressum. Dicunt etiam
39 † illud quod dicitur, damnum sine culpa proueniens, sicut & lucrum communicari debeat: habet locũ in damnis contingentibus in societate: & non extra societatem: prout est dos data, minus considerantes quod in societate omniũ bonorum, nihil, dummodo careat culpa, est extra societatem: patet in actione iniuriarum, quæ nihil habet commune cum societate, & est omnino ab extra, & nihilominus propter generalitatem & vniuersalitatem ipsius, damnum ex ea proueniens communicatur, vt suprà dictum est. Dicunt etiam aliud mirandum, quòd damnum non potest dici, nisi illud quod accidit nobis ignorantibus, sed damnum dotis non accidit ignoranter: quia scienter pater dedit dotem: ergo ratione damni non debuit communicari: sequitur ex hoc no. eorum dictis, quòd si socius videret nauem rebus suis oneratam submergi, non diceretur damnificatus quia illud vidit, & videndo sciuit sibi contingere, quod est ridiculum, & suprà probatum est contrarium in differen-
40 tia posita inter damnum † & expensam, quando dictum fuit quòd damnum accidit inuitis nobis, non autem ignorantibus. prout est expensa ipsius dotis: quæ reddebatur in patrem inuitum, qui ad illam iudicis officio cogi poterat per iudicium, quod redditur in inuitum, vt l. inter stipulantem. ff. de verbor. obliga. Præterea in casu nostro si non venirent vt damnum, venirent vt expensa, & onus, de quibus expensis & oneribus in societate cautum fuit, & sic patet quòd omnia eorum dicta sunt mendicata & sine ratione.
41 Nec obstat† argumen. primum suprà in contrarium factum. probat expresè contrarium, intelligendo tam secundum diuisionem quam suprà feci, quàm cum aliàs cum excellen. doc. vicario illustris. d. Comitis Vrbini conferrem testatus est mihi illam reperisse factam per illustrem doct. d. Rosell. de Aretio. antiq. doct. qui manu sua super. d. l. diuisionem. prædicta scripserat. ultra etiam dicendo per formalia verba sequentia, filia socij omnium bonorum debet maritari de communi: quia est æs alienum patris. C. de dot. promis. l. fina. & omne æs alienum est de communi soluendum, supra eo. l. omne æs. tetigi, supra eo. l. cum duob. §. fina. verba sunt præfati docto. confirmantia opinionem, quam supra pro vera tenui. Et ad demonstrandum quòd dicta l. si socius. nullo modo facere potest, pro opinione cõtraria, considerare oportet, quòd si in societate omnium bonorum interuenisset pactum de dotanda filia frustra quæreret ibi Iurisconsul. an daretur actio ad dictam dotem; quia nulli dubium est quòd ex pacto vestito cohæren-

rentia contractus, daretur actio, dummodo in contractum societatis antequam habitus fuisset pro absoluto, positum esset. Nec refert vtrum in principio, medio, vel fine appositum esset, iuxta notata in l. bonæ fidei. & l. petens. C. de pactis. & l. lecta. §. dicebam. si certum peta. per Bar. ff. de lega. 1. l. si ita scriptum. cum ergo l. debet esse de dubio. l. quod Labeo. ff. ad Carbo. non est dicendum quòd Iurisccon. ibi dubitauerat de casu legis. Non obstat secundum fundamentum in l. omne æs alienum. & l. iure societatis. ff. pro socio: nam respondetur quòd in societate omnium bonorum non est dare æs alienum, quod non sit contractum occasione societatis: dummodo non proueniat ex delicto, vel culpa consocij, vt probatur in præallegata l. cum duobus. §. socium vniuersalem. & l. quod autem. cum sequenti. ff. pro socio. cum de natura societatis sit, vt omnis fortuna prospera & aduersa communicetur, secundum Bal. in d. l. patruus. procederet enim argumentatio prædicta in tali societate, in qua daretur æs alienum ab extrà: quod non cadit in casu nostro: tum propter generalem societatem, tum propter expressam intentionem, quod succedant expensæ,
42 & onera communicetur. Non obstat † tertium, quòd nemo ex socijs vltra partem suam alienare possit: nam illud habet locum, quando alienando esset in dolo vel culpa, dicta l. verum. in princip. & l. nemo ex socijs. §. illud. ff. pro socio: culpæ enim nomine socius socio tenetur. d. l. cum duobus. §. euenit. & l. si socius socio. eodem titu. at in dando dotem prædictam in casu nostro nullus dolus fuit, nec culpa, sed solum ad eam. l. dispositè astrictus fuit, ergo &c. Non
43 obstat quartum quòd † onera personalia ad alium non transeunt: quia facilè respondetur illud habere locum, nisi per contractum talia onera cum altero cōmunicentur: prout in casu nostro per societatem initam, & pactum in ea insertum, siue mandatum testatoris, quod loco pacti est, communicari debent: patet in onere expendendi pro honore filij, quod minus cohæret personæ patris: & nihilominus ex natura societatis omnium bonorum, consocio venit communicandum: vt in præallegata l. ex parte. §. filius. ff. fami. hercif. & d. ll. si societatem vniuersarum. & l. cum duobus. §. inter fratres. Item patet in dote propria, quæ ex pacto communicatur, etiam secundum tenentes contrariam opinio. vt d. l. si socius pro filia. sic & in casu onus prædictum trāsfertur in consocium, vt ex generali societate, quæ ita operatur quo ad genus, sicut & particulare quo ad particularia. l. si chorus. in princip. ff. de lega. 3. & per Barto. in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquirend. hæred. & per gl. in l. quæsitum. ff. si quis cau. tum etiam ex mandato particulari de participandis oneribus, lucris & expensis: quod mandatum paticulare, sub generalibus verbis tamen fratrum, operatur quo ad omnes species onerum & expensarum, vt in proximis allegatis iuribus patet. Non obstat quintum, dum dicitur quòd d. l. si socius. probat quòd etiā vbi interuenisset pactum, finita societate de communi solui non debet dos, ergo multo minus vbi non interuenisset pactum: quia hoc pro certo non meretur respōsionem: quia non est verum quòd hoc ibi probetur: imò expressè ibi dicitur contrarium per gloss. dum dicit, item filia post mortē patris. Et sic finita societate potest à socijs petere: quia sunt ei obligati non ex persona patris. Nec video quo ducti spiritu illud dicant: nam si actio erat patri quæsita contra consocium, non est ratio, quare in filiam & hæredem transire non debeat, cum hæreditas nil aliud sit, quàm successio in vniuersum ius defuncti. l. hæreditas. ff. de ver. sig. ꝑ Bar. in rub. ff. de acq. hæredi. Nec obstat sextum de inæqualitate insurgente: quia istud nihil est dicere: nam Iurisconsultus hoc ita apertè declarat, dum dicit non esse considerandum quod euenit, sed quod euenire posset. reprobat enim pactū, quando interponeretur quod filia vnius ex socijs tantum dotaretur: tunc enim insurgit inæqualitas: sed si interponeretur commune pro filia vtriusq; socij, tunc est ęquale: nec consideratur quòd vnus ex sociis tātum habuit filiam, sed consideratur quòd si vtriusque, de communi dotassent, ut ibi dicitur, prout etiā in casu nostro, in quo onera vni, vel omnibus socijs aduenientia communicari debent, ita quòd in d. l. est casus in terminis contra d. sextum argu. Non obstat septimum fundamentum ex auctoritate Bal. in l. si paterno. ff. de neg. gest. quod non valet obolum: nam non loquitur in societate omnium bonorum, sed ponit simplices terminos de duob. fratribus simul habitantibus: ita quòd non meruit pro ar. signari. Non obstat octauum de l. si societatem vniuersarum. quia vt suprà deductum, est ibi casus in terminis pro opinione mea: siue quia hic non interuenit speciale pactum, siue posito quòd interuenit sub verbis similibus, in omnibus & per omnia, positis in mandato per testatorem iniuncto, dum in eius testamento societatem indixit, prout suprà clarè ostensum est, dum d. l. induxi pro vera sententia, quam teneo. Non obstat nonum fundamentum ex auctoritate Specul. in ti. de iudic. §. sequitur. versi. quid si vnus: nam similiter respondetur, quòd non loquitur in societate omnium bonorum. & ista est responsio Bald. in d. l. si patruus. Item non loquitur in dote data, sed in dote danda. sed hęc est rñsio, imò in d. cōs. est. n. differentia secundum eundem, inter vnum casum & reliquum: nam quando dos est data socio sciente, & non contradicente, succedit dispositio textus dict. l. si seruus. ff. de donatio. inter virum, & vxorem. quæ consideratio non cadit, quando dos non est data, & quæritur, an dari debeat. Et sic non obstat decimum quòd istud debitum dotis sit debitum uoluntarium, & per consequens non sit de communi soluendum. Nam ad hoc respondeo quòd ista causa remota, quòd nisi cœpisset vxorem, non habuisset
44 filias & per † consequens non fuisset obligatus ad eas dotādas, non debet cōsiderari ad finem, vt debitū dotis dicatur voluntarium, pro hoc allego casum in terminis in l. si cū dotem. §. si pater. ff. sol. mat. & in l. huiusmodi. ff. de lega. 1. §. cum pater. vbi in illa quæstione an legatum alteri factū, intelligatur factum animo compensandi cum debito, distinguitur: an debitum sit necessarium, vel voluntarium, & de debito dotis deciditur ibi, prout de debito necessario: nec consideratur ibi causa remota, sed proxima: scilicet legis dispositio. hoc etiā probatur in l. de dic. §. tutor. ff. qui satisdare cogantur. vbi ad cognoscendum quæ sit necessaria satisdatio, vel voluntaria, ad finem de quo ibi, consideratur formaliter causa immediata, scilicet legalis dispositio: per quæ apparet quòd in casu nostro debitum dotis non debet censeri voluntarium, sed necessarium. Non obstat vndecimum, ex auctoritate Bal. in authentica ex testamento. dum dicit, quòd frater non dotat filiam de communi, nisi per expressa capitula societatis, hoc sit actum: nam istud fateor vbi non esset societas omnium bonorum: tunc enim satis est expressum à iure, vt suprà probatum est. Item vltra expressionem quæ oritur ex natura generalis societatis: est expressum etiam in casu nostro, quòd omnia onera communicari debeant: cum non possit reuocari in dubium, quin inter vniuersalia onera computentur onus dotandi: vt suprà sæpius dictum est. Et sic dictum Bald. facit pro & non contra. nec contrariatur dictis per eum suprà in pluribus & diuersis locis allegatis. Non obstat duodecimum fundamentum in auctoritate eiusdem Bald. consulentis, in eius consilio incipiente, Ioannes Franciscus &; Puccius: quia non loquitur in societate omnium bonorum, sed in fratribus simul habitantibus, vt suprà. Non obstat tertium decimum
45 de † auctoritate gloss. in dicta l. si socius, super verbo, non solutam: nam respondeo quòd illa gloss. non dicit quòd socius non debeat communicare cōsocio onus dotis: sed bene dicit, quòd in casu illo, vbi dos erat promissa marito, & maritus hæredem promittentis, liberauerit per acceptilationem societatis, quæ iam finita erat per mortem consocij, non tenebatur dotare, sed si non esset secuta liberatio, & filiæ tenerentur ad dotem ex promissione patris socij, bene posset petere: vt ibi gloss. dicit. Et quod ita debeat intelligi patet: nam secundum illos qui dicunt, quod in d. l. est casus quod dos non debet dari de communi, præsupponitur quod text. illius legis loquitur, quando pactum interuenerat: quo casu nō est dubium quòd societas vigore pacti dotare tenetur:

quomo-

quomodo ergo potest inferri quod glo. quæ ibi assignat ra tionem, quod dos non soluta nō imputatur societati: & di cit quòd ideo: quia ꝙ societas dotare nō tenetur, intelliga tur durante societate, dum tex. ibi præsupponat quòd du rante societate ex pacto, societas tenebatur dotare. Et glo. alia dicit ibi, quòd etiam finita societate, si liberatio non interuenisset, simul daretur actio. Vt verus ergo intellectus illius glo. sit quòd pater filiæ erat obligatus marito: per consequens & hæres ipsius, quæ si non soluisset & cogere tur ad soluendum, haberet actionem contra consocium pa tris: si autem nō soluisset, nec soluere cogeretur quia libera ta esset obligatio esset extincta. Et sic pro eo quod non sol uit nec soluere tenetur, molestare non potest consocium patris, quia societas iam extincta erat, dotare non tenetur. & sic patet quod d. gl. nihil facit ad propositum. Non ob stāt auctoritates allegatæ vltimo in consilijs Bar. Bal. Ang. & Pe. de Anch. & Ludo. de Roma. quia Bar. hoc non dicit, minus etiam Bal. in dictis consilijs, in quibus nunquā pręsupponunt, quòd in societate omnium bonorū, fuisset adie cta clausula specialis. & quòd omnia onera, expensæ, & lu cra deberent esse cōmunia: nec etiam ꝑsupponunt ꝙ dos fuisset data de communi sciente consocio, & non contradi cente: verum est, quòd Ludouicus præsumptoriè & non ex positè, in consilio allegato ad decisionē alterius quæsiti dū dicit allegando ad similitudinem: sicut socius omnium bo norum non tenetur dotare filiam, & malè dicit sine funda mento quia d. l. si socius pro filia, probat contrarium, & est quid vanum allegare consilia apocripha, quæ non habent auctoritatem, nec constat ꝙ fuerint Bal. contra ea quæ idē Bal. in pluribus locis, & merito, & per rōnes vrgentissimas decidendo locutus est. Ex quibus infero tres conclusiones certissimas. Prima quæ nullam habet dubitationem, quòd dos prædicta habet imputari consocio nepoti: quia fuit da ta de communi eo sciente, & non contradicente. Secunda quæ similiter non habet contradictionem, per quod dos ꝑdicta debeat imputari dicto nepoti: quia ita statutū fuit per testatorem, quòd omnia lucra, expensæ, & onera debe rent communicari. Tertia quæ habet contradictores siue ll. & rōnes ꝙ dicta dos debet imputari dicto nepoti, ex ca pite societatis omnium bonorum, de cuius natura est om nem fortunam prosperam, & aduersam inter socios com municari. Laus Deo omnipotenti.

ADNOTATIO[a] Vide Bar. in tract. de duobus fra. ibi Bal. in addi. Cy. in addi. & ibi Bal. in l. cum duobus. §. fratres. ff. pro socio. Pe. de Anchar. no. consil. 295. incipit, In Christi nomine amen. materia de qua quæritur. Idem Pe. de Anch. consi. 28. incipit, In Christi nomine amen. quia q. modicū, &c. & Ludo. Ro. consil. 470. incip. Omnipotentis dei, &c. cum isti fratres lucra ex negotiationibus.

b Istud dictum Spe. refert & sequitur Bald. in l. si patruus. C. commu. utriuſ. iud. & Bald. in l. cum duobus. §. si fratres. ff. pro soc.

c Facit tex. in l. iure societatis. & in l. omne æs alienū. ff. pro soc. facit, quia debitum dotis non est cōtractū occasione so cietatis, sed speciali obligatione, quia pater tenetur dotare filiam. l. fi. C. de dotis promiss. l. qui liberis. ff. de ritu nup.

d Et no. quòd tex. dicit acquisitum ex quacunque causa, & sic per verba geminata, de quorum natura est ampliare. vt per Bar. in l. ballista. ff. ad Treb. & per Bar. in l. generali. §. vxori. ff. de vsufr. lega. & per glo. singul. in l. cum pœnam. ff. de arbi.

e Et pro his tex. in l. cum duobus. §. fi. vbi postquā iurisc. di xit, & in §. pręcedenti. quòd omnia lucra debent cōmunica ri, subdit per contrarium, quòd omnia damna, & omnes ex pensæ prouenientes sine dolo, vel culpa, & ponitur ibi exē plum quando alter ex socijs est condemnatus per iniuriā iudicis, actione iniuriarū, vnde licet iniuria facta sit ipsi so li, tamen imputatur societati, sed habere filiā potius quàm masculum est a casu. l. lex 12. tabularum. C. de leg. hær. & l. maximum vitium. C. de lib. præte. & dotare est necessariū patri. l. qui liberos. ergo cum sit vtilis & necessaria sine sui culpa, imputari debet societati.

f Istum tex. pro valdè no. allegat do. Abba. in c. nonne. extra de præsump. pro hoc facit & c. nam Bal. vr̄ hoc decidere in auth. ex testamento 17. c. dum dicit nisi eis consentientib. pro his facit rō, quia licèt sciens, & tacēs non præsumatur consentire, vt no. in l. quæ dotis. ff. sol. ma. tamen præiu di cat fauore piæ causæ. Item est in auth. si seruus sciente, & ibi Bal. C. de episc. & cle. & Lud. cons. 311. incip. in casu præpositæ consultationis. vr̄ prima frōte in primo dubio. & do. Abb. in d. c. nonne. sed dos continet causam fauorabi lem, & piā. vt colligitur ex verbis Bar. in l. si constante. in prin. in 9. q. 1. par. ff. sol. ma. & Bar. in l. si ego. in prin. ff. de iure do. in l. 2. §. fi. ff. de dona. & Bal. in repe. l. 1. C. de sacro san. eccl. in 16. col. & Bal. in l. mandatum. in 4. col. C. man da. & in l. sicut. C. de act. & oblig. & in l. qui aliena. §. quan quam ff. de neg. gest. cum si.

g Hanc autem partē tenet Bal. in tracta. de duob. fratrib. con tra si. vers. sed an sumptus. vbi dicit ꝙ doctrina Spe. ꝙ dos data uni filiæ fratris, non debet extrahi de communi est ve ra, si nō sint fratres socij bonorum: idem consuluit do. An. in cons. 7. incipit, dubium reducitur ad istud, vbi aper tè consuluit pro hac parte, & pro hac parte etiam fuit con sultum per do. Nellum de Sanct. Gemi. do. Benedictum de Acoltis, & plures alios aduocatos Florentinos.

SVMMÆ.

1 *Filia unius ex sociis omniū bonorum, an sit dotāda de cōmuni.*
2 *Dos si sine culpa filiæ deperdita sit, an teneatur pater iterum do tare. & nu. 7.*
3 *Expensę quę fiunt pro honore unius ex sociis omnibus bonorū, an fieri debeant de communi.*
4 *Pacta societatis debent esse æqualia.*
5 *Pactum de dotanda filia unius ex sociis, an sit iniquum.*
6 *In contractibus sumitur argumentum a contrario sensu.*
8 *Dispositio hominis uerificatur in primo actu, secus in disposi tione legis.*
9 *Causa onerosa si habet originem a lucro dicitur lucratiua.*
10 *In ambiguis iudex uel arbiter sequi debet partem, quæ matri mo niis & dotibus est magis fauorabilis.*
11 *Dos si fuit constituta filiæ unius ex socijs omnium bonorū ipsis scientibus & consentientibus, an uideantur pro eorum por tionibus donasse.*
12 *Pręsumptio alia quā donationis ubi sumi pōt, illa sumenda est.*
13 *Donare uidetur extraneus dotando, & num. 15. & 17. & 20.*
14 *Mater in dubio uidetur pręstare alimenta filio animo donādi.*
16 *Pater tenetur ex necessitate dotare filiam.*
18 *Ratio sanguinis in patre non arguit donationem.*
19 *Frater si dedit rem cōmunem sorori in dotem, an uideatur do nasse partem suam, uel dedisse animo rehabēdi in diuisione.*

CONSILIVM V.

Et est subscriptio ad idem.

Omnipotens Deus adsit, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SVPRASCRIPTVS insignis doctor, & mihi frater, multum eleganter & subtiliter propositā con sultationē absoluit: sed in primis † illa cōclusio
1 vr̄ falsa, ꝙ filia vnius ex sociis omnium bono rum, sit dotanda de communi ex natura societatis. p tex. vbi vr̄ casus in d. l. si socius pro filia. supra sæpius alleg. pręsupponendo ꝙ loquatur de socio omnium bonorum, pro ut expresè vult gl. prima expositiua, cū qua transeūt doc. eam non impugnando. Et Pau. de Ca. ibi, in recollectis Flo rentinis: expressè illam intelligit in socio omniū bonorū, & hoc idem tenet ibi d. Rapha. Fulg. & Bal. in l. cū duob. §. si fratres. ff. pro socio. & do. Ant. in cons. 7. incipit, Iesu Christi & c. dubiū primum reducitur. Nā hoc pręsupposi to dicitur in d. l. si socius. in secūdo respōso. ꝙ si est apposi

tum pactũ de dando dotem tantum filiæ vnius ex socijs, & de filia alterius nihil est dictum: tale pactum est iniquũ: nulla autem resultaret iniquitas si ex natura societatis filię de communi deberent dotari, quia vtique etiam filia alterius virtute societatis esset dotanda. Nam quanquam pactum appositum esset respectu filiæ vnius ex socijs: in alijs remaneret ius commune, l. si cum dotem. in prin. secundũ communem lecturam. ff. so. ma. & l. si extraneus. ff. de condictio. ob causam. c. susceptum. de rescriptis. in 6. quare cũ ibi dicatur ꝙ pactum esset iniquũ, apparet ꝙ filia alterius socij non erat de communi dotanda, ergo cùm essent socij omnium bonorum, onus tamen dotandi non erat commune. Confirmo prædicta, quia dicitur in d. l. si socius pro filia, ꝙ si filia de communi fuit semel dotata, & dos nõ potuit a marito exigi, non tamen tenetur societas iterum dotare. Sed certè si onus dotandi astringeret vnũ ex socijs, deberet esse commune inter socios omnium bonorum: iterũ ẽt de communi esset dotanda, cum omnia lucra, & damna sine culpa contingentia debeant esse communia. l. cũ duobus. §. socium vniuersa. ff. pro socio. quod tamen negatur in dote. in d. l. si socius pro filia. Qua enim rõtione†
2 si dos esset deperdita sine culpa filiæ, pater teneretur iterũ dotare, vt voluit gl. in l. fi. C. de do. promiss. & Bar. in l. si cũ dotem. §. 1. ff. sol. ma. & est casus in auth. quod locum. in uer. nisi filiæ imputari posset, & ibi tenet Bal. C. de colla. tenet Bar. de Saly. in auth. sed quamuis. C. de rei vxo. actio. in fi. eadem rõne & societas esset obligata. Nam ponamus in terminis l. cum duobus. §. socium vniuersa. vers. per ꝯrium. ꝙ socius in actione iniuriarum, iudicis iniuria cõdemnatus esset, damnum est commune. vt ibi probatur. Et ꝙ iterum etiam iudicis iniuria alia actione iniuriarum esset condemnatus, quasi reiterato delicto: certè quisque diceret, ꝙ tale damnum esset commune, per illum textum. cum si. aliàs esset diceret, ꝙ damna contingentia vni ex socijs omnium bonorum, quæ reiterarentur sine culpa socij, non essent nisi semel reficienda: quod esset nouum & non credo verum propter generalitatem illius tex. & aliorum iurium. Nam in l. 3. §. cum specialiter. ff. pro socio. vult ꝙ quacunque ratione acquisitum sit commune, & sic sicut acquisitio reiterata est communis: ita damnum reiteratum sine culpa debet esse commune. Ad hoc tex. in d. l. cum duobus §. quidam sagariam. dum dicit. nam sicut lucrum, ita damnum commune esse apparet &c. vnde videtur esse casus in d. l. si socius pro filia, ꝙ ideo socius non tenetur, quia pactum fuit expressum de dotãda filia, quo pacto fuit satisfactum per primum actum dotandi, l. boue. §. hoc sermone. ff. de verbo. signi. & ita intelligit glo. d. l. si socius pro filia. in verbo nec si: allegat ad idem tex. in l. si fideicõmissum. §. si quis dotem. ff. de lega. 3. & has considerationes non inuenio tactas per doctores ad illum tex. Prædicta etiam confirmantur auctoritate Bal. in d. l. cum duobus. §. si fratres. in recollectis antiquis, quas quidam vocant apostillas Bal. vbi quærendo quæ onera spectent ad socios omnium bonorum, ponit de onere dotandi filiam, an pater possit dotare de communi. Et arguit dupliciter quod non. Primo quia est onus personale. l. 1. §. sed nonnullos. ff. de tu. & ratio. distrat. Secundo quia videtur lex expressa quod speciale pactum exigatur, in dicta l. si socius pro filia. Subdit Bald. sed contra dico, nam quod in honorem vnius expenditur, soluitur de communi, ergo multo magis quod soluitur de dote: quia magis est debita. l. si societatem uniuersarum. la 2. ff. pro soc. Demum vltimo subdit Bald. Specu. intelligit, & melius ꝙ ibi intercessit pactum speciale. in titulo de iudi. §. sequitur versic. quid si vnus ex cohæredibus. &c. & sic vult Bald. post Spec. quod tex. in d. l. si societatem. loquatur, quando fuit expressum pactum, aliàs secus, & tamen loquitur lex illa in socio omnium bonorum. Et hanc partem expressè tenet d. Rapha. Fulg. in d. l. si socius pro filia. vbi dicit no. primò quod socius omnium bonorum non potest filiam suam de communi dotare: nisi hoc nominatim conuenerit: ad quod etiam allegat d. l. si societatem vniuersarum. vbi etiam expressè fuit conuentum secundum cum inter socios omnium bonorum, quicquid erogaretur &c. esset communis impendij. & ideo ibi expensæ pro honore filii sunt communes: & ita intelligit illum tex. etiã Raph. Ful. ibi. Et hanc partem apertè sentit Pe. de Ancha. in suo consil. 144. incipit, in Christi nomine plura dubia elicita sunt &c. vbi in quarto dubio loquendo de fratribus socij, dicit, filia non debet dotari de communi, nisi specialiter actum sit, allegat tex. in d. l. si socius pro filia. & sic vult ꝙ illa lex quæ loquitur in socijs omnium bonorum non habeat locum, nisi specialiter actum sit inter socios. Et hanc partem secutus est consulendo Petrus Germanus. & Bal. in suo cons. quod incip. quoniam iã dudum consului &c. pro vt referunt quidam moderni Peru. repetentes d. §. si fratris. & sic prædicta conclusio vr̃ reddi
3 dubia. Sed adhuc† prædicta conclusio, quæ maximam sapit æquitatem pt̃ ꝓbabiliter sustineri per ea quę supra plenissimè per primum consulentem sunt adducta: & vltra addo qđ hanc opinionem tenet do. Pau. Cast. in d. l. si societatem. in recollectis Florentinis. vbi colligit ex tex. ꝙ expẽsa quæ fit pro honore vnius ex socijs omnium bonorũ, debet fieri de communi. & infert ꝙ si vnus ex socijs efficiatur doctor, uel miles, faciet expensas de communi. Item si maritat filiam poterit dotare de communi, licèt non sit dictum expressè. Et ita debet intelligi l. socius pro filia: verba sunt formalia præfati docto. qui hoc idem tenet in eisdem recollectis, in d. l. si socius pro filia vbi formaliter dicit. no. primo, quod agi potest inter socios vt possint dotare filias de communi: dato quòd etiam si non sit actum, possint, supra eo. l. si societatem. hoc idem vr̃ de mente Bald. in addi. Spec. in ti. de iudic. in quarta par. vbi postquam recitauit illos versiculos Spec. In quibus concludit quòd expensæ pro honore, & dotes filiarum debẽt solui de proprio, nisi aliter expressè sit actum inter fratres: dicit Baldus. & prædicta sunt vera de fratribus, inter quos nulla societas contracta probatur. l. cum duobus. §. si fratres. ff. pro socio. demũ subdit, Si autem probatur societas omnia debẽt communicari, & sic decidit illud idem quod in l. si patruus. C. commu. vtriusq. iud. quem allegat primus consultor. Et
4 ad argumenta suprà in contrarium facta† potest primo responderi, quòd tota lex, si socius pro filia. non loquitur in socio omnium bonorum: quia nullibi constat in illa lege, sed quia hoc est contra glo. non firmo. Vnde respondeo ad primum. primo quidem inquantum tex. dicit, pactum dixi non esse iniquum, vtique si non de alterius tantum filia conuenit &c. ꝙ illa sint verba iurisconsulti. qui uirtualiter referat conuentionem, in qua conuentum erat, quòd filias vnius dotaretur de communi, & non alterius socij. & ita videtur intelligere ibi Pau. Cast. dum dicit. Secundò nota quòd pacta societatis debent esse æqualia: alias nõ valent pacta: si ageretur ꝙ vnus possit dotare, alter non: qđ dicit esse verum: nisi ex causa: puta si vni incũberent maiora onera, quàm alteri, & sic patet quòd Pau. Cast. intelligit qñ ex conuentione apparebat quòd filia vnius dotaretur de communi: & filia alterius non, & sic non obstaret. Et
5 demonstrant† verba iuris. dum dicit per dictionem taxatiuam, de alterius tantum filia: per quam patet manifestè quòd excludebantur filiæ alterius, l. ob æs. C. de præd. mi. & ꝓbatur in cap. ꝯst. cũ ibi no. extra de ꝓc. & per Bar. in l. seruũ quoque. §. prætor. ff. de proc. Potest etiam dici licèt non videatur esse iuxta mẽtem doctorum, ꝙ iuris. in principio secundi responsi velit, ꝙ si aponatur pactum de dotanda filia unius ex socijs, tale pactum non sit iniquum: & satis probatur continuando tex. ad propositam q. in principio. & ratio sit: quia tale pactum est secundum ius commune, nec per illud tollitur quominus filia alterius non debeat de communi dotari. Demum iurisconsultus hoc intelligit, si non de alterius tãtum filia conuenerit: ita quod ex pacto constet ꝙ tantum filiæ unius sint dotãdæ de communi, & non alterius: quo casu esset iniquum regulariter, & hoc modo inducendo illum tex. probaret istam conclusionem, hunc tamen intellectum consulendo non firmatem. Præterea respondeo, ꝙ cum de iure communi stante societate vniuersali filiæ utrinsque sint dotandæ de communi: prout uidetur probari per regulam dictæ l. cũ duobus.

duobus.§.socium vniuersarum.quòd in d.l.si socius pro fi lia.determinetur in illo respõso,quòd si apponatur pactũ quòd filia vnius tantum de communi dotetur, tale pactũ sit iniquum:quia contra naturam societatis:ex quo virtute dictionis taxatiuæ,tantum, filiæ alterius excluduntur. d.l.ob æs.cum similibus.Item quia includendo certas personas expressas de his quæ debuissent includi, alias videtur excludere,per id quod habetur in l.cũ prætor.ff.de iudic.& in l.maritus.C.de procurato.& in c.nonne.cum ibi
6 no.extra de præsumptio. Item † quia in contractibus sumitur argumentum a contrario sensu. Et sic a contrario videntur conuenisse,quòd filiæ alterius non dotentur de cõmuni, probatur in l. pecuniam. ff. si cer. pe. & est casus in l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pact. dotalibus.& notant plenè docto. ad intellectum illius text. in l. si cum dotem.in princi. ff. solut. matr. Et hoc maximè quia aliàs pactum nihil operaretur,per ea quæ plenè ponunt Bald.& Moderni.in d.l.si cum dotem.ad intellectũ illius statuti, ꝙ non extantibus non succedat ad hoc vt aliquid operetur,& ita probat tex.in d.§.cum inter.& in auth.ex testamento,& ibi Mod.C.de colla.& Pau.Castren.in l.qui testamento.§.mulier.ff.de testamentis.& Bal.in l.obseruare.§.proficisci.in 3.q. ad fin.ff.de offic. proconsu. & leg.cum multis similibus. Et sic concluditur quod adhuc stante dispositione iuris quod filiæ de communi dotetur, potest dici illud pactum iniquum, & sic non obstat ratio
7 in contrarium facta. ad secundum respondeo† quòd Bal. in l.si socius pro filia.sentit quòd secus in socio,non in patre,quia dotare nõ pertinet ad eius officium,& ideo infert per illum tex.quod si testator iussit virginem maritari cõpetenti dote,& semel fuerit dotata,& maritus decessit non soluendo, non tenetur hæres iterum dotare. per illum tex.& ita ad illum tex.faciendo differentiam inter patrem, & extraneum socium respondet formaliter Bar.in l.si cum dotem. §. 1. ff. solu. ma. & eius opinionem sequuntur ibi Bald.& Angel.sed non assignant rationem quare. Sed Imola assignat rationem,dicens quòd d.l.si socius pro filia.loquitur in obligato,obligatione hominis,pater autem est obligatus obligatione legali. allegat in simili no.per doctor. maximè Bartho. in l. si quis a quo. §. final. cum l. sequenti. ff. vt in poss.lega. & in l. secunda. ff. de fideius
8 sor. Et confirmatur † ista ratio.nam dispositio hominis verificatur in primo actu.l.boue.hoc sermone.ff.de verbor. sign.secus in dispositione legis l. veluti. §. hæc vox. ff. de edendo:traditur in l.fideicom.§.si quis x.ff.de leg.3.faciũt no.per Bald.& docto.in l.qui per salutem.ff. de iureiurando.& vtrunque no.determinat Bald in l.vnica.in 4. q. C. de his quæ pœnæ nomine.& pro his optimè faciunt quæ ponit Bald.in d.l.fin.C.de do.promis.in 3.col.versicu.sed nunquid eo casu, quo frater tenetur dotare &c. Sed ex hoc videretur inferri vnum contra cõclusionem: quòd in d.l.si socius pro filia.secundum dictam responsionem Imolæ,supra comprobatam,quòd ex dispositione l. non debeat filia dotari de communi virtute societatis omnium bonorum,sed tantum virtute pacti. Sed ad hoc respondeo,quod attenta causa originaria ipsius societatis contractæ dicitur contracta obligatio ex dispositione hominis, quanquam contracta societate succedat dispositio legis, quòd de communi dotentur: quæ causa originaria attendi debet,prout est casus no.in l.si hæres testamento.ff.de action.empti:prout illum tex.no declarat Bald. in l.fina.in 3.oppositione ver.sed hic occurrit dubium.C.
9 de contrahenda emp. Pro his adduco † gloss.in l. si duo. ff. de acquirend. hæred. vbi si causa onerosa habet originem a lucro, dicitur lucratiua. Præterea dispositio legis quæ videtur causa immediata non produxisset effectum quod dos debuisset solui de communi,nisi fuisset prouisio hominis societatis omnium bonorum: quæ fuit causa mediata,& sine qua causa immediata nihil operaretur, ergo debet attendi causa mediata, & sic prouisio hominis, vt colligit ex his quæ no.Bar.in l.sed si plures.§. in arrogato. ff. de vulga.& pupil.& ex no.in l.socium qui in eo. in fi.ff. pro socio.Ex quibus probabiliter iunctis plenè deductis per primum consultorem, potest sustineri illa conclusio quòd filiæ socij omnium bonorum debent de communi dotari.Cui conclusioni etiam non obstat ratio quam quidam adducunt inducendo aliter dictam l.si socius pro filia.in qua habetur in fi.quòd si dos fuit promissa a socijs, & dissoluta sit societas,antequam soluatur: socii soluere non tenentur de communi.Cuius contrarium esset verum si pertinuisset ad societatem,quoniam debitum contractũ durante societate,ea distracta de communi soluendum est l.si vnus.in prin.ff.pro socio.& in l.omne æs alienum. cũ l.seq.in fi.eo.ti.cum ergo societas non teneatur ea distracta,sequi videtur quod illud non erat debitum societatis. sed ad hoc motiuum clarè respondeo: quòd aliquãdo dos est soluta,& hic casus determinatur in l.si socius, in uers. nam & si filia.& hic non est casus de quo quærimus:aliquãdo & secundo distracta societate mulier acceptilatione liberata est,& hic casus determinatur in fi.quod nihil societati imputatur,& sic societas ad nihil tenetur. Et ratio potest esse duplex: prima quia satisfactum est acceptilatione, quæ habet vim solutionis.§.præterea,inst.quibus mo.tollitur obligatio.uel secunda & melior:quia obligatio quam pater in societate receperat,acceptilatione sublata est: vnde cum ipsi filiæ heredi patris nihil absit,nõ potest aliquid a socio consequi a quo tantummodo debebat indemnis seruari, d. l. omne æs alienum. & d. l. pro socio arbiter. ita eleganter dicit do.Rapha.Fulg. in d. l. si socius pro filia.Vnde infert eleganter quòd si filia fuisset exhæredata, vel abstinuisset se a patris hæreditate,& hæres patris extraneus ipsam dotem soluisset marito,vel ipsi mulieri cessis actionibus:iux.uo.in l.si socer §.Lucius.ff. solu. ma.tunc hæres extraneus poterit agere pro socio contra socium defuncti:& dotem quam soluit consequi per d.l.omne æs alienum.Aliquando & tertiò dos non erat soluta distracta societate,nec mulier liberata,& tunc ex præmissis dicendum est quòd societas tale debitum soluere tenetur per di l.omne ęs alienum.cum similibus.Nec hoc casu in aliquo cõtradicit d.l.si socius pro filia:quicquid dicant illam sic
10 inducentes,& sic cũ leges obscurè† in hoc puncto loquantur & doctores sint varii,non arbitrarer absonum, iudicẽ, seu arbitrum hãc partem sequi debere, quæ matrimonio, & dotibus magis fauorabilis est, per regulam l. in ambiguis.ff.de iure do.& no.in l. 1.ff.solu.ma.Circa secundam
11 difficultatem,† posito quòd filia vnius ex socijs omnium bonorum non deberet de communi dotari,an ex quo a fratribus & sociis his omnibus scientibus,& consentientibus dos fuit filiæ constituta,& tradita de communi,videantur fratres,& socij pro eorum portionibus donasse?&certè ꝙ videantur donasse,prout concludit primus consultor non transit sine dubitatione, nam contrarium primò aspectu videbatur uerũ.Primo clarum est quod pro portione patris non est donatio,vt in l.fin.C.de dotis promiss. & in l. 2.§.quod si in patris.ff.sol.matrimo.ergo nec pro portione fratrum & sociorum debet censeri donatio, quia duo rei non debet ad imparia iudicari,l.eandem.§.1.ff.de duobus reis.facit quia cum simul fiat determinatio in patre & in socio,non debet esse inæqualis determinatio.arg.l.iam hoc iure.ff.de uul.& pup.& l.si legatarius.cum ibi no. &
12 per Bar.ff.de lega.3.Secundo,quia vbi † potest sumi alia pręsumptio ꝙ donationis,illa est sumẽda,l.si cum aurum ff.de solutio.& no gloss. Accusij in l.fina.C.de do.promis. sed hic est alia coniectura, scilicet per contemplationem patris mulieris, prout notat glo.in d.l.fina.bene facit.l.si negocium sororis.ff.de nego.gest.& uidetur expressum in l.nihil interest.ff.de in rem verso.& per has rationes secundum hanc partem consuluit Bald. in suo consi. incipi. in Christi nomine amen.Venturucius Suscherius. & hanc partem tenet idem Bald.per easdem rationes in consilio quod incipit,Pone Petrus, & Ioannes fratres carnales. Et hanc partem consulendo tenet Paul.Ca.in suo consi. 115. incipit in Christi nomine.Si dicta Cornelia per legẽ municipalem. mouetur que duplici ratione: prima ratio est quia potest alia præsumi coniectura,quàm donatio.l. Cãpanus. ff. de operis libertor. sed potest considerari alia

cauſa ſcilicet vt tantundem poſſet dare pro filia ſua, quan-
tū frater & ſocius dabat pro ſua, dicta l. ſi ſocius pro filia.
poſt principium: vel ſi. filiam nō haberet, vt tātundem an
te partem poſſet recipere in diuiſione ſocietatis: quoniam
æqualitas inter ſocios eſt ſeruanda, d. l. ſocius pro filia. & l.
ſi non fuerint. in principio. ff. pro ſocio. & l. penul. C. com-
13 muni diuidun. † Secunda ratio eſt, quia tunc videtur dona
re extraneus dotando, vt in l. vnica. §. accedit. C. de rei vxo.
act. quando non ſubeſt alius, ad quem pertineat onus do-
tandi, quam ipſa mulier, pro qua extraneus dedit ſibi dotē:
ſecus quando ſubeſt pater mulieris, ad quem pertinebat,
d. l. fin. C. de do. promiſ. quia tunc potius præſumitur ani
14 mus repetendi, ſicut dicimus † quod mater in dubio vide-
tur præſtare alimenta filio animo donandi, niſi ſubſit pa-
ter, ad quem pertinet onus alimentandi: quia tunc pſumū
tur pſtita animo repetendi a patre. & hæc traduntur in l.
alimenta. C. de nego. geſtis. & no. Bal. in l. Neſennius. ff. de
neg. geſ. Et ſic Paul. Ca. fuit ſibi in conſulendo contrarius,
ut patet in conſi. eiuſdem Pauli in contrariū alleg. per pri-
mum conſultorem: & hanc etiam partem videtur tenere
Bal. in l. fi. C. de do. promiſ. verſi. pone, quòd erant duo ſo-
cij: vnus dotauit & c. vbi quærit, ſi vnus ſocius dotauit fi-
liam alterius, an videatur dotaſſe animo repetendi, niſi ali
ter ſpecialiter ſit conuentū, prout loquitur in d. l. ſi ſocius:
faciunt ad prædicta no. per Cy. in l. vnica. §. accepit. in vlti
ma quæſtio. C. de rei vxo. acti. ex quibus præfata concluſio
ſuprà narrata per primum conſultorem redditur multum
15 dubia. Quibus † tamen non obſtantibus ſentētia primi cō
ſultoris probabilior eſſe videtur, per rationes, & auctorita-
tes ſuprà per eum pleniſſimè adductas, & pro fundamēto
aſſumo regulam tex. in l. vnica. §. accedit. C. de rei vxo. acti.
vbi dos data cenſetur animo donandi, ſi nulla de dote re-
ſtituenda danti ſeu promittenti ſtipulatio interpoſita eſt,
niſi talis datio vel promiſſio fiat ab aſcendēte habente mu
lierem in poteſtate, qua regula ſtante dico ꝙ pro rata do-
16 tis datæ à patruis cenſetur donatio. Reſtat † ergo reſponde
re ad rationes in contrarium factas; & ad primam Bal. di-
co ꝙ imo debet fieri inæqualis determinatio: quia diuer-
ſa eſt ratio in vno, & diuerſa in alio. per id quod habetur
in l. 1. ff. de off. procon. & ita limitat d. regulam Imola. in
l. Caius. ff. ſolu. matrimonio. tradit Salyce. in l. ſi cum do
tem. in princip. eodem ti. & probatur in authen. vt
cum de appel. cogn. §. aliud quoque capitulum. verſi-
cul. ſi hæc obſeruata non fuerint: iunctis no. per Bar. in
l. prima. ff. de teſtamen. & in terminis hoc decidit Angel.
in authen. de hæredi. & Falcid. §. hinc nobis. in fin. Vn-
de in caſu noſtro in extraneo iura præſumunt donationē
quia non neceſſitatur: ſed in patre qui hoc facit ex neceſ-
ſitate, vt in l. qui liberos. ff. de ritu nup. non præſu-
munt, ſed potius quòd fecerit ex eo quia tenebatur:
cum in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtat. l. ad rem
17 legatam. ff. de adimend. legat. Sed reſpondeo † etiam
aliter. Nam quando vnum ex ſpeciali priuilegio continet
maiorem fauorem in ſe non fit æqualis determinatio, tex.
eſt quem ibi ad hoc ponderat Benedictus de Plumbino in
l. ſi ita ſcriptum. ff. de manu. teſtamento. & in l. ſi ſeruus li
ber. ff. de ſtatu liber. ſed ſpeciale fauore dotis in extraneo
eſt inductum, vt cenſeatur donatio, ut in dicto. §. acce-
dit. & ſtatim dicam. igitur debet fieri determinatio inæqua
18 lis. Ad † ſecundam rationem dico quòd illa non eſt ve-
ra in dote, ſpeciali fauore dotis. prout expreſsè determi-
nat Bar. in l. quæ dotis. ff. ſolu. ma. vbi præmittit quòd
ratio ſanguinis in patre non arguit donationem, l. poſt
dotem. ſecundum vnam lecturā eodem ti. nec in fratre l.
cum quis. §. nuptura. ff. de lega. 3. Demum opponit de di-
cto §. accedit. vbi præſumitur donatio: ſoluit quòd ibi eſt
ſpeciale fauore dotis; quia illa cauſa reſpicit pietatem, l.
cum his. §. penul. ff. de condictione indebi. & illud idem
* repetit Bar. in eadem l. in duobus locis, & hæc dicta com
muniter ſequuntur doctor. & ſtatim patebit clarius ex
19 infrà dicendis. Reſtat † nunc reſpondere rationibus Pau.
de Caſtro. & ad primum dico, quòd contrà eum eſt aper-
ta deciſio Bald. in l. finali. C. de dotis promiſſio. in 4. co-
lumna. vbi quærit, ſi frater dedit rem communem ſorori
in dotem, an videatur donaſſe partem ſuam, vel dediſſe ani
mo rehabendi in diuiſione, & concludit poſt Cyn. quòd
cenſetur donaſſe, niſi adminiſtraret bona mulieris, & dicit
* quòd iſta eſt communis opinio: & hanc opinionem ſequi-
tur ibi Barth. de Salyc. in 6. quæſtio. dicens ꝙ eſt tutior opi
nio, pro dicto. §. accedit. & l. ſi ſeruus. ff. de dona. inter virū.
& per illam tenuit Martinus de Fano. & iſtam tenet Bar. de
Saly. in d. §. accedit. in fi. Et tamen in his terminis poterat
militare præſumptio Pau. Ca. quod frater dediſſet tm̄ ani-
mo retinendi ſibi in diuiſione: & hoc etiam probatur ex
his quæ ponit Bald. in l. Neſennius. in noua lectura. ff. de
negocijs geſtis. in ſecunda column. verſicu. ſed pone frater
promiſit pro dote ſororis. & ſic per prędicta patet quòd rō
Paul. de Caſtro non eſt vera: cui parum in hoc credendum
eſt: cum fuerit ſibijipſi in conſulendo contrarius. Nec obſ.
20 vltima rō: † quia dico quòd multum reſtringeretur. d. §. ac
cedit, quod quando daretur dos mulieri habenti patrem,
ab extraneo non præſumeretur donatio: ſed quod dediſ-
ſet animo repetendi a patre: quod eſt contra illum tex. ge-
neraliter loquentem. Præterea dico quod iſta ſua rō eſt con
tra deciſionem Iacob. de Rauen. in dicta l. final. C. de dotis
promiſ. vbi ponit quæſtio. de extraneo qui promittit dotē
pro muliere: an videatur promiſiſſe de ſuo animo donan-
di: an verò cenſeatur promiſiſſe de bonis patris, vel mulie
ris. Et arguit quòd animo repetendi videatur miſiſſe, qua-
ſi gerēs negocium mulieris, vel patris, & ita videtur deter
minare glo. ibi in verbo paternum & c. adducit Iaco. de Ra
uen. id quod de alimentis dr̄ in dicta l. Neſennius. Contra-
rium decidit quòd videatur donare per d. §. accedit. niſi bo
na mulieris adminiſtraret, quo caſu de bonis mulieris cen
ſetur dediſſe, & ita intelligi debet glo. in d. l. fi. C. de do.
promiſſ. & ita illam glo. intelligit Bar. in l. Neſennius. in 1.
col. ff. de nego. geſt. & patet quia glo. allegat d. l. Neſennius.
& ſic Bar. ſentit ſecus eſſe quando nō geſſiſſet negotia mu
lieris. & per conſequens rectè intuenti decidit pro hac
parte. imò expreſsè dicit Bar. quod aliàs fratri videtur do-
tare de ſuo & ad hoc no. in d. l. Neſennius. reſpondet Ia-
cob. de Rauen. quòd loquitur in alimentis præſtitis a ma-
tre vel auia: & ſic vult ſecus eſſe aliis, & iſta dicta ad li-
teram refert & ſequitur Bartho. de Salyc. in l. fi. in 3. quæ-
ſtione & probatur quod non eſt bonum argumentum de
alimentis ad dotem, Nam ſi extraneus alimentat alium ex
traneum, præſumitur animus repetendi: vt probatur in l.
ſi paterno affectu, a contrario ſenſu. C. de neg. geſt. & ibi eſt
gl. communiter approbata, quod in dubio præſumitur
* animus repetendi. Nam hoc eſt ſpeciale in quibuſdam per
ſonis, de quibus traditur in d. l. Neſennius. & in l. alimenta.
C. de neg. geſt. & tamen dos præſtita a perſona quantun-
cunq; extranea pręſumitur in dubio animo donandi, vt in
d. §. accedit. & in hoc errauit (ni fallor) Paulus Ca. Ex qui-
bus omnibus conſideratis concurro in ſententiam primi
conſultoris: & patet ex pręmiſſis quòd primus ſubſcribēs
parum elaborauit & c. Laus Deo & c.

D. Barth, Socy. Sen. I. V. D.

S V M M AE.

1 *Societas omnium bonorū præſupponitur inter fratres, qui lōgo tempore ſimul vixerunt communicando lucra & redditus.*
2 *Dos ſi fratribus & ſociis omnibus ſciētibus, & conſentiētibus fuerit conſtituta de cōmuni, & poſita in monte Florētię, an videantur ſocij pro eorum portione donaſſe.*
3 *Donatio quam facit pater filię in poteſtate ratione dotis, an ualeat.*
4 *Procurator mariti ſi trāſtulit debitum domini in perſonā vxoris, non cenſetur tradidiſſe, etiam marito ratum habente.*
5 *Socius omnium bonorum, ſi facit de creditis mōtis inſtrumētū cantare in perſonā filiorum, vel vxoris, ſi ſint filijs tradita, tunc donatio illa morte, vel emancipatione confirmatur.*
6 *Conceſſum in peculium ad nutum concedentis reuocatur.*
7 *Extraneus dans dotem pro filiabus alterius, videtur potius donaſſe, quam habuiſſe animum repetendi.*

Dominium

8 *Dominium alicuius n probatur per æstimum & catastrum.*
9 *Traditio & illud quod habet vim traditionis æquiparantur.*
10 *Dominium sine traditione potest in alium a lege & statuto transferri.*
11 *Factum procuratoris censetur factum domini.*
12 *Dotatæ dicuntur filiæ, postquam destinatæ sunt eis dotes etiã si non sint maritatæ.*
13 *Statutum & constitutio possunt operari, vt quis possit alteri stipulari.*

CONSILIVM VI.

Et est subscriptio ad idem.

In Christi nomine, eiusque Matris gloriosæ Virginis Mariæ, nec non beatæ Catherinæ virginis & Martyris Aduocatæ meæ &c.

LICET adijcere demonstrationem rei demonstratæ frustra sit l.prima.in fi.ff.de dote plega. quod quærere rationem vbi est sensus, sit infirmitas intellectus: quòd superuacuis laboret impendijs, qui solem certat facibus addiuuare, capi. si omnia.6.quæstione prima.cap.benè quidem 96.distinct.tamẽ vt consulenti morem geram, aliqua breuiter deducam in medium: maximè cum sim requisitus de sola subscriptione.
1 Et primo† præsupponendo (quod præsupponitur) societatem omnium bonorum esse inter istos fratres, vt præsupponunt famosissimi doctores sibi consulentes: quod est verum: quia vt mihi dicitur, vixerunt longissimo tempore insimul, & communicauerunt omnia lucra, & omnes redditus: quòd etiam insimul fecerunt vnam artẽ: qui omnes actus inducunt societatem omnium bonorum: imò & si exercuissent diuersas artes, vt no. plene Pe. Anchara.consi.centesimotertio.per doct. in l.si patruus.C.com. vtriusq.iud.quod etiam plenè fuit remissum per primum consulentẽ: difficultas huius primi dubij, pendet ex intellectu l.si socius pro filia.ff.pro socio.qui fuit plenè discussus per suprà consulentes, ꝙ illa opin.contra Specu, in ti. de iudic.§.sequitur.versi.quid si vnus, sustentatur fortioribus rationibus, quòd etiam magis æqua licèt, opin.Specu.vltra allegata, supra per consulentes, tenuerit Lud. Ro. etiam in socijs omnium bonorum.in consi. 113.quo ad primum in quo quæritur &c.& allegat tex.& glo. in d.l. si socius pro filia.& ideo in hoc primo dubio non insistam.
2 Descendendo†igitur ad secundam difficultatem: videlicet an posito ꝙ filia vnius ex fratribus socijs, non deberet dotari de communibus bonis: quod sic, tenendo opi.Spec.an ex quo fratribus & socijs omnibus scientibus, & consentientibus dos filiabus fuit constituta de communi, & posita in monte Florentiæ, videantur socij pro eorum portionib.donasse, & dubium me reddunt infrascripta.Et primò ꝙ nec pro parte patris, nec pro parte fratris sociorũ: nã li-
3 cet†valeat donatio, quam facit pater filiæ in potestate, rõne dotis, vt est tex.in l. Pomponius Philadelphus.ff.fam. hercis.tamen secundum do.Flo.Bono.ibi illud est verum, quando pater processit ad traditionem, secus si non processisset ad traditionem allegat gl.in l.cum de in rem verso.ff. de vsur.si ergo non valet hæc constitutio dotis rõne patris ipsius filiæ vel filiarum: ergo nec ẽt rõne aliorum fratrũ, vt vna determinatio respiciens plura determinabilia, vniformiter & æqualiter determinet.l.iam hoc iure.ff.de vul. & pup.l.quamuis, C.de inst.& subs.cum defectus traditionis ita subsistat ad inualidãdã donationẽ in extraneis quẽadmodũ & in pr̃e, l.traditionib.C.de pa.& maximè ẽt stãte qđ dixit proxime consulens do.Barth.doc.insignis, allegando Pau.Ca.cõs.15.quod est in ordine meo.18.& incip. do Cornelia.& Bal.cons.incip.Pe.& Ioan.fratres carnales.
4 Pro hoc†facit, quia istæ filiæ pro quib. fuerunt constitutæ dotes, non sunt traditæ nuptui, sed solum pecunia societatis pro ipsis fuit posita in mõte cõmunis Florẽtiæ, nomine dictarũ fiarũ, & non tradita ipsis filiab.quo casu sola descriptio, quam fieri facit pater fratrib. consentientib. non inducit traditionem: vt voluit notabi.Petrus Anchara. in similibus terminis consil. 31.incipit.subtiliter & copiosè. vbi voluit, quod si procurator debitum domini in personam vxorum non censetur tradidisse, etiam marito, ratũ habente, nec confirmatur morte, cum illa descriptio non habeat vim traditionis, vt ibi latè per ipsum.& sic lex, Papnianus.ff.de dona.inter virum & vxorem.hoc casu secundum ipsum non habet locum. Si ergo nulla fuit facta traditio: ergo adhuc dominium remansit in societate, & in cõmunione: ergo diuidendum, & sic videtur quòd isto casu non sit tractandum, vtrum debeat pater sibi imputare, cũ sit ẽt in societate: & non trãsiuerit ad filias, postquam nondum sunt maritatę: dos enim præsupponit matrimoniũ, l.fi.C.de dona.ante nuptias: quod in præsenti non est. Ac
5 cedat & tertiò†quod voluit Ludouic.consi 291.inci pien. omnipotẽtis Dei implorato suffragio: cũ isti fratres lucra. &c.vbi dicit, ꝙ si socius omnium bonorum, facit de creditis montis instr̃m cantare in personam filiorum, vel vxoris, ꝙ si sint filijs tradita, tunc donatio illa morte, vel emancipatione confirmatur.l, filius cuius. C. fami. herciscund. l.secunda.C.si quis alteri vel sibi cum similibus.& uiuente patre secundum ipsum est nulla, l.2.C.de inoffic. dona.& in filios dominium dicti crediti non transit, ergo remansit in societate: ergo communicandum, vt ibi plenissimè per ipsum, qui dicit quòd si pater filio non tradidit, videtur nõmen filiæ tantum in instrumento accommodasse sibi, quo ad dominium & possessionem.l.1.C.de castren.pecul. lib. 12.vel filijs ascripsisse, vt in peculium haberent, l.final.ff. de peculio legato. Bar.in l.si pater.ff.de donatio.ergo com
6 munio fieri debet inter fratres: cùm in peculiũ concessum sit ad nutum concedentis reuocabilis, l.peculium est. & l. non statim.ff. de pecul.legat. Quarto & vltimo dubiũ reddit me: quia in descriptione facta in monte, non præsupponitur filias fuisse præsentes, nec aliquis nomine suo stipulationem vel promissionem recepisse: quòd si ita est, nulli dubium secundum Pe. Anchara.in consilio præallegato. ꝙ cum frater patris, vt dicitur posuerit dictas pecunias in monte, & nõ stipulatus fuerit filiabus dicti fratris eius neptibus, uel posito ꝙ stipulatus fuerit: ex stipulatione sua nullum ius fuerit quæsitum ipsis filiabus.l. stipulatio ista §.alteri.ff.de verborum obliga.& in §.alteri.inst.de inutil.stipulatio.ergo talis cõstitutio pecuniæ pro dote nõ est quæsita ipsis filiabus: ergo est & remansit in societate, & sic venit diuidenda. His tamen non obstantibus, firmissimè teneo, quòd suprascripti consulentes tenuerunt, vt dotes illæ videantur constitutæ de communi, periura rationes & auctaritates pro hac parte eleganter per ipsos in medium adductas.& vt mihi dicitur, & præsupponitur quod frater fuit ille, qui nomine suarum neptium dedit pecunias societatis, & describi fecit in credito montis, neptes creditrices, & non fuit pater filiarum, & sic non solum affuit cõsensus fratrum consentientium, vt dotarentur de communi: sed imo frater qui vellet imputare patri filiarũ, fuit ille, qui dedit illas pecunias communi montis Florentiæ,
7 & venit ipse Florentiam, & fecit fieri scripturam. Quo†casu succedit tex.in l.1.§.accedit. C. de rei vxo.act. & illud quod copiosissimè dixit famos.doctor do.Barthol.Soc. ꝙ extraneus, hoc est, omnis ille, qui non habet filiam in potestate.l.1.§.extraneum.eo.ti.vt est casus noster, dans dotem pro filiabus alterius, videtur potius donasse, quàm habuisse animum repetendi: & ita communiter tenent doct. in l. fi.C.de dotis promissi.ergo non potest dictus frater velle, ꝙ dictæ pecuniæ cedant in portione patris filiarum.facit. l.si seruus communis.ff.de dona.inter vir.& vxor.& Saly. in d.l.fin.& Abb.in capi.nonne.de præscriptio.& ibi plenè per domi.Cardinal.cum ille non fuerit simplex consensus, sed imo fuit actus positiuus, iuxta l. filius. ff.ad Macedonia. & Bartol. in l. quo enim. ff. rem ratam haberi. & in l. quæ dotis. ff. solu. matrimo. Secundo comprobo istud auctoritate Bald.in l. fin. C. de dotis promissione: vbi dixit, quòd si sunt duo socij, & vnus dotat filiam

alterius, vtrum intelligatur dotasse animo repetendi: ita quòd in diuisione societatis possit imputari: & dicit colligendam esse solutionem, ex no. l. si socius pro filia. ff. pro socio. Sed supra est conclusum per suprà scriptos consulẽtes, dictam l. si socius pro filia. non habere locum in socijs omnium bonorum: ergo videtur quod non debeat imputari patri, ipsarum filiarum: & sic Bald. dicit totum pendere ex intellectu dictæ legis, quæ plenissimè per consulen-
8 tes est declarata. Tertio facit† quòd dominium dictarũ dotium sit quæsitum ipsis filiabus, eo ipso quod sunt creditrices in monte fratre patris dãte dictas dotes; quia vt voluit Bald. in l. solutionib. C. de rei vend. licèt per æstimum & catastrũ non probetur dominium alicuius, dicta l. si solutionib. illud est verum nisi in præiudiciũ facientis fieri illam scripturam allegat tex. in l. censualis. C. de dona. & ideo dicebat Bar. in l. iura. C. de agrico. & censi. libro vndecimo. & Ludoui. consil. 275. incip. quo ad primum. & consilio 291. incip. cum isti fratres. per illum textum singu. quæ lex facit contra fratres, qui fecerunt se tantummodò in instrumentis emptionum prædiorum nominari, & postea prædia reperiuntur in catastro descripta eis & fratribus: & sic communiter tributa sunt soluta: nam dominium est quæsitum ipsis fratribus, sic in ipsis quos tenor instrumenti designat; quia quamuis descriptio de re alicuius eo ignorãte, in catastro nomine meo facta: solutaq; tributa ꝓ ea, in me illius dominium non transferant, dicta l. si solutionib. tamen si scientia cum patientia domini concurrat dominium acquiritur alteri, per d. l. censualis. & sic in præiudicium facientis scribere, dominium transfertur in eum in quem est facta scriptura. Cum ergo frater puellarum qui vellet partem imputare in portionẽ suam, posuerit pecuniam societatis supra montem Florentiæ, pro constituendis dotibus filiab. fratris sui: ergo dominium illarũ pecuniarum transitum fecit in filias dicti patris, & præsumitur fratrem dedisse animo donandi: non autem repetendi, per
9 dictum §. accedit. Non obstant allegata† in contrarium: & primo quòd non interuenerit traditio: iux. gloss. d. l. cum de in rem verso. quia respondeo secundum Flo. in dicta l. Pomponius Philadelphus. quòd istæ æquiparantur, ꝙ interuenerit traditio vera, vel illud quòd habeat vim traditionis. alle. no. in l. 2. C. de dote cau. non numerata: sed in casu nostro interuenit quasi traditio: quia frater dando pecunias societatis, & faciendo describi nomina neptium suarum: huiusmodi patientia cum tali traditione pecuniæ habet vim traditionis: facit quod habetur in l. quisquis. C. de dona. & in c. 2. de consuetudine. & maximè in personis nõ prohibitis donare, vt voluit Cynus, & Baldus in l. 1. C. de donatio. ante nup. & sic idem operatur ficta traditio, quod vera. dicta l. secunda. C. de do. cau. & ibi Ang. item in donationibus prohibitis habet locum d. l. Papinianus. ff. de dona. inter virum & vxorem non permissis, secundum Cynum Bal. & Alberi. de Rosa. in dicta l. quod de suo. quæ est. l. 2. C. de do. cauta non nu. Præterea, vt dixi, pater non fuit ille, qui dedit dictas pecunias societatis, sed fuit patris frater, qui omnes dictas pecunias scribi fecit ad computum: & ad creditum suarum neptium, & sic in nullo peccat iste contractus: & respectu patris, qui potuisset constituere dotem pro filia, dicta. l. Pomponius Philadelphus. & etiam rõne fratris. dicta l. 1. §. accedit. & l. si seruus. ff. de donatio. inter virum & vxorem. Non obst. quod dicitur ꝙ istæ filiæ nondum sunt traditæ nuptui: & dos præsupponit matrimonium, l. fin. C. de donatio. ante nup. & sola impositio in monte Florentiæ non inducit traditionem: ergo remansit in societate secundum Petrum Anch. vbi supra consi. 51.
10 Quia† respondeo, primò ꝙ illa pecunia exiuit dominium societatis, & illius solius est, in quem cantat scriptura lex enim & statutum potest dominium & possessionem in aliũ transferre sine aliqua traditione, c. cum contingat, & ibi Bald. & Doctor. de dolo & contumacia. l. quamuis. ff. de bonis auctorita. iudic. posside. & in capitulo secundo. de consuetudine. & illa descriptio facta ad creditũ neptium, præiudicat ipsi fratri, qui fecit fieri dictam scripturam, vt notat Baldus in dicta l. in solutionibus. Nec in casu Pe. Anchara. interuenit traditio, nec vera, nec ficta: cum dominus non fecerit fieri dictã trãslationem crediti in personam vxoris, sed fuerit procurator domini, qui
11 non habuit illam potestatem. Et licèt† posteà dominus ratum habeat, ratihabitio non operatur traditionem: cum nõ sint extrema habilia: & ne plures fictiones concurrant circa idem, iux. no. plene per Bar. in l. si is qui pro emptore. circa fi. ff. de vsucapionibus. & l. prima. C. de dotis promissione: videlicet quod factum procuratoris censeatur factum domini, & quod ratihabitio operetur translationem dominij: & quod illa descriptio habeat vim traditionis, facit quod no. Angel. in l. hæc si res. ff. de rei vendicatio. Præterea satis dicuntur huiusmodi † filiæ dotatæ
12 postquam sunt ei destinatæ dotes: et si non sint maritatæ, vt voluit Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de conditio. & demonstration. gloss. in l. cum in plures. ff. de administrat. tut. & Pe. Ancharanus consilio 167. pro veritate præmittendum. Et Baldus in l. sancimus. C. de nupt. & in l. qui filium. vbi pup. educari debeat. & in l. pactum. ff. de colla. & Angel. consilio 92. incip. Petrus. Non obst. quod voluit Ludoui. in d. consil. 281. uol. primo. inc. cum isti fratres: quia respondeo ꝙ diuersus est casus, nam hic loquimur in constitutione dotis, quæ potest fieri per patrem filiæ in potestate, dicta l. Pomponius Philadelphus. Item non fuit pater, qui constituit dotem illam: & posuerit in monte, sed fuit patris frater, qui vt dixi sibi præiudicium fecit, eo quod fecit fieri scripturam illã, secundum Baldum in dicta l. si solutionibus, & sic in casu Ludouici tractabatur de præiudicio aliorum, qui non interfuerant illi scripturæ, & sic aliorum sociorum, hic autẽ non tractatur de præiudicio alicuius, nisi illius qui fecit fieri scripturam: quo casu dico quòd sibi præiudicium fecit huiusmodi descriptionem faciendo, vnà cum patiẽtia sua,
13 & actu positionis pecuniarum. Non † obst. vltimum, quòd dicitur filias non fuisse præsentes: quia respondeo quòd licèt filiæ non fuerint præsentes, tamen ius quæsitum est ipsis filiabus: quia statutum & consuetudo potest operari, vt quis alteri possit stipulari, secundum Baldum in capitulo, quæ in ecclesiarum. in penultima columna. de constitutio. allegat. 1. quæstio. 7. quoties cordis. stante statuto & consuetudine quòd etiam absentibus puellis eis constituantur dotes. Preterea fauore dotis est introductum, vt etiam extraneus possit stipulari pro extranea, & eam mulieri reddi, vt est tex. & ibi Bar. & communis opinio in l. Caius. ff. solu. ma. & ibi Imol. qui dicit consuetudine approbari: imo etiam si non stipuletur sibi. l. 1. C. de rei vxo. action. ergo istud non habet obstare. Ex quibus omnibus videtur clarissimè concludendum, prout concluserunt suprascripti clarissimi consultores, dotes illas fuisse datas de communi, & non esse imputandas patri ipsarum filiarum: rationib. & iuribus superius allegatis, &c. & ita vt supra ꝑ scriptos consulentes conclusum est, puto iuris esse ego Hieronymus de Sanettis, Bononiensis, iuris vtriusque doctor iura canonica ordinariè legens in famosissimo studio Pisano. & in fidem præmissorum propria manu subscripsi, & scripsi, solitoque sigillo sigillaui, saluo semper consilio saniori &c. Laus Deo Omnipotenti.

SVMMAE.

1 *Per aditionem hæreditatis expirat substitutio vulgaris.*

CONSILIVM VII.

Omnipotens Deus adsit, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 IN facto† præsupponitur quòd quidam Georgius quondam Buonamoris, suum vltimum solenne condidit testamentum: quo inter alia sic disposuit. *in omnibus autem alijs bonis meis mobilibus & immobilibus iuribus & actionibus Buonamorem filium meum, & Andræam nepotem meũ mihi*

mihi hæredes institue vniuersales, & in casu quo dictus Andreas moreretur sine liberis ante ætatem minorem: videlicet viginti annorũ: tunc & eo casu substituo sibi hæredem dictum Buonamorem, & sic cum prędicto testamẽto præfatus Georgius diẽ clausit extremũ superstitibus, & superuiuentibus, sibi supradictis Buonamore filio, & Andrea nepote legitimis & naturalibus, post cuius mortem, & aditam hęreditatem, vt in puncto narratur, decessit prædictus Buonamor superuiuente sibi prædicto Andræa: deinde mortuus est pdictus Andræas, nullis sibi superstitibus filijs: superstite sibi Antonia sorore carnali vtrinque coniuncta: vnde quęritur in puncto transmisso, Vtrum prædicta Antonia uocetur ad hæreditatem prædicti Andreæ. Circa quod quæsitũ oportet procedere secundum doctrinam Imperatoris, in l. vt responsum. C. de transaction. nam in prædicto puncto nihil dr̃, qui sint illi, qui supersint volentes fortè excludere dictam Antoniam: neque etiam dicitur vtrum Buonamoro superfuerint aliqui filij: & ideò vt comprehendamus casus possibiles, ad hoc vt petenti cõsiliũ clarè satisfiat, facio istas conclusiones. Prima conclusio, sit quod propter mortem Buonamoris qui fuit substitutus Andreæ morienti, quandocũque sine filijs legitimis, & naturalibus qui Buonamor præmortuus fuit præfato Andreæ, expirauit substitutio de eo facta: nam† per aditionem hæreditatis expira-
1 uit substitutio uulgaris, vt in l. post aditam. C. de impuberum, & alijs substitutio. Item etiam si non fuisset adita hæreditas expirasset substitutio vulgaris propter mortem substituti uiuente instituto, vt est tex. in l. toties. ff. de acquirenda hæred. item per mortem prædicti substituti, præmorienti instituto, expirasset etiam substitutio pupillaris, ut in l. qui liberis. §. finali. & l. sed si plures. in principio. ff. de uulgar. & pupilla. & l. ex pluribus. ff. de suis & legi. cum similibus. Item post pupillarem ætatem ex quo substitutio fuisset effecta fideicommissaria secundum ea quæ traduntur in l. centurio. ff. de vulgar. & pupillar. & in capitulo, si pater. de testam. vbi latè dixi: & secundum ea quæ traduntur in l. centurio. ff. de vuulgar. & pupillar. & in capitulo, si pater. de testam. vbi latè dixi: & secundum ea quæ traduntur in c. Raynu. & in c. Raynaldus. de testa. similiter talis substitutio fideicommissaria, per mortem ipsius Buonamoris fideicommissarij substituti præmorientis, prædicto Andrææ substitutio expirauit. C. de fideicõmissis. l. si in persona, C. de cadu. tollend. l. unica. §. sin autem sub conditione. ff. de lega. secundo. l. miles. l. secundo. §. cum pater. & §. hæreditatem. & ff. de vulgar. & pupilla. in l. qui plures. & no. in l. 1. C. de his qui ante apertas tabulas. cum si. Secunda principalis conclusio sit, si prædicto Buonamori superuixerunt filij, qui essent uiui tempore mortis ipsius Andreæ, præfati filij Buonamortis, nullo modo uocantur ad hæreditatem prædicti Andręæ consobrini eorum, qui ab intestato decessit, uigore substitutionis factæ prædicto Andreæ, a dicto Buonamore. Quoniã in prædicta substitutione nulla fuit facta mentio de filijs ipsius Buonamoris: sed duntaxat de Buonamore, propter cuius mortem expirauit substitutio prædicta, vt supra probatum fuit. Tertia conclusio sit, si ex prædicto Buonamore superuixerunt filij qui essent uiui tempore mortis Andreæ: & Andræas fuit nepos, & Buonamore fuit utrinque coniunctus, cum prædicto Andrææ superuixerit etiam dicta Antonia. breuiter dico quod pro dimidia prædicta Antonia succedit prædicto Andręę: pro alia uero dimidia succedunt filij prędicti Buonamores: quotcunque fuerint masculi uel fęminæ. vt in authen. cessante. C. de legitim. hæredibus. & in authen. de hæredibus ab intestato. §. reliquit. & in auth. vt fratrum filij. §. primo. Quoniam hic fuit error, eo quod Buonamor & Andręas non fuerunt fratres, sed Buonamor fuit patruus, & Andræas nepos: Quare cum Andreæ, superfuerit Antonia, soror vtrinque coniuncta, & Catherina consobrina filia Buonamore, indubitatum est Antoniam excludere Catherinam. vt dicta. authen. cessante: & in iuribus statim allegatis, Marian. Socin. scripsit, & suo annulo signatorio sigillauit. Quarta conclusio sit, si non supersunt filij prædicti Buonamore, nec mater, aut auus, uel auia prædicti Andreæ supersunt, intelligere vellem, quare Antonia non succedat Andrææ in totum. Laus Deo omni potenti amen &c.

SVMMÆ:

1 *Minor xxv. annis aduersus aditionem restitui potest, remanet tamen hæres.*
2 *Item ex quo habitauit in domo hæreditaria, & etiam quia mediante curatore exegit creditores hæreditarios.*
3 *Adire hęreditatem non potest pupillus, nisi cum auctoritate tutoris, etiam lucrosam. & nu. 4. 5. & 6.*
7 *Existentia sui hæredis cessat, ex quo datus fuit substitutus.*
8 *Substitutio vulgaris, vel cohæredis extranei datio, non impediunt transmisionem.*
9 *An hæreditas paterna non adita, vigore suitatis transmittatur.*
10 *Iurans stare sententię & non contrauenire, intelligitur iurare de æqua, non de iniqua.*
11 *Statutum prohibens omnem exceptionem, non intelligitur prohibere, quominus possit quis implorare officium iudicis.*
12 *Statutum remoueus remedia, intelligitur, nisi proueniat ex capite alterius statuti:*
13 *Laudum latum die feriata in honorem Dei, an sit nullum.*

CONSILIVM VIII.

Est in eadem causa.

Omnipotens Deus adsit, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

POST redditum a me consilium, duplex orta est dubitatio, circa ea quæ conclusa fuere in præcedenti consilio: prima, quia conclusum fuerat quòd immediatè Georgio cui successerit Andreas, Antonia eius soror erat potior in successione, quàm Catherina filia Buonamore, filij pdicti Georgij: & per consequens Catherinæ. l. 1. cum materia. C. quan. nõ peten. par. & in l. ex testamento. C. de impuberi. cum vulgari. Sed hoc minimè refragante ex plurib. ostenditur inconuincibiliter, q̃ prædicta Antonia est potior: primò hoc pcedit sine dubio si pdictus Andreas erat maior quatuordecim, quando mortuus fuit, ex duobus. Primò ex forma statuti volentis, *quòd si quis intra triginta dies non refutauerit, vel se abstinuerit ab hæreditate ascendentium certa forma ibi*
1 *tradita, quòd censeatur hæres*: nam† & si minor vigintiquinque annis aduersus aditionem possit restitui, tamen remanet hęres, l. & si sine. §. sed quod Papinianus. & in l. e. 3. §. socio. ff. de minor. & in l. 1. C. si vt se ab hæred. abstineat. cum
2 simil. Secundo de† iure communi ex quo habitauit in domo hæreditaria, l. 1. & ibi per Bald. C. de repu. vel abst. hæred. & per Cy. & Bald. latius in l. 1. C. qui admitti. & per Bar. in l. gerit. ff. de acqu. hæred. Item quia mediante curatore exegit creditores hæreditarios, ex quo licitè nõ potuisset exigere, nisi tanquam hæres, iux. plene no. per d. Bar. in
3 dicta l. gerit pro hærede. Secundo† principaliter hæc opinio probatur. dato quod prædictus Andreas mortuus fuerit in pupillari ætate: ex eo quia si pupillus non possit adire hæreditatẽ solus nisi cũ auctoritate tutoris etiam lucrosam. vt in l. potuit. vbi per Bald. & alios. C. de iure deliber. & institu. de auctoritate tutorum. §. neque tamen hær. per Cynum, Bal. & alios in l. quod fauore. C. de legibus. tamen si probaretur quòd prędicta hęreditas non erat grauata debitis: & quòd non solum lucrosa erat, sed etiam opulẽta: quia non habebat onera: & quod iudicaretur opulenta nõ respectu quantitatis bonorum, quia etiam decem aureorum, posset dici opulenta: tunc etiam ipse pupillus, potuisset solus adire: & per consequens per actus de quibus suprà qui inducunt aditionem, fuisset inducta hæreditatis aditio, gloss. est singularis in l. si quis mihi bona. §.

ſi ſeruus fiſci. ff. de acquirenda hæred. quam ibi appro-
bant, & commendant Angelus, & Paulus Caſtrenſis. &
idem tenet idem Caſtrenſis in d. l. potuit. & idem tenet
dominus Rapha. de Cunijs. in l. pupillus. ff. de acquirenda
hæredi. & hoc eſſet clarum fundamentum, ſi probatur
4 quod dicta hæreditas erat ſine vexatione. Tertio princi-
* paliter hæc † opinio confirmatur: nam licèt communiter
doctores ſoleant dicere, quòd pupillus non poteſt adire
hæreditatem, niſi mediante ſolo tutore: non autem ſuffi-
ciat auctoritas curatoris, argumen. l. cùm in vno. §. tutor
pupilli. ff. de appellation. vt concludit Baldus in dicta l.
potuit. in 3. quæſtione: quia eius officium ad id non
ſe extendit: quia extra ordinem datur, & non niſi ex cau-
ſa, l. curatorem impuberi. ff. de tutoribus & curato-
ribus datis ab his. prædicta ſunt vera, quando pupil-
lus haberet tutorem: ſecùs ſi non habet tutorem: & da-
tus eſſet ſibi curator: quod interdum contingit, prout
contingit in terminis noſtris. dict. l. curatorem. nam
tunc talis curator eandem poteſtatem uidetur habere,
quam habet tutor. ita concludit Paulus Caſtrenſis in di-
cta l. potuit. Quarto principaliter hæc opinio confirma
tur: nam licèt dictus Andræas non adiuiſſet hæredita-
tem: tamen ex quo tempore quo mortuus fuit non vi-
uebat Buonamores: tunc in hæreditate Georgij immedia
te meliora iura habet, quàm Katherina; quæ iam conſecu-
ta eſt medietatẽ, mediante perſona Buonamoris, vt inſtitu
tio. de hæred. quæ ab inteſtato. §. 1. & in authen. de hæredi
bus ab inteſtato ven. §. 1. & hæc procedunt ſi dicamus te-
ſtamentum deſtitutum, vel ex non aditione filiorum, vel ex
præteritione tam neptis, quam filiæ: quibus nihil pro do
te relinquit, iux. l. 1. & quæ ibi habentur. ff. de iniuſto
rupto & irrito teſtamento, cum ſimilibus. Vltimo hæc
5 opinio † confirmatur etiam manifeſtè: nam licet prædictus
Andræas non adiuerit hæreditatem patris ſui, tamen tranſ
miſit ius adeundi ad omnes ſuos hæredes etiam extraneos,
vt eſt caſus in l. ſi fratris. C. de iure deliberandi. vbi per
Baldum & alios legentes ordinarios: & per Bartolum
in l. ex militari. §. finali. ff. de mili. teſtamento. & per Bar-
tolum, Imolam, Angelum, & Moderniores in l. ventre.
ff. de acquirenda hæred. & in l. ſi filius hæres. ff. de li-
6 beris & poſthum. & per conſequens † vigore iuris adeun
di ad ſe tranſmiſſi, prædicta Antonia admittitur ad hære-
ditatem Georgij, pro medietate delata Andrææ: & hoc
ex quo, vigore cuius tranſmiſſionis prædicta Antonia ex
cludit quoſcunque cohæredes, & ſubſtitutos: quia cohæ
res & ſubſtitutus admittuntur: ſi inſtitutus non erit hæ-
res, quòd intelligitur, uel ſi alium hæredem non fecerit,
prout eſt in terminis noſtris: quia licèt Andræas non fue-
rit hæres, tamen alium hæredem facit illum ad quem tranſ
mittit ius adeundi, qui adit hæreditatem ex perſona eius,
& per conſequens a cohærede ceſſat ius accreſcendi, & in
ſubſtituto ſubſtitutio, quod eſt fortius, argumento l. ſi pa
ter. ff. de hæredibus inſtituendis. & pro his eſt caſus, in
l. 1. C. de his qui ante apertas tabulas. ſecundum quod
exponebant Richard. Malumbræ. dum textus dicit alios
que aduerſus, exponebat ipſe, alios, ſcilicet ſubſtitutos,
& coniunctos: ad idem tex. in l. ſi quis filium. ff. de acqui.
ren. hæred. 2. reſponſo. ſi bene continuetur, & hanc opinio
nem tenet expreſsè Bar. in l. 1. ff. de vulgar. pupillar. quam
ibi ſequuntur & Imola. & Moderniones. & idem legen-
tes in l. ſi fratris. C. de iure deliberand. vbi eſt caſus de co
hærede. Nec ob. † ſi dicatur quòd ex quo datus fuit
7 ſubſtitutus, quòd ceſſat exiſtentia ſui hæredis: quia vi-
detur data licentia abſtinendi, vt eſt caſus in l. ſi filius hæ
res. ſecundum vnum intellectum. ff. de liber. & poſthu. tra
ditur in d. l. ſi fratris: & per Bar. & alios in d. l. 1. ff. de vulg.
pupilla. & in l. in ſuis. ff. de liber. & poſthum. & per eo con-
ſequens vigore ſuitatis non potuerit fieri trãſmiſſio. Nam
ad hoc reſpondetur clariſſimè dupliciter: primo quòd
illud eſt verum, quando teſtator ſimpliciter fecit ſubſti-
tutionem vulgarem, & non fideicommiſſariam, ſecus
vbi etiam fecit fideicommiſſariam, prout eſt in termi-
nis noſtris, quia ſubſtituit Andrææ, ſi deceſſerit ſine fi-
lijs ante ætatem 20 annor. vt patet ex plenè no. per Bar. in
l. centurio. ff. de vul. & pupill. & per Bald. & alios in l. pre-
cibus. C. de impu. & alijs ſub. & per Canoniſtas in c. ſi pa-
ter. de teſtam. in 6. & in c. Raynu. extra de teſtamen. & hoc
voluit ſingulariter Bald. in l. non iuſtam. C. ad Trebell. vbi
dicit no. limitat. multarum legum: nam omnes leges quæ
dicunt, quod ceſſat exiſtentia ſui hæredis, dato ſubſtituto
vulgari, vel extraneo cohærede, ceſſant ſi teſtator feciſſet
ſubſtitutionem fideicommiſſariam, vt ibidem latius per
8 eum. Secundo reſpondetur, † quod datio ſubſtituti vulga-
ris, vel cohæredis extranei, nõ impediũt trãſmiſſionẽ: quia
quo ad hoc non tollunt exiſtentiam ſui hæredis, vt eſt ca-
ſus in l. ſi fratris. C. de iure deliberan. & ibi per Bal. & alios
& in d. l. ſi filius hæres, per moderniores, & hæc procedunt
non ſolum in maiore, ſed etiam in ipſo infante: nam licet
9 † & gloſſarum, & antiquorum variæ fuerunt opiniones,
nunquid infans tranſmitteret hæreditatem paternam non
aditam vigore ſuitatis, per caſum l. ſi infanti. in princip. C.
* de iure deliberand. tamen communis opinio moderno-
rũ eſt, quod tranſmittat, vt ibi dicit Bal. & hanc ibi firmat
Bar. per pulchras rationes, ſe ſæpius conſuluiſſe: & ita ſæ-
pius iudicatum fuiſſe: aliàs enim eſſet deteriori conditio-
nis infans, quam adultus: quod eſſe non debet, cum ni-
hil poſſit infanti imputari. Et hanc opinionem ſequuntur
moderniores legentes in d. l. ſi infanti. quam dicit Paulus
* Ca. eſſe communem, & ſeruari Bononiæ, & Florentiæ, &
ideo ab ea non eſſe recedendum: ex quibus ſine plurib. ſtat
concluſio, quòd etiam ſi prædictus Andræas non adiuiſſet
hæreditatem, tamen ex perſona eius poteſt prædicta An-
tonia adire, vigore iuris adeundi ad eum tranſmiſſi: & ex-
cludere quoſcunq; & cohæredes, & ſubſtitutos: vnde mi-
randum eſt de dictis arbitris qui contrariam quaſi tu-
lerunt ſententiam, & hoc quo ad merita cauſæ. Secun
10 da fit dubitatio, † nunquid prædicta Antonia poſſit pe
tere laudum contra ſe latum reduci ad arbitrium boni
viri: tum ex eo quia promiſerunt non uenire contra, &
iurauerunt ſub pœna: tum obſtante ſtatuto dicente,
quod debet mitti laudum executioni omni exceptione re
mota. & clarè dicendum eſt quod ſic, non obſtante pe-
næ promiſſione, & iuramento: quia licèt quis iuret ſta
re ſententiæ, & non contrauenire ſententiæ, intelligitur de
æqua non de iniqua. leg. ſi libertus. ff. de operis liber-
torum. ita concludunt Dyn. & Ioannes Andreas in re-
gula ſcienti. extrà de regulis iuris in ſexto. idem Ol-
dradus conſilio 156. idem Innocen. & moderniores in
cap. quintaualiis. extra de iureiurando. Specul. & Ioan
nes Andræas. in ti. de arb. §. ſequitur. uerſicu. quid ſi
compromiſſi. Bald. in leg. cum autem. C. de arbitris. &
ibi per Salyce. in authen. ſacramenta puberum. C. ſi
aduerſ. vend. & per Petrum Ancharan. in quæſtione quæ
incip. capitulum cum laicus. & Feder. de Senis conſil.
145. & per Ioan. de Ligna. in conſil. quod incip. quædam
domina Ioanna. per Bal. in l. fi. de non num. pec. per Bar. in
l. ſi ſocietatem. §. arbitrorum. ff. pro ſocio. & in l. quidam
cum filium. ff. de verbo. obl. & in alijs pleriſque locis. Nec
11 ob. † ſtatutum ſupra allegatum, quod vult quòd exe-
cutioni mandetur omni exceptione remota: quia ad hoc
reſpondetur dupliciter: primo quòd ſtatutum prohi-
bens omnem exceptionem non intelligitur prohibere,
quominus quis poſſit implorare officium iudicis, vt con-
cludit no. Bar. in l. 1. §. 1. ff. quod ui aut clam. & idem Bal.
& Angel. in leg. planè. ff. de petitione hæreditatis. & idem
Bald. in l. final. eod. ti. & hæc opinio maximè procedit, quã
do ſic non poſſet implorare officium iudicis, & pars
aduerſa locupletaretur cum aliena iactura, ut concludit
poſt plura domin. Ioann. de Imola, in l. final. ff. a qui-
bus appellare nõ licèt. prout eſt in terminis nr̃is cũ iſta An
tonia fuerit valde læſa. Secundo reſpondetur quòd talis re
ductio permittitur ex forma alterius ſtatuti poſiti ſub ru-
brica de appella. Circa ſecundum, quod eſt intelligen-
dum prædictum ſtatutum remouens exceptiones, ut iura
iuribus concordentur, l. 1. C. de inoffic. dotibus. Et quia
12 † ſtatutũ remouens remedia intelligitur niſi proueniat ex
capite

capite alterius statuti: prout est in terminis nostris: cum aliud statutum permittat reductionem, ita concludit not. Bar. in d. l. 1. §. 1. per illum tex. & Cyn. Salyc. & alij in l. ita
13 pudor. C. de adul. Postremò † prædictum laudum potest dici nullum, ex eo quia fuerit latum die feriata in honorẽ Dei, quo tempore non potest procedi, vt patet expressè in statuto de app. ꝙ licèt remoueat omnes alias ferias non remouet ferias in honorem Dei: nec statutum potuisset tollere, si voluisset, secundum Alber. de Ros. in l. omnes. C. de ferijs. Laus Deo omnipotenti. Amen. Barth. &c.

SVMMAE.

1 *Vestimenta an computari debeant inter ea quæ vsu consumuntur.*

2 *Cautio qualiter præstanda sit in mobilibus.*

3 *Vsufructuarius debet cauere de utendo, & fruendo arbitrio boni uiri, & de restituendo quod superauerit finito usufructu.*

CONSILIVM IX.

Hæc est quædam particula eiusdem consilij domini Ioannis Bapti. de Cacialupis. de sancto Seuerino.

Ad quodnam consi. referatur istud cons. Cacialuppi, ex præcedentibus huius libri 4. nil pœnitus constat, cum neque de persona d. Iacobæ, hic nominatæ, nec de materia mobilium vlla mentio facta reperiatur, nec in præcedenti. 3. lib. sicq; tanquam sit appendix ad principale consi. lectorem remittere non facile fuit, de quo tamen te monitum esse voluimus, vt quo libuerit, hoc consilium referre possis. Michael.

1 Postremò † superest dubitatio, qualiter in mobilibus sit prestanda cautio: in qua questione dubia & obscura: est aduertẽdum: quia quantum ad suppellectilia existentia in domo, quorum vsusfructus eidem dominæ relictus est, de quibus disposuit testator fieri inuentarium, & non æstimationem, sed quod superauerit post mortem ipsius dominę Iacobæ debeat restitui hæredibus, & non vltra: dico aduer-
2 tendum esse † ꝙ ista suppellectilia possunt esse diuersæ qualitatis. Nam quædam vsu consumuntur, vt vestimenta lanea, & linea, & huiusmodi, quæ consumuntur vsu, & nõ recipiunt functionem in genere suo, & pro istis si relictus sit vsufructus debent æstimari: & caueri de æstimatione restituenda, vt probare videtur tex. expressè inst. de vsufr. §. constituitur. vbi vestimenta inseruntur inter ea, quæ vsu consumuntur, pro quibus cauetur, vt suprà. Et hoc quòd pro vestibus caueatur de æstimatione reddenda: intelligendo de vestibus, quæ vsu consumuntur, & sunt modico tempore duraturæ: licèt Federic. de Senis consi. 46. post Ioan. Paglar. quem ibi refert, tenet etiam Io. Faber. super glo. in d. §. constituitur. & dom. Petr. de Perus. & do. Anto. & Io. de Imol. sequuntur in cap. fin. de pignor. & ibidem do. Car. Floren. & Angel. de Perus. nominatim loquens de mobilibus, & Arnesijs, in cons. quod incipit, hæres. vbi dicit, quòd si cui relictus est vsufructus rerum & arnesiorum, quę vsu consumuntur, præstanda est satisdatio de æstimatione reddenda, & debent æstimari cum sibi traduntur, allegat. l. hac edicta li. §. mobilium. C. de secun. nupt. qui est bonus tex. ad hoc.
3 Quædam sunt suppellectilia † quæ vsu non consumuntur facilè, sed minuuntur vsu longo, & veterascunt & corrumpuntur: vt vegetes vestes longo tempore duraturæ, quales sunt vestes quædam græcorum: dicit Azo in summa. C. in titu. de vsufr. quales etiam sunt in quibusdam partibus vestes deputatæ ad spectacula facienda, de quibus exemplificat do. Car. Floren. in c. fin. de pigno. dicens quòd tales habentur in ecclesia Paduana, vbi sunt aliquæ vestes deputatę pro repręsentando festo magorum, & Herodis in die Epiphaniæ: quales etiam erant vestes scænicæ deputatæ, pro apparatu ludorum, qui fiebant in scęna, de quibus vestibus scenicis loquitur tex. in dicta l. sed & si quid §. vestimentorum. ff. de vsufruct. Et pro istis rebus mobilibus, quæ vsu longo minuuntur, & veterascunt, qualia erant tapeta & similia: quæ cautio debeat præstari est pulchra inuestigatio. Io. Paglariensis: vbi suprà, & Federicus voluerunt, quòd caueatur de reddenda æstimatione ipsarum rerum. argum. l. si vini & olei. ff. de vsufruct. ea. re. quæ vsu consu. & ita intelligunt dicta Ioann. Paglariensis & domi. Petri de Perusio & dom. Anton. de Butriga. in dicto cap. fina. de pignor. licèt satis obscurè locuti fuerint præfati Ioann. Paglariensis & Federicus. adeò vt secundum domin. Abbatem in dicto capitu. fina. vix possit ex eorum responsis colligi certa ipsorum opinio. Et hanc opinionem quod satisdetur de illarum rerum æstimatione reddenda, tenuerunt in dicto cap. fina. præfati domin. Petrus, & domin. Anton. de Butrio. & idem sensisse videtur domin. Ioann. Faber in dicto §. constituitur. sed dominus Cardinalis in dicto capi. fi. dicit quòd imò esset præstanda cautio in istis, sicut in rebus immobilibus, scilicet de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, & de ipsis rebus restituendis finito vsufructu & hoc, sub dubio tamen, dicit esse verius Ioann. de Imol. in dicto capit. final. vbi etiam dominus Abbas dicit quòd pro hac opinione videtur sibi quasi casus in l. prima. ff. vsufruct. quemadmodum caueat. si rectè ponderetur. Nam ibi in principio dicitur, quòd vsufructuarius debet cauere de vtendo, vel fruendo arbitrio boni viri, & de restituendo quod superauerit finito vsufructu, & subijcitur in textu, quòd illa stipulatio habet locum tam in rebus mobilibus quàm soli. i. immobilibus, vnde coniungendo verbum mobilibus, cum qualitate cautionis præcedentis, quia promittit restituere, quod superauerit finito vsufructu, satis colligitur quòd idem iuris est de rebus immobilibus, & de mobilibus, quæ vsu non consumuntur, sed minuuntur: vnde ibi text. in fin. posteà facit specialem mentionem de pecunia, quia illa vsu consumuntur, & bona quæ vsu minuuntur: vnde iura quæ volunt vt æstimatio præstetur, loquuntur in rebus quæ usu consumuntur. vt in dicto capitulo fina. & in l. si tibi olei. ff. de vsufruc. earum rerum, quæ vsu consu. ergo non debet extendi ad bona, quæ vsu non consumuntur: nam esset magnum præiudicium ipsi usufructuario. Adducit idem doctor unum bonum simile secundum eum: nam si commodatur res, quæ usu minuitur, damnum pertinet ad dominium, non ad commodatarium, l. eum qui. ff. commoda. longè fortius deberet pertinere ad dominum, & non ad fructuarium damnum contingens sine culpa sua indistinctis rebus: & hoc dicit esse benè notandum. vult igitur domin. Abb. quòd præstetur cautio in dictis rebus, sicut in mobilibus: ego in ista quæstione fui perplexus: tum quia uidetur minus onerosum usufructuario, ipsarum rerum, reddere ęstimationem factam tempore traditionis: quo fit ut solum commodum interusurij pretij dictarum rerum, uideatur legatum durante usufructu: quod uidetur alienum à sano spiritu iurium. Sæpissimè enim testatores legant uxoribus, uel alijs coniunctis, usumfructum massaritiarum, & suppellectilium: ergo opus erit, quòd æstimentur, & caueatur de æstimatione reddenda, quod esset dictis mulieribus onerosum, & fortè inutile: ut patet quandoque ad sensum: & satis etiam æquum profectò uideretur, quòd pro dictis rebus, quæ usu non consumuntur, sed minuuntur: & quarum dominium non uidetur transire in usufructuarium, caueatur eo modo, quo cauetur pro rebus immobilibus, ut senserunt domi. Cardi. & Ioan. de Imola, & domin. Abba. nisi esset legatus usufructus illarum rerum tanquam quantitas, id est, quia legatus esset usufructus rei æstimatæ, æstimatione reddenda finito usufructu, quo casu esset aliud indubitanter: vt instit. de usufruct. §. constituitur. & ita intellexit glo. in d. l. sed & si quid. §. & si vestimentorum. in glo. prima. Quando verò simpliciter esset relictus vsufruct. dictarum rerum quæ usu longo minuuntur, & veterascunt, æquitas mihi suggerit, quòd satisdetur ut pro immobilibus, prout dixerunt dom. Cardi. Ioan. de Imola, & dom. Abbas. scilicet de mente magis esse doct. indistinctè loquentium, uidelicet quòd præstetur satisdatio de æstimatione illarum reddenda. ut in d. §. constituitur. & in §. sequenti. videtur casus, & benè facit text. in d. l. si tibi olei. in ultimo uers. & ita uoluerunt Ioan. Fa. Io. Pagla. Federicus,

Angel.

Angel. Petr. Antoni. & Butri. & sequaces. Nec videtur tex. facere differentiam quo ad cautionem formalem inter res quæ vsu consumuntur statim: vt vinum, oleum & similia, & res q̃ vsu minuuntur, vt vestimenta, & panni & similia. imo æquiparare videtur in d.l.1.ff.de vsufruct. ea. re. quæ vsu consu. vel minu. iuncta glossa in verbo minuuntur. & in rubro illius ti. est tex. qui bene facit in d.l. hac edictali.§. mobilium. Nec obstat d.l.1. ibi mobiles. ff. vsufruc. quemadmo. caue. quoniam refertur ad res mobiles, vel se mouẽtes, vt seruos iumenta, & similia, quæ vsu non consumuntur, nec minuuntur, de quibus in l.3.§. constituitur. ff. de vsufruc. in quibus cadit verus vsufructus: pro quibus puto satisdandum, vt pro immobilibus, ut l. sed & si quid. §. mancipiorum. cum similib. reperio ꝙ in vasis aureis, uel argenteis, quæ ipso usu non consumuntur, præstatur satisdatio prætoria, de vtendo & fruendo arbitrio boni uiri. l. si uasorum. ff. de usufruc. quemadmo. caue. & de illis restituendis finito vsufruc. ut ibi in glo. no. quia dominium nõ transit in usufructuarium: ut ibi dicit tex. pro uasis autem quæ usu minuuntur & ueterascunt, præstatur cautio Senatusconsulti, scilicet vt æstimentur, & caueatur de tanta pecunia restituenda: si à fructuario minuatur, vt in dict.§. constituitur. Et expresse dicit gloss. in dicta l. si uasorum. ꝙ in uasis, & uestibus, & similibus, quæ usu minuuntur expresse determinat cautionem præstandam de æstimatione reddenda: quam glo. relatam ad tex. nullus allegat. & determinare videtur quæstionem Federici, & aliorum discrepantium inter se, vt prędixi. Concludo igitur, & de mente iuris tandem esse puto, quòd de suppellectilibus quæ vsu consumuntur, uel minuuntur, qualia sunt pannicularia, seu pannimenta lanea, uel linea, & uasa, & arnesia consumptibilia usu, indubitanter est p̃standa cautio æstimatione facta &c. ut d.§. constituitur. & determinatur in glo. d.l. si uasorum. & hoc uidetur de mente docto. pro istis uerò suppellectilibus, uel rebus quę ipso iure non consumuntur, qualia sunt vasa argentea, uel aurea numismata, & similia quæ vsu longissimi temporis minuuntur, seu ueterascunt, puto non exigendam cautionem Senatusconsulti uolentis rem æstimari: sed cautione prætoria, scilicet se arbitrio boni uiri fruiturum, & finito usufr. restituturum, ut dicta l. si uasorum. unde in uegetibus, & similibus, putarem ex qualitate uasorum aliter & aliter respondendum, ut si quidem essent tales quæ essent duraturæ longissimo tempore, prout sunt uegetes grossæ, quibus utuntur Tusci, quæ bene gubernatæ durarent centum annis, ut experientia docet, & intellexi à magistris in arte peritis, & tunc præstetur cautio, quæ præstatur pro immobilibus, ut d.l. si uasorum. Si uerò sunt tenues & subtiles quæ usu consumuntur non multi temporis, & tunc præstetur cautio Senatusconsulti æstimatione facta. &c. ut d.§. constituitur. & not. in l. si uasorum. & alijs iuribus præallegatis hoc suadentibus. & per hunc modum reducerem ad concordiam pręfatos doctores, qui uidentur discrepare, & profecto non dixissent aliud distinctè interrogati: ni fallor. Laus Deo.

SVMMAE.

Citatio an & qualis requiratur in petenda, & danda dilatione. Et ꝙ sententia lata spreta requisitione consilij sapientis dandi ex forma statutorum sit nulla.

1 *Citatio quando fit ad vnum certum & determinatum actum, & actus sit diuersus in substantia, & qualitate, non ualet dicta citatio.*
2 *Citatio generalis, an & quando ualeat, & nu. 3.*
4 *In sententia debet iudex citare partem ad ueniendum, & contradicendum.*
5 *Clausula aliàs &c. quid importet.*
6 *Citatio simplex facta, de eo qui ex forma statuti debebat citari, vt per se, vel alius pro eo compareret, an ualeat.*
7 *Sub dictione, aliàs &c. comprehenduntur alia uerba, quæ sequi solent secundum stylum, & consuetudinem, & naturam actus.*
8 *Omnis citatio etiam vnica post litis ingressum censetur esse peremptoria.*
9 *Citatus ad processum non est ulterius citandus ad interlocutoriam ferendam super processu.*
10 *Dilatio quando datur, an requiratur citatio partis.*
11 *Sententia lata spreta petitione consilij requisiti ex forma statuti, an sit nulla.*
12 *Causa appellationis deserta, an censeatur deserta causa nullitatis, quæ specificè est intentata cum causa appellationis.*

CONSILIVM X.

INsignis doctor, & iudex iustissimè, in causa Io. de Pontremulo contra Antonium de Moriana, substantialiter loquar in dubitationibus mihi transmissis. Circa primam dubitationem est diligenter aduertendum, quòd duo sunt actus distincti, & separati: primus est petitio, quòd dilatio cõcedatur: secundus est interlocutoria ipsius iudicis in concedendo dilationem. In primo qui est actus partis:
1 puto esse aduertendum, quòd aliquando † citatio fit ad vnum certum & determinatum actum, & fit diuersus actus in substantia, uel qualitate, & non ualet dicta citatio, & ita loquitur Barto. in l. aut qui aliter, in princi. ff. quod ui aut clam. & ponit Specul. in titul. de citatio.§. uiso. uersicul. li-
2 cèt in die. Aliquando fit citatio † generalis puto ad causam. & tunc licèt Paulus de Leaza. in Clemen. 2. vt lit. penden. & Ang. in l. fi. C. de iur. do. impetrando. & glo. in cap. si priuatis. 21. q. 2. & glo. in cap. indicas Hermanum. 3. q. 9. teneant quòd minus ualet citatio generalis, sed debet continere certam, & limitatam causam: tamen in contrarium est casus in l. consentaneum. in uersic. ut præsentiam sui faceret. C. quomodo & quando iudex. ubi dicunt Bald. & Salyc. quòd ualet citatio ad causam, seu ad acta. & ita dicunt tenere Inno. in c. consuluit. extra de offic. delegat. secus si in nube aliquis citaretur, ut compareret, vt quia tunc citatio tanquam indistincta non uidetur tenere, ut no. Cyn. in l. quoties. C. de fideicom. & ita procedere potest, quod notat Pau. de Leaza. & alij in locis præallega. & hanc opinionem tenet Ang. in l. consentaneum. idem etiam uoluit Angel. in l. si prætor. in princip. ff. de re iud. per d.l. consentaneum. Præterea Paulus de Leaza. in d. Clem. 2. ut lit. pendente. loquitur in prima citatione antequam aduersarius sit instructus: dicit enim Paulus, quòd non valet citatio si dicatur, quòd ueniat de iustitia responsurus super fundo, quia si diceremus ualere talem citationem, cum per eam inducatur litis pendentia, esset dicere secundum eum, ꝙ penderet lex super omnibus fundis possessis a citato, donec actor declararet, quod esset absurdum. Et secundum dictam opinionem loquuntur Spec. & Ioan. Andr. in titu. de citat.§. contra citatio. uersi. item quod in eo nulla causa: secus quando iam causa instructa actor fecit reum citare. seu reus actorem, quòd ueniat ad uidendum suas petitiones, & productiones fiendas facientes ad causam: quia talis citatio debet ualere. per tex. in d.l. consentaneum. cum ibi no. quia non dicitur nimis generalis: & satis potest dici aduersarius certus respectu causę principalis, super qua litigant: & sic apparet ex qua causa est citatus. Vnde cum in casu nostro fuerit facta citatio ad uidendum, & audiendum, quicquid producere, dicere, petere, & allegare intendit, talis citatio dicitur sufficiens: & est de stylo: quinimo fortius dicunt Bal. & Saly. in d.l. consentaneum: ꝙ ualet citatio ordinarij quantuncunque generalis: quia præsumitur pro citatione ordinarij, per no. in l. 2. ff. si quis in ius uoc. nõ ier. sit ergo conclusio, ꝙ respectu actus partis sufficiens fuit ci-
3 tatio. Accedat, nam † cum iura permittant generalem citationem ad omnes actus, vt in l. 1. in uers. ad causam. C. qui accu. non possunt: & in authen. qui semel. in versicul. vocetur. C. quomodo & quando iudex: in plerisque alijs locis dicit Ioann. de Imol. in l. qui ante calendas. ff. de uerborum obligation. quòd etiam in casu in quo non permitteretur citatio: non est nulla, sed in iusta: & ideò opus est appellatione

tione.& tenet Ioann.de Imola in capit.consuluit. de offic.
deleg.& Federicus de Senis consi.29.Casus talis.&c.ad pe
tit.in consi.151.casus talis quidam citatus &c. In secun-
4 dò verò† facto iudicio videtur quòd nulla emanauerit ci
tatio: quia in citatione nihil fuit dictum quòd veniret ad
videndum & contradicendum : quare non deberet dari di
latio, ergo sententia iudicis per quam concessit dilationem
videtur nulla, tanquam lata non citata parte, argumen-
to nota.in leg.nam ita diuus.ff.de adopt.& in l. de vnoquo
que.ff.de re iud. cum similibus. Sed hoc non obstante con
trarium puto verius: nam est aduertendum, quòd iudex ci
tat, quòd veniat ad videndum quicquid producere, pete-
5 re, & allegare intendit, aliàs &c. Nam †illa verba, aliàs &c.
includunt quòd si non venerit, producetur ad vlteriora cõ
tra eum secundum partis petitionem : est enim de natura
citationis peremptoriæ quod fiat cum dicta comminatio-
ne, vt in l.si consentaneum, vbi casus & ibi Bart.& omnes.
C.quando & quomodo iudex.& traditur in l.ad perempto
rium.ff.de iudic. & in cap.consuluit. extra de offic.delega.
& sic concluditur quòd fuit citatus non solum ad petitio
nes & productiones partis, sed etiam ad pronunciationem
iudicis: quam comminatus est se facturum illa non compa
6 rente. Nam† licèt in citatione requiratur certa forma, non
satis est quòd illa tacitè in citatione includatur: istud pro-
batur per id quod singulariter voluit Bat.in l.fi.C.de pro-
cu.vbi dicit ꝙ stante statuto, ꝙ si aliquis debet poni in ban
no: debet citari quòd ipse veniat, vel alius pro eo : quòd si
iudex simpliciter citat, & non compareat, dicitur seruasse
formam statuti, quia tacitè includit pro se, vel alius pro eo.
Et sequitur Pet.de Anch.in rep.capituli primi, extrà de cõ
stit.in 14.quæst.principali.versic. Sed pone dicit statutũ:
ita etiam dicamus in casu nostro, quòd illa verba: aliàs &c.
quod iudex procedat secundum partis petitionem prout
7 iuris fuerit. Confirmantur† prædicta clarè : Nam sub
illa dictione aliàs &c. comprehenduntur alia verba quæ
sequi solent secundum stylum, & consuetudinem, & natu-
ram actus : iuxta plenissimè nota. per Bartol. & alios in
l. Gallus.§.idem credendum. ff. de libe. & posthum. Præ-
8 tereà† omnis citatio etiam vnica post litis ingressum cen
setur esse peremptoria, ut tenet Specu. in ti. de citatio. §.
uiso. uersiculo, item peremptorium. & nota. Ioan. Andr.
in capitulo, consuluit, extrà de offic.delegat. & Bartol.in l.
consentaneum.C.quom.& quan.iud.& in l.si finita.§.Iu-
li.ff.de dam.infec.ideò dicit Bar.in dictis locis, quòd cita-
to non comparente potest iudex ad petita procedere parte
non ulterius citata, & notant Ioan. Andr.& alij in dicto c.
consuluit. Moderni plenè in dict.§.Iulianus.traditur in l.
ad peremptorium.& in l.peremptorio.ff. de iudicijs. Pro
9 his in terminis† adduco quod uoluit Bald.post Iacob.Bu
tr.in l.sancimus.C.de iudi.quęstio.10.ubi uult, quòd cita-
tus ad processum non est ulterius citandus ad interlocuto
riam ferendam super processu : secùs in diffinitiua, facit
quod nota. Bartol. in l. statuliberis. §. Stichus annua.
10 ff. de statuliberis. Postremò dici potest, † quod
in tali dilatione danda non requirebatur citatio: quia po-
tuit dari sine citatione, ut concludit nota. Bald. in cap. 1.
de mil.uasall. qui contum. est. & licèt Bald. in l. 1. in fine.
quom.& quan.iud.uideatur uelle contrarium: tamen ipse
loquitur, quando in danda dilatione, seu moderanda re-
quiritur causæ cognitio: quod potest contingere altero de
duobus casibus. uel quando conceditur dilatio parte con-
tradicente, quo casu requiritur causæ cognitio, l.à procedẽ
te.C.de dilat.uel in moderanda dilatione data in lege, uel
in danda secunda dilatione : iux.no.in l.fin. ff.de fer.secus
si sumus in danda prima dilatione: in qua si nulla re-
quiritur causæ cognitio: imo nullibi respectu concessionis,
sed respectu partis & loci, ut traditur in dicta l. final. quo
casu non requiritur citatio. Præterea punctualiter reo
citato absente quòd possit concedi dilatio parte non cita
ta apertè decidit Baldus ind. capi.1.de milite uasallo, qui
contumax est. Confirmatur hoc ultimum fundamen-
tum : nam ut dicunt omnes in dicta l.fin. ff.de ferijs.& in
leg.1.& in l.qui à procedente. C. de dilatio. in danda pri-
ma dilatione, modica, aut nulla vertitur causæ cognitio: er
go patet ꝙ de modico dicitur agi præiudicio, sed quando
interlocutoria non est præiudicialis, vel parum, potest fer-
ri parte non citata. Secùs si est non modicum præiudicia-
* lis. Ista est communis conclusio Io de Imo.qui concordat
opiniones contrarias.in l.si opus.ff.de noui oper. nunc. &
sequitur Lud.Rom.& tenet Bar.& Bal.post antiquos.in l.
nec quicquam.§.vbi.ff.de offic.proconsul.lega.dom.Anton.
Ioann.de Imo.in cap. auditis.de procur. & Ange. & Imol.
& Pau.Castren.in l.de vnoquoque.ff.de re iud. & hoc quo
11 ad primum. Sed aduertendum† etiam puto quòd dicta
sententia est nulla, quia lata, spreta petitione consilij sa-
pientis requisiti ex forma statuti, prout ibi in puncto te-
nuit Oldrad. cuius opinio. refert & sequitur Bart.in l.1.§.
si plures.ff.de exercitoria.& tenet Io. And.in addi. Specul.
in tit.de requisitione consilij.§.vt autem. dom. Anton. &
Ioann.de Imol.in capit.cum olim.de arbitris. Bald. & Sal.
in l.ex illo.C.de appellationibus : & est communis opinio
12 in plerisque locis. Nec huic† fundamento obstaret, si di
ceretur, ꝙ licèt licentia sit nulla: non tamen posset pronun
ciari nulla : ex quo est deserta causa appellationis si dica-
mus dilationem datam non fuisse: nam in hac difficultate,
nunquid deserta causa appellationis censeatur deserta cau
sa nullitatis, quæ specificè est intentata cum causa appella
tionis, Bar.in l.si expressim ff.de appell.tenet ꝙ non: quia
per hoc nullitas non perdit naturam suam: nam causa nul
litatis non expirat præscriptione temporis statuti in causa
appellationis, vt in d.l.si expressim.imo de nullitate dici
potest vsque ad xxx.ann.vt not.Spec.in ti.de appellatione.
§.iuxta.in fi.sed causa appellationis limitatur anno: ex cau
sa biennio.§.cum sit Romana. & cap. ex ratione. extra de
appellationib.remanebat ergo causa nullitatis, licèt causa
appellationis sit deserta. Et idem tenet Io.Andr.in addit.
Spec.in tit.de sententia.iuxta fin.& dom.Ant.& do.Abb.
& Ioan.de Imol.in cap.dilecto.de appel.& ibi post multa
hanc opinionem sequitur dominus Philipp.de Perus.in le
ctura in formis. quæstione 58.& tenet Io.de Imol.in d.l.si
expressim.colum.35.vbi dicit quòd opi.Inno. qui contra-
rium voluit in c.sæpe.de appellationib.& Bald.& Saly. in
l.1.C.quando prouo.non est necess. procedit quando ex
forma statuti in loco eadem esset instantia causæ appella-
tionis, & causæ nullitatis : aliàs secus : cum alia sit instan-
tia causæ appellationis & alia nullitatis : vt ibi latius per
eum. Cum ergo in casu nostro statutum tantum præfigat
terminum appellationi & non nullitati, quo ad nullitatem
remanemus in iure communi, l.si uerò.§.de uiro.ff.sol. ma
trim.& decidit hoc Bal.in terminis in additio. Spec. in tit.
de appellationib.in pen.charta.versi.statutum. Vnde sit cõ
clusio, ꝙ cum nullitas fuerit in casu nostro principaliter
intentata, sicut appellatio prout in terminis nostris conclu
dit Bar.in d.l.si expressim.& sequitur Ioan.de Imo. col.6.
ꝙ deserta causa appellationis non censetur deserta causa
nullitatis : & sic sententia nulla pronunciari debet: De-
bet ergo dominus iudicare debens pronunciare sententiã
nullam, ut patet ex omnibus præmissis. An autem possit
uel debeat reformare, & qualiter, non scribo. quia de me
ritis causæ informatus non sum : cętera suppleat emi-
nens scientia iudicare debentis : quam Deus in uiam iu-
stitię dirigat.

Laus Deo omnipotenti. Barth.Soc.Sen. I. V.D.

S V M M AE.

1 *Dilatio quantumcunq; prima debet dari causa cognita.& talis cognitio debet esse leuis.*
2 *An in tali leui cognitione requiratur citatio.*
3 *Dilationis concessio est sententia interlocutoria.*
4 *Leuis causæ cognitio, & leuis solennitas vbi requiritur, eius omissio non vitiat actum.*

CONSILIVM XI.

In materia præcedentis consilij.

INsignis doctor, & iustissimè iudex vidi allegationes partis aduersæ in causa Ioa. de Pontremulo, quibus nõ obstantibus arbitror dominationem vestram debere pronunciare sententiam nullam, prout concludebatur in primis allegationibus, vnde respondeo breuiter obiectis partis aduersę.

1 Prima pars aduersa † deducit, ꝙ dilatio quantuncunque prima, dari debet causa cognita, l. 1. & l. à procedente. C. de dila. & in l. fin. cum ibi no. C. de ferijs. sed hic nulla fuit habita causæ cognitio: ergo &c. Scio, ꝙ in hoc sumus concordes, quòd in prima dilatione concedenda requiritur leuis causæ cognitio, non in concedendo, sed in arbitrando, an data debet esse dilatio respectu locorum, & personarũ, prout declarant Bar. & alij in l. fin. ff. de ferijs. & Bar. in l. à procedente. C. de dilat. qui dicit, quòd illa lex non habet locum in prima dilatione. Hoc idem tenent plenè discutiẽdo istum articulum dominus Antonius, & dominus Abbas Moder. in capi. prætereà. de dila. potest ergo concludi, quòd leuis requiritur causæ cognitio, & parua, nõ autem solennis. Stat ergo difficultas nunquid in tali leui causę cognitione requiritur citatio, & non potest negari quin articulus sit dubius: nam Bald. in l. 1. C. quomodo, & quando iudex. videtur tenere, quòd requiratur citatio, & Angel. & Ludo. l. fin. ff. de ferijs. volentes, quòd non possit concedi præsenti altera parte absente, & non citata. Sed contrariũ expresse decidit Bald in cap. 1. de milite vasallo qui contumax est. nec videtur facienda differentia inter concessionẽ dilationis, & moderationis, nã minor requiritur imo nulla causæ cognitio in concessione primæ dilationis, sed in ea moderanda requiritur, secundum docto. in d. l. fin. ff. de ferijs. ad idem tex. cum ibi no. in leg. 1. C. de ferijs. & quòd valeat dilatio concessa præsenti altera parte absente tenet Specul. optimus practicus in tit. de dilat. §. nunc videmus. versiculo. sed pone, prout, eum refert etiam Ludo. Roma. in leg. 4. §. hoc autem, ff. de damno infecto. & Federic. de Senis etiam ita intelligit Specula. in suo consilio 279. incipit, casus talis est ad petitionem, & capitu. licet Federic. vi
3 deatur uelle oppositum. Sed Specul. † mouetur vna ratione, quæ est urgens: quia concessio dilationis est sententia interlocutoria, ergo potest ferri non citata parte: iuxta no. in ca. auditis. extrà de procurator. nam, vt in præcedentib. allegationibus dico, cum agatur de leui præiudicio, non requiritur citatio in sententia interlocutoria. Ex qua doctri
2 na quæ est communis, habetur, quòd si ubi leue præiudiciũ non requiritur citatio: ergo vbi est leuis requiritur causæ cognitio, nõ requiritur citatio: quia arguitur, quòd leue est præiudicium propter leuem causæ cognitionem, vt statim dicetur. à pari ergo procedunt nullum esse præiudicium, vel leue: & nullam requiri causæ cognitionem, vel leuem quo ad nullitatem acti. sed vbi nulla requiritur causæ cognitio, nulla requiritur citatio, vt concludit Bal. post Iaco. Butr. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offi. procõsulis. & legat. ergo idem vbi requiritur leuis causæ cognitio, nec est verum, ꝙ agatur de magno præiudicio: prout dicit pars aduersa, quoniam si ageretur de magno præiudicio magna requireretur causæ cognitio: per id quod habetur in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. proconſ.
4 & leg. Confirmatur: nam † si requiritur leuis causæ cognitio, & sic leuis solennitas: ergo stat cõsequentia, ꝙ dicitur esse leuis præiudicij. Istam conclusionem ponit Bart. in l. cũ hi. §. si prætor. ff. de transa. & sic sequitur, ꝙ vbi requiritur leuis solennitas, & leuis causæ cognitio, eius ommissio non vitiat actũ, iuxta id quod habetur in l. 1. §. fi. ff. de uẽtre inspiciendo, & per Bart. in dicta l. si prætor, & tradunt ordinarij in l. fina §. 1. C. de iure deliberandi. vnde videtur posse concludi, quòd licet requiratur leuis causæ cognitio, & in tali causæ cognitione requireretur citatio, omissio talis causæ cognitionis leuis non habeat vitiare. Et quòd dilatio concessa sine causæ cognitione sit iniusta: & non nulla, decidit Bald. in terminis in l. pendente. C. de temporibus in integrum rest.

Laus Deo &c. Bar. Socy. Sen. I. V. D.

SVMMAE.

Res, ꝙ transeat ad ecclesiam cum onere, ita quòd ecclesia teneatur ad collectas: & ꝙ per statutum potest fieri, ꝙ omnia prædia sint tributaria.

1 *Statuto stante, quòd omnes possessiones debeant soluere collectas, si postea alienantur in ecclesiam, an teneatur soluere virtute illius statuti.*

2 *Et si talia onera fuissent extraordinaria, poterunt fieri ordinaria.*

4 *Communitas an possit facere prædia tributaria.*

5 *Pactum & lex æquiparantur.*

6 *Munus reale, & ordinarium potest priuatus rei suæ adijcere.*

7 *Statutum si iniecit vinculum laico ante clericatum, ligatur, & transit cum isto vinculo in clericatum.*

8 *Vinculum si est iniectum rei, fortius affici potest res quam persona.*

CONSILIVM XII.

Omnipotens Deus adsit, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

NIsi fallor multum abunde substantialiter & eleganter præcedens præstantissimus iuriscõsultus suprascriptam consultationem arduam, & periculosam absoluit, adeo ꝙ nullus dicendi locus relictus esse videatur: & quoniam tota difficultas consistit in vltima dubitatione tantum, circa illam paucula, attẽta temporis angustia, ad confirmationẽ in medium afferam. Et in primis vltra adducta: hanc quæstionem pouit in terminis insignis doctor Ioann. Calder. in suis consilijs, in titulo, de constitutionibus. consilio 7. incipit, an si statuto caueatur. vbi ponit quæstion. stante statuto quòd omnes possessiones debeant soluere collectas, & intelligantur esse tributaria, si postea alienantur in ecclesiam, teneantur soluere virtute illius statuti: & concludit in effectu quòd sic: quia talia prædia transeunt in ecclesiam cum onere tributi. 11. quæstione prima, si tributum. & in capitulo primo, extra de censibus. & posito
1 † fortius quòd talia onera fuissent extrà ordinaria, potuerunt fieri ordinaria, ex dispositione leg. vt leg. prima. C. de indic. libr. 10. & ad illa tenetur ecclesia: & ad istam conclusionem allegat Ioann. Andr. qui videtur hoc tenere in capitulo primo, de censibus. libro sexto. & Guli. de Cun. & Iacob. Butrigar. in l. placet. C. de sacrosanctis ecclesijs. & ita dicit tenuisse docto. Perusinos cessante fraude, quam dicit præsumendam non esse. capitu. secundo. de regul. iur. ad idem l. merito. ff. pro socio. & hanc suam conclusionem probat per plures notabiles rationes, quæ ibi videri possunt. Adduco etiam eundem Ioann. Calder. in terminis in consilijs, consil. secundo in titul. de censibus incipit, statuto Perusino. vbi eandem quæstio. etiam latius, & subtilius considerando per plures columnas decidit notabiliter respondendo ad iura & rationes quæ in contrarium adducuntur: & ita refert fuisse responsum per doctores Perusinos & in vtroque consilio tollit distinctionem inter Principem, & inferiorem à principe: quia si inferior à Principe potest sui subditi rem facere tributariam: ergo illud onus transit contra omnem possessorem: & iura loquentia de tributaria: non distinguunt ex cuius ordinatione factum sit tributum, facit quod notat Guil. in Specu. in titu. de clericis coniugatis. §. primo. versicu. ad huiusmodi. & Archidiacon. in capitulo primo, de censibus. lib. 6. & in
2 fine subdit † quòd vis dubij dependet, an communitas facere possit prædia tributaria, & dicit ꝙ sic dum tamẽ cessarent

farent fraudes : Et ꝙ fieri possit patet : quia facere munera ordinaria dependet a iurisdictione quam quis habet super
5 re.c.significatum.de præb.ergo &c.item pactum† & lex æquiparantur:& quod per pactū fieri potest,& per l.8.dist.
6 quæ contra mores.sed munus † reale,& ordinarium posset priuatus rei suæ adijcere.c.verum.de conditionib.appo.c. cum dilectus.de don.ergo &c. & plura alia notabilia dicit ad propositum,respondendo plenè contrarijs,quæ ibi videri possunt : hāc eandem opinionem videtur tenere insignis doctor Henricus Bohic,& clarius do.Abbas.in c.1.de censibus.& d.Card.& clarius do.Abb.in c.non minus , de immu.ecclesiarum. hanc etiam opinionem tenet d.Abbas in
7 c.ꝙ clericis.extrà de for.compet. Confirmatur † etiam ratione.Nam si statutum iniecit vinculum laico ante clericatum , ligatur , & transit cum isto vinculo in clericatum,vt probat Io.And.in regula,sine culpa.de reg.iur.in mercurialibus.& do. Ant.& Moderni in d.c.quod clericis.ergo for
8 tius † quando vinculum est iniectum rei,quia fortius affici potest res,q̄ persona,vt patet ex his quæ ponunt Guil.& Bal.in l.de his.C.de episc.& cleric.vbi videntur hanc opinionem sentire. Et ex his quæ plenè ponit do.Abbas in d. c.non minus.& hanc conclusionem firmat Ange. in rationibus decidendi,licèt loquatur in alijs terminis in suo consil.203.incipit,in Dei nomine. per decisionem huius puncti. Adduco etiam insignem doctorem dominum Paulum Castr.in leg.fi.C.sine censu. vel reli.vbi recitat opinionem Bart. quod prædia fiant tributaria:demum Bal.in contrarium dicentem:ꝙ est ponere oppositum in obiecto Vt collecta quę est munus mixtum,& imponitur personæ pro rebus per l. municipalem efficiatur mere reale.Sed saluando opinionem Bart. dicit, dici posse ꝙ prædia non efficiuntur tributaria propriè loquendo:sed ꝙ illa lex faciat,quòd omnia prædia ex tempore legis conditæ, sint obligata pro collectis posteà imponendis: quæ obligatio incipit sumere effectum , posteà cum collecta imponetur, & trahetur retrò ad tempus legis conditæ, & per consequens cum illo onere transibit in ecclesiam.& dicit ꝙ deputatus Florentię ad condendum statuta , ita fecit cum quibusdam alijs socijs: vnde cum tam insignes doctores hāc cōclusionem sequantur maximè Io.Cald.bis consulendo,non puto ab hac con
* clusione tanquam communi recedendum: licèt Bal.in plerisque locis suprà allegatis.& Ludo.Ro.in l. si publicanus. §.1.contrarium tenuerunt,quorum rationibus, & iuribus plenissimè respondet præfatus insignis doctor do. Io. Calde. in dictis consil. de subscriptione igitur sola requisitus. Sic concludo.

S V M M A E.

Tenuta an possit concedi super bonis alienatis in fraudem , & an possessio probetur per testes examinatos , & de validitate cuiusdam citationis,& an diuisio facta inter fratres aliquibus ex eis absentibus teneat.

1 *Alienatio licèt in fraudem facta,non potest fieri tenuta, sed reuocatoria potius agendum.*
2 *Diuisionis & translationis ex titulo , possessionis translatum est dominium.*
3 *Statuto secluso de iure communi opus est reuocatoria.*
4 *Alienationes in solutum , & dationes ex statuto sunt inanes.*
5 *Possessore non citato in possessionem missio fieri nequit.*
6 *Missio in possessionem , ex statuto fit de facto , & sine petitione , & litis contestatione , in pacifica & quieta possessione.*
7 *Vbi nullus requiritur ordo & iudiciarius , remissa citatio nunquam intelligitur.ibid.*
8 *Ante abrasionem alicuius notarij,vt de falso suspecti a matricula,de facto citari debet.*
9 *Dispositio nunquam debet interpretari quod auferatur dominium,uel possessio alteri ipso non citato.*
10 *Possessor de cuius præiudicio agitur , est nominatim citandus.*
11 *Citatio obscura non valet.*
12 *Citationis de natura est arctare ad comparendum.*
13 *Testium dicta restringuntur per rationes , & causas scientiæ.*
14 *Habitare in domo nil aliud est , quam ex domo fructus percipere.*
15 *Per probationem perceptionis fructuum , rei probatur possessio.*
16 *Euentus posterior ex tituli primordio formatur.& nu.21.*
17 *Fratres licèt possederint, iure familiaritatis possedisse præsumuntur,quantumuis titulus inutilis sit.*
18 *Titulus inutilis partium uoluntatem probat , & quo iure teneantur.*
19 *Domus de possessione cum quis deponit , de totius domus possessione deponere censetur.*
20 *Ratio testis sicut restringit ita ampliat.*
22 *Quæ sunt in termino referente , eadem omnia sunt in termino ad quem fit relatio.*
23 *Facta inter fratres aliquo absente non ualent.*
24 *Ius tertij non est in totum exclusiuum iuris agentis.*
25 *Qui non in totum posidet mala fide possedisse nō dicitur:quia habet titulum coloratum.*
26 *Qui in totum possedit cessat malæ fidei præsumptio.*
37 *Præsumptio ad excusationem eius qui non dolo fecit , allegari potest.*
28 *Auctoritate propria quis possessionem occupare non potest,laudo non obstante.*
29 *Arbitri dum dicunt alicui,damus & assignamus,ipse eo facto potestatem ab illis habuisse censetur.*
30 *Clericus in nullo iudicio,ad seculare iudicium trahi potest.*
31 *Statutum de iurisdictione quibuscunq; officialibus:non potest comprahendere clericum.*
32 *Testes examinati ad æternam rei memoriam, citato uenditore,non nocent emptori non citato.*

CONSILIVM XIII.

INsignis doctor in causa præsbyteri , quoniam video nodum in scyrpo quęri:idcirco iterum etiam vltra deducta breuiter instabo,adducendo fundamenta, quibus iudicio meo responderi nullo modo potest.Duo igitur sunt uidēda: primum quid iuris de iure communi remoto omni remedio statutorum: secundum quid iuris attentis statutis,
1 quæ allegantur.Circa primum† ero contentus vno fundamento incōuincibili, in alijs allegationibus aliàs deducto, s.quòd licèt in fraudem fuisset facta alienatio, & ita esset iudicandum , non tamen poterat concedi tenuta:sed potius erat agendum reuocatoria,ita in terminis decidit Bar.in l. a diuo.§.si super rebus.ff.de re iudi.in pen.q. & idem Bart. in repe.l.creditores.C.de pigno.circa 8.col.& Barto.in l.si quis missum.§.iudex.ff.de dam.infe.hoc approbat Ang.in auth.de litig.in princ.& do. Anto.in c.quia V.extrà de iud. Præterea licèt Bal.in l.ob maritorum.C.ne vxor pro marito,& in l.executorem.C.de execu.rei iud. & Bal. in l.certa. C.vt in poss.legatorum.distinguat, ꝙ aut alienatio est facta post litem motam:quo casu procedat opinio Bar.& cū ista opinione transeat Pau.Cast.in d.§.si super rebus. tamen in casu nostro res est clara, quia ante omnem litem motam fa
* cta fuit alienatio.& sic secundum communem opinio.Bal. potest tantum procedere, quando lis pendebat super re,q̄ fuerit posteà alienata,& ita loquitur d.l.chirographis. quo casu cum esset effecta litigiosa, potuisset fieri executio . secundum quod dicit Bal.prout hoc casu voluit ipsemet Bartol.in l.fi.per illum tex.C.de liti.& Bar.in l.1.ff.de litig.& Bar.in d.l.creditores.& Ang. in d.auth.de litig.in prin. & Bal.in l.1.C.comm.diui.sed Bar. loquitur quando lis non pendebat super re alienata : sed quando agebatur actione personali ad quātitatem,& executio veniebat fienda in bonis:iuxta formam l.à diuo pio.§.in vēditione. ff. de re iud. Et hoc modo ista dicta declarat communis,præc.do. Ale. de Imo.in d.§.si super rebus.& licèt Bal.in l.ignoti.C.de reno.his quæ in frau.cre. & Salyc. ibi ponunt aliam opinionem,tamen dictam opinio . impugnat Bar. in d.§.si super

rebus:

rebus, vt ibi declarant Moderni. Præthereà concludit pro
2 nobis, quia † in caſu noſtro ſi non eſſet ſtatutum, ex titulo
diuiſionis & translationis poſſeſſionis translatum eſſet do
minium, vt per totum. ff. & C. communi diui. inſtitu. de
actio. §. item mixta. Nec fraus hoc impediret: ſed datur re-
uocatoria. vt per totum. ff. quæ in frau. credito. vnde cum
de iure communi translatum eſſet dominium & poſſeſſio,
Bal. fatetur opinionem Bar. & ſic ex omnibus iſtis conclu-
3 ditur, quòd † ſecluſo ſtatuto de iure communi opus erat re
uocatoria. Sed ex duobus alijs capitibus irritatur de iure
communi dicta tenuta. Primò quia fuit conceſſa ſine cita-
tione poſſeſſoris: contra l. nam ita diuus. cum materia. ff. de
adoptio. Secundò quia à iudice incompetenti. contra to-
tum titul. C. ſi à non compet. iudic. prout hæc duo funda-
menta ſtatim latius deducam, & ad hoc reſpondeant aduer
ſarij ſi fieri poſſit. Circa ſecundum quid iuris ex forma ſta
tutorum pro maximo fundamento: præmitto quòd ante
ſententiam & litem motam fratribus iſte clericus poſſide-
bat: prout clarè probatur per plures teſtes examinatos in
4 proceſſu. Nec † obſtat quòd ſtatutum impugnat alienatio-
nem, & vult ꝙ alienationes & inſolutum dationes ſint ina
nes, & quòd ſine petitione & litis conteſtatione res debeāt
concedi creditoribus, etiamſi per plures manus tranſie-
rint, & conſequenter allegatur, quòd dicti fratres non po-
tuerunt fraudulenter poſſeſſionem transferre, & ſic talis
poſſeſſio obſtante ſtatuto in iſtum clericum non fuit tranſ-
lata, Sed miror, quòd hoc fundamentum in medium addu
catur: nam eſt contra text. & quem ibi omnes ad hoc pon-
derant in l. 1. §. ſi vir vxori. ff. de acquir. poſſ. per quem di-
cunt doc. ꝙ quantuncunque contractus ſit inutilis: tamen
transfertur poſſeſſio. & ita concludunt ibi communiter do
ctores. & hanc quæſtionem expreſsè decidit Bald. in l. 2. ff.
de iuriſdi. om. iudicum. vbi quod quanquam ſtatutū pro-
hibeat contrahi, & alienari: tamen transfertur poſſeſsio, &
tenet Ludouicus Romanus in l. is cui bonis. ff. de verbor.
obig. quicquid ibi dixerit Angel. qui communiter reproba
tur. & hæc opinio probatur per duos caſus legum ſimul
iunctos. Nam textus in l. 3. in §. ſciendum. vbi tex. formali-
ter dicit, vt ipſo iure nihil valeat quod actum eſt, proinde
ſi corpus ſit, quod donatur, nec traditio quicquam valeat;
ecce ergo quòd lex vult quod donatio nihil ipſo iure valet.
impugnatur etiam traditio, quod eſt fortius, & tamen tex.
in d. l. 1. in §. ſi vir vxori. vult quòd dicto caſu transferatur
poſſeſſio: ergo fortius in caſu noſtro, in quo ſtatutum tan-
tum annullat alienationes, & non traditiones. Præthereà ꝙ
ſtatutum noluerit impedire translationem poſſeſſionis pa
tet dum ſtatutum dicit, *etiam ſi dictus ceſſans non fuerit re-
pertus poſteà poſſediſſe &c.* & ſic ſtatutum præſupponit, ꝙ
ceſſans in fraudem alienauerit, & poſſeſſionem trāſtulerit:
tamen præſupponit ipſum non poſſidere, & ſic relinqui-
tur indubitata concluſio, ꝙ iſte clericus poſſidebat. Qua
concluſione ſtante, ex duplici capite oſtenditur manifeſtè,
quòd talis miſſio in poſſeſſionem non tenuit. Primò quia
5 non potuit † eo qui poſſidebat non citato, fieri talis miſſio
in poſſeſsionem, per reg. quæ habetur in l. de vno quoque.
ff. de re iudi. 2. q. 1. nos in quemquam. cum multis ſimilib.
nec auditur ille qui dicit ſe non feciſſe citari poſſeſſorem
eo quia ignorabat, etiam quod fortius eſt, ſi feciſſet fieri ge-
neralem citationem, ſed debuit prius perquirere, quis eſſet
poſſeſſor, ita decidit in terminis Bar. in ſuo conſi. quod in-
cip. miſſus in poſſeſſionem, per l. meminerint. C. vnde vi.
idem voluit Bal. in l. edicto. in 4. col. C. de edicto diui Adr.
tollen. & ita decidit Pet. de Anch. in c. fi. de electi. in 6. vbi
refert ſe ita conſuluiſſe. & ſequitur Domi. de San. Gemin.
& idem tenet Petr. Anch. in ſuo conſi. 257. incip. in primo
dubio quæritur, & in conſil. 269. incipit, videretur prima
facie. ergo hoc fortius dicendum in caſu noſtro in quo nul
la præceſsit poſſeſsio etiam generalis: vnde quantuncun-
que eſſet iniuſtus poſſeſſor, non potuiſſet, nec potuit fieri
talis immiſsio, eo non monito, vel citato. vt in d. l. memine
rint, & in dicta l. edicto. vbi Bal. & eſt caſus in cap. licèt. de
præbendis. in 6. & notant Bald. & Barto. in l. fina. C. ſi pro-
pter. publicas penſitatio. & eſt caſus & ibi not. Angel. in
6 l. fina. C. ſi per vim vel alio modo. Nec habet † obſtare ſi
quis diceret, quod ſtatutum vult, *quòd facto & ſine petitio-
ne, & litis* conteſtatione fiat miſsio in poſſeſsionem, pacifi
ca & quieta poſſeſsione: quoniam dicta verba non habent
7 tollere ſolennitatem citationis: nam etiam † vbi nullus re-
quiritur ordo iudiciarius, nunquam intelligitur remiſſa
citatio, vt expreſsè decidit Bartho. in extrauaganti, ad repri
mendam. in verbo ſine figura. & tenet Io. de Ligna. in Cle-
ment. ſæpe. de verborum ſignificat. quem ibi refert & ſequi
tur Ioan. de Imol. colum. 29. verſic. habes expeditam. &c.
nec illud verbum de facto habet tollere hanc ſolennitatem
citationis: quia cenſetur ſublata tantum ſolennitas iuris ci
uilis, non autem illa quæ eſt iuris naturalis, vt decidit Bar
to. in extrauaganti, ad reprimendam. in verſicul. videbi-
tur. & Lapus in ſuis allega. alleg. 128. ſed citatio eſt de iure
naturali. vt eſt caſus not. in Clementi. paſtoralis. extrà de
re iudic. igitur non cenſetur ſublata. & per prædicta in ter-
minis, ita conſuluit Ludouicus Romanus in ſuo conſilio
148. in formis nouis, quod incipit, in Chriſti nomine &c.
8 hæc ſententia duplici reſpectu nulla eſt &c. Pro hoc † e-
tiam adduco, quod voluit inſignis doctor dominus Nellus
de Sancto Geminiano in tractatu bannitorum in tertia
parte primi temporis. quæſtione quarta. vbi concludit, ꝙ ſi
extat ſtatutum, *quòd proconſules notariorum ſtatim quòd præ
ſentatur condemnatio facta de falſitate alicuius notarij, debeat
ipſum de facto abradere de matricula: tamen antequam abra-
dat, ſeu dicat de facto, debet ipſum citare,* allegat text. & ibi no
ta. per Iacob. de Arena in l. tertia. §. ſi ad diem. ff. de re mili.
& ita dicit ſe de facto conſuluiſſe. Ad idem adduco, quod
hoc conſulendo tenuit inſignis doctor Petrus de Anchar.
in ſuo conſilio 269. incipit in Chriſti nomine, in primo
dubio. vbi in effectu concludit circa quandam reforma-
tionem in qua ampla balia concedebatur certis officia-
9 libus, quòd diſpoſitio nunquam debet ita interpretari,
quòd auferatur dominium, vel poſſeſsio alteri non cita-
to: argumen. dicta Clemen. paſtoralis. & quòd ſemper ſta-
tutum intelligi debet, ut non cenſeatur ſublata citatio. ar-
gument. l. de vnoquoque, cum materia. ff. de re iudicat.
quia princeps etiam hoc ſine cauſa facere non poſſet, iuxta
plenè nota. in capitulo. quæ in eccleſiarum. extra de con-
ſtitu. ſit ergo concluſio quòd citatio nullo modo cenſetur
ſublata. Sed audio quòd iterum pars aduerſa inſtat dicen
do, quòd imo dominus Petrus fuit citatus: quia citatio, vt
conſtat ex actis facta fuit de Dominico & eius fratribus cu
ius ipſe eſt frater: ergo etiā de ipſo facta fuit citatio: ſed ad
hoc fundamentum multipliciter reſpondetur. Et primò
quòd ipſi ſenſerunt, quòd in dicta citatione, & in ſequenti
bus ipſi voluerunt citare tantùm alios fratres laicos, non
dominum Petrum. patet: quia poſtea in eorum petitione
repetendo dictum Dominicum & fratres exprimunt
de fratribus coiarij & de fratribus ſibi debitoribus. cum
ergo dominus Petrus nec ſit debitor, nec de coiarijs patet
quòd non intellexerunt de eo, quia regula eſt quòd vna ſcri
ptura per aliam declaratur. l. qui filiabus. in princip. l. ſi ſer
10 uus plurium. in fi. ff. de leg. 1. cum ſimi. Secundò quia † poſ
ſeſſor de cuius præiudicio agitur, eſt nominatim citandus,
vt ſuprà dixi: nec ſufficit generalis, ut notat Bal. in dicta l.
fi. C. de edicto diui Adri. tollen. & Petrus de Anchar. in ca-
pitulo fina. de election. in 6. unde talis citatio generalis
non arctat tertium poſſeſſorem, qui nominatim citari
11 debebat. † Tertiò reſpondetur, quòd talis citatio tan-
quam obſcura non valuit. argument. gloſſ. in l. eum quem
temere. ff. de iud. & text. in l. idem Pomponius ſcribit ſi
frumentum. §. fina. ff. de rei vendica. Quartò reſponde-
12 tur † inconuincibiliter. nam de natura citationis eſt ar-
ctare ad comparendum: vt in Clement. paſtoralis. de re
iudicat. l. nam ita diuus. ff. de adopt. & notat Barto. in l. Ful
cinius. §. quòd autem. ff. ex quibus cauſ. in poſſeſ. eatur.
ergo iudex ſecularis non poterat ipſum poſſeſſorem ci-
tare: quia ſiue reali, ſiue perſonali, ſiue poſſeſſorio, ſiue
petitorio, non trahitur clericus coram ſeculari, capitul.
qualiter. capitul. fina. de iudic. ergo non cenſetur, quòd
iudex commiſerit quòd erat ſibi impoſſibile, cap. à nobis.
de

de sententia excommu.& notat Bal.in l. fin.§.in computatione.C.de iure deliber. Vltimò cum dominus Petrus possideat,& nil contra eum fuerit petitum: nec quod sibi auferatur possessio,sed tantum fratribus, non video quomodo potuerit auferri : quia iudex nil petenti nil impartitur, l. fi.C.de fideicommis.libertatibus. Sed audio,quòd iterum contra hoc instatur,quòd non est probata possessio per testes : quia non reddunt sufficientes causas scientiæ, cùm
13 non videantur bene concludere possessionem : dicta † autem testium restringuntur per rationes, & causas scientiæ, vt notabiliter declarat Bald.in l.conuenticulam.C. de episco.& cler.& no.in cap.cum causam.extrà de testibus.tum etiam quia ante mensem Iulij probatur quòd fratres simul cum eo possidebant, & sic potest esse,quòd ipse possederit: & tamen simul cum fratribus:vnde quia videtur quòd fratres præsumantur etiam hodie possidere,argumen. gloss.ordinariæ in l.siue possidetis. C.de proba. & etiam quia stat, quòd possideret simul cum fratribus, ergo testes non videntur concludenter deponere, argumento cap. in præsentia. extrà de proba.bene facit tex. cum ibi notatis in l. qui iure familiaritatis.ff.de acquirend. posses. & istud est, quicquid in contrarium allegari potest in hoc fundamento. Quo tamen tanquam friuolo non obstante, contrarium est verissimum, & ostendo primò quòd testes allegant causas sufficientes : nam isti probant habitationem, quòd viderunt eum stare,& habitare in dicta domo per dicta tempora: ha
14 bitare † autem in domo nihil aliud est, quam fructus percipere ex domo, casus est in l.plenum.in princip. ff. de vsu
15 & habita. & per totum illum titul. & per † probationem perceptionis fructuum probatur possessio rei, vt plenè tradunt doctores in l.Titia. ff. de sol. Item probatur quòd tenuit dictam domum ibi stando,& morando:ex probatione autem illius solius detentionis, testes dicuntur sufficienter probare, vt in l.stipulatio ista.§.hoc quoque. vbi glossa ordinaria.& doctor.ff.de verborum obligat. & not. Bartol.in l.penul.ff.de conditio.institu.& Innocen.in cap.cum causam.de testib.& Bald.in l.data opera.in 16.colum.in versi. prædicamento, habere. C. qui accu.non possunt. Præterea nonne deponunt quòd viderunt ipsum claudere & reserare domum, & claues tenere, & sic probatur quòd domus per eum possidebatur,per l.clauibus.ff.de contrahen. emptio.& no.per gloss.in l.3.in princip.ff.de acquiren.posses. & notant glo.pe.Bartol.Imo.& docto.in l.1.ff. de acquir. posses. & hoc maximè ex quo postea viderunt eum claudere,& aperire nemine contradicente, prout concludunt do. de Rota decisione. 168. Præterea dicunt quòd viderunt eum habitare,& tenere,& claudere, prout faciunt veri domini, & possessores rerum suarum : vnde non video quæ melior ratio reddi potuisset : ad hoc quod eleganter ponit dom.Abbas in capitul.cum ad sedem.extrà de restitu.spolia. & eo maximè quia vnus ex testibus dicit se audiuisse a fratribus,quòd eidem in partem tetigerat. Alter etiam testis, quòd vidit eum solum locare : vnde non video ꝙ per meliores, & magis concludentes rationes potuisset possessio probari. Ad no.autem in l.siue possidetis.C. de proba. Respondetur quòd illa glossa procedit quando non probaretur post, talem possedisse, secùs si probatur illum possedisse,prout in terminis nostris concludunt Bartol.Bald. & communiter doctores in dicta l. siue possidetis. Cyn. in l. super longissimo. C. de præscrip. longi temporis, & dom. Antonius.in cap.licèt causam.de proba.& Bald.in l. indicia. C. de rei vend. & in l. non ignorabit. C. ad exhibendum : vnde cum probetur istum possedisse non habet locum ista præsumptio.Confirmatur: quia verum est quando ille qui semel possedit, probatur hodie possidere : si alter interim non possedit, quando ipsemet hoc ad sui commodum allegat, secùs si alter : vt ibi declarat Bald. in d.l. siue possidetis.& domi.Anto.in cap.cum ad sedem. de restit.spolia.& hoc maximè propter diuisionem factam, quæ hoc manifestè declarat, ꝙ ex tit. dictæ diuisionis iste posteà
16 possedit. quia † ex primordio tituli posterior formatur euentus.l.quædam mulier.ff.de rei vend.& in l.2.C. de acq. pos. Ad illud autem vltimum,quòd simul cum fratribus, dico quòd est sublatum per prædicta: quia non præsumuntur fratres continuasse in sua possessione: nec d.l.qui iure.
17 habet locum in terminis nostris,sed † quando fratres prætenderent, quòd iste possedisset iure familiaritatis, & probarent se possedisse : imo fortius dico in casu nostro, quòd posito, quòd probaretur fratres etiam possedisse : præsumendum est,hoc fecisse iure familiaritatis, per no.in d.l.qui iure : vbi per Ange.Ioan.de Imola.Paul.Castr.& Roman. & per Salyc.in l.ob maritorum.C.ne vxor pro marito. vbi volunt, quòd ille qui habet titulum præsumitur proprio nomine possidere, alter vero iure familiaritatis : & licèt
18 † titulus esset inutilis, tamen probaret partium voluntatem,quo iure tenerent.l.fi.ff. de reb. eorum. Nec obstat id quod etiam allegatur, quòd non probatur possessio totius domus:nec etiam articulatur,sed tãtum domus:ergo cum possit intelligi pro parte sua, testis non videatur concludere.argum.cap.in præsentia.extrà de proba.l.non hoc.C.vn
19 de cognati. Nam ad hoc dupliciter † respondetur. primò quia deponendo de possessione domus, censeatur deponere de possessione totius : cum indefinita æquipolleat vniuersali.l.pluribus.& ibi Barto.ff.de legat. secundo. cum similibus. Et confirmatur hoc ex rationibus quas assignant: quia deponunt quòd ipse claudebat,& reserabat, & habebat claues:item in ea morabatur, quæ inferunt ad possessio
20 nem totius : ratio † autem testis sicut restringit : ita ampliat,l.cum pater.§.dulcissimis.ff. de leg. secundo.per Bal. in l.conuenticulam. C. de episco.& cleric. Et confirmatur ex diuisione, quæ licèt esset nulla, probat quòd possessio
21 fuit insolidum retenta. nam ex primordio tituli posterior formatur euentus,l.quædam mulier.ff.de rei vend.Secundò principaliter respondetur, quòd omnes testes referant se ad petitionem,& in petitione narratur, quòd est sua propria:& ad eum pertinet,& quòd ipse possedit, & referendo ad petitionem, prout etiam refertur articulus positus,cum in petitione fiat mentio de tota domo : idem censetur di-
22 ctum à testibus : quia † omnia censetur esse in termino referente; quæ sunt in termino ad quem fit relatio, l. si ita scripsero.ff.de conditio.& demonst.& l.si prior.ff.solu. matrimo. & sic sublata est dicta cauillatio. Sed iterum instat pars aduersa,quòd imo non dicatur possedisse : quoniam laudum non tenuit diuisorium : quia fuit factum per vnũ ex fratribus nomine aliorum, de cuius mandato non constat:& sic quo ad alios non valuit laudum, & consequen-
23 ter diuisio: quia † facta inter fratres aliquo absente non valet, l. cohæredibus, vbi casus.C. familiæ herciscun. si ergo non valuit,non poterat iustè possidere:ergo,est censendus, quod potius iustè pro rata sua.argu.l. merito. ff. pro soc. & eorum quæ not.Bald.in l.gerit.in 2.col.ff.de acquir.hære. & in hoc fit vis, acsi sit magnum fundamentum. Sed hoc est magis friuolum quàm alia:quia non est dubium, ꝙ cum ille promiserit nomine aliorum, ꝙ alijs volentibus ratificare laudum habet effectum: nec possent diuidentes pœnitere,ut est casus & ibi not.in l.si ergo.ff.de iure dot.& est casus in l.bonorum.& ibi no.ff.rem rat.haberi. ergo patet ꝙ laudum non est nullum ipso iure,sed demum si illi noluerint ratificare: quo casu etiam non esset nullum : quia te-
24 neret in præiudicium compromittentis. Si ergo † non est nullum,nisi ita demum si fratres noluerunt approbare: nõ possunt isti opponere de isto iure tertij,quod non est in totum exclusiuum iuris agentis,vt concludit Bar.in l.1.ff.de excep.& Bald.& doctores.l.cum seruus quispiam.C.de seruis fugi.& gl.& doc.in l.indebiti.§.si minimi.ff. de condic.
25 indebiti. Secundò respondetur † quòd non debet sumi ista præsumptio,ne præsumatur prædo,quòd censeatur possedisse pro rata sua,& nõ in totum: quia dato ꝙ nõ in totũ, non tamen diceretur mala fide possedisse, quia habet titulum satis,saltem coloratum,per ea quæ not. Bar.& doc.in l.Celsus.& in l.iusto.ff. de vsuca. & maximè ad excusandũ a dolo,iuxta no.in l.igitur.ff.de lib.causa.& per Bar. in l.1. §. hoc autem.ff. si quis testam.libe.esse iuss.fuer. Tertiò ꝙ
26 † in incertis & non certis locus est coniecturis.l.cõtinuus. §.cum ita.ff.de verbo.obligat. sed in casu nostro probatur, ꝙ in totum possedit: & ita semper affirmauit, & affirmat: igitur

27 igitur ceſſat præſumptio. Confirmatur† quia præſumptio. l. meritò. ff. pro ſocio. bene poteſt allegari ab eo, qui dicit ſe non dolo feciſſe ad eius excuſationem. ſed ſi ipſe affirmat ſe dolo feciſſe, non poteſt allegari contra eum, vt feratur ſententia contra eum: ita declarat notabiliter Bartol. & ſequuntur Moder. in l. qui iuraſſe. §. ſi pater. ff. de iureiur. &
28 Ful. Mod. in l. non hoc. C. vnde cognati. Sed iterum† pars aduerſa inſtat, quòd non obſtante laudo non potuit poſſeſſionem accipere propria auctoritate, argumento. l. ex ſtipulatione. ff. de acquiren. poſſeſ. ſed ad hoc reſpondetur, primò, quòd hoc concludere, quòd eſſet prædo, tamen vt prædo debebat citari, l. fin. C. ſi per vim vel alio modo. & ſuprà latius dixi. Secundò quia ex quo reperitur in poſſeſſione, præſumitur eſſe ex cauſa præcedenti, & quòd res fuerit tra-
29 dita, l. quædam mulier. ff. de rei vendicat. Tertiò quia † ſic habuit poteſtatem ab arbitris, dum dixerunt, *damus & aſſignamus*: caſus eſt in l. prædia. & ibi Iacob. Aren. Bartolus. ff. de acquiren. poſſeſ.

30 Confirmantur † omnia prædicta alia ratione inconuincibili: quia ſi dominus Petr. poſſidebat, etiam ſi voluiſſet iudex non potuiſſet concedere contra eum tenutam: quia ſiue iudicium ſit ſummarium, ſiue ordinarium, ſiue agatur reali, ſiue perſonali, ſiue prætorio, ſiue poſſeſſorio: clericus ad iudicium ſeculare trahi non poteſt: caſus eſt, & ibi declarat Ioan. And. in c. qualiter. de iud. & eſt caſus in cap. fi. & ibi no. eod. titul. cum ergo deficeret iuriſdictio non potuit valere tenuta, vt per tot. C. ſi a non comp. iud. Ex quo
31 elicio † nouum fundamentum, quòd cum ſtatutum de iuriſdictione, quibuſcunque officialibus, referendo verba ad iudicem, quòd auferant, & mittant in poſſeſſionem, non poteſt comprehendere clericum, in quo omnis officialis non poteſt iuriſdictionem habere, & ideo quando verba ſtatuti referuntur ad iudicem, non comprehendunt clericum, licèt aliàs eſſet dubitatio, vt pulchrè declarat do. Abbas in cap. eccleſia ſanctæ Mariæ. in pen. q. de conſti. Confirmantur omnia prædicta alio fundamento: quia non eſt probatum de ceſſatione, & fuga fratrum. nec habent obſtare teſtes examinati ad perpetuam rei memoriam, & hoc triplici ratione, quia prætereà per ea quæ ponit Io. Andr. in titul. de teſte. §. nunc tractemus. verſic. 36. vbi concludit, quòd
32 † teſtes examinati contra venditorem poſt venditionem factam ad æternam rei memoriam citato venditore, non noceat emptori nô citato, per no. in cap. quamuis. de re iudic. & ſi dicatur hic fuit citatus dom. Petrus, dico quòd ipſe oppoſuit, quòd non fieret in ſuum præiudicium, & pronunciatum fuit fiendam eſſe examinationem quo ad alios: vnde quo ad eum non præiudicant, per not. in d. l. ſæpè. de eo qui comparet, & proteſtatur ius ſuum ſaluum eſſe. Secunda ratio eſt, quia dato, ꝙ fuiſſet citatus, & non fuiſſet ita pronunciatum: tamen talis probatio priuilegiata, non probaret contra emptorem. ita ſingulariter decidit d. Ant. in c. ſignificauit. de teſtibus. pro quo facit gl. in l. 2. §. diuus. ff. de iure fiſci. & Bar. in l. eius qui delationem. eodem titu. Tertia ratio eſt, quia non fuit citatus ad publicationem prout debebat, vt notant doc. maximè dom. Abb. circa fi. in dicto c. ſignificauit. Confirmãtur prædicta, quia ex quo poterat iure ordinario examinare, non ſumus in caſu præmiſſo in iuribus præallegatis. Poſtremo dico, quòd non video quomodo poſſit obtinere: nam tenuta fuit conceſſa in bonis poſſeſſis per Dominicum, & fratres coiarios: quia in poſſeſſis per alios non poterat iudex hoc facere eis non citatis, ergo nô eſt cenſendum, quòd hoc voluerint facere, per ea quę ponit Bal. in d. §. in computatione. ergo nuncius exceſſit fines mandati, & ſic miſſio nulla, vt concluditur in d. §. ſi ſuper rebus. ad hoc autem vt poſſent obtinere, debebant petere, & narrare alienationem, & fraudem, & intentare ſtatutum, poſito quòd ligaret. per not. per Bald. in l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſc. & cleri. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth. Soc. Sen. I. V. D.

S V M M AE:

Statutum laicorum quando liget clericos, & ſtatutum loci contractus quando attendatur.

1 *Lex inferioris à principe non ligat actus clericorum.*
2 *Statuti alieni ignorantia præſumitur.*
3 *Diuiſio facta inter clericum, & fratres, dicitur actus mixtus, & inſeparabilis, & fori eccleſiaſtici.*
4 *Compromiſſum factum cum hoc, quod laudetur de iure, debet intelligi de iure communi Romanorum.*
5 *Locus contractus, inſpicitur quantum ad ſolennitatem: ſed non reſpectu executionis.*
6 *Contrahentes ſtatim receſſuri non dicuntur ibi ſortiri forum.*
7 *Alienans omnia bona, an & quando uideatur in fraudem alienaſſe.*
8 *Contractus quando eſt factus in fraudem, ut reſcindatur alienatio agitur reuocatoria. & nu. 9.*
10 *Teſtis ad perpetuam rei memoriam, quòd non poſſit examinari, quando inſtat tempus examinationis teſtium iure ordinario.*
11 *Teſtium publicatio facta parte non citata non ualet.*

CONSILIVM XIIII.

In nomine domini Amen.

Circa dubia data per iudicare debẽtem. Capio
1 primum † dubium, & reſpôdeo in primis, ꝙ dictum ſtatutum nô ligat clericos contrahentes, ſeu côtractus clericorum: quia lex inferioris à Principe, quantuncunque etiam fauorabilis, non ligat actus clericorum, caſus eſt in c. eccleſia ſanctæ Mariæ. extrà
* de conſti. & iſta eſt côis opi. Cano. ibi quicquid dixerit Bar. in l. cunctos populos. C. de ſumma Trini. & fide cath. Sed ad hoc poſſet quis dicere, ꝙ ligat, & ligare poteſt ſubditos laicos alienantes, in ſibi non ſubditos, per tex. & ibi not. in l. cunctos populos. C. de ſumma Trini. & fide cath. ergo cũ agatur de nullitate alienationis laici in clericum, alienationem factam à laico ſibi ſubdito irritare potuit per prædicta. quia non dicitur ligare clericos, ſed ſibi ſubditos, per ea quæ notat Fede. de Senis conſilio 77. & Bar. in l. reſcripto. §. fi. ff. de mune. & hon. cum ſimilibus. Nam ad hoc reſpondetur, quòd hanc rationem tollit expreſsè gl. Io. And. in c. fin. de immu. eccleſiarum. libr. 6. in ratione decidendi, vbi vult quòd licèt prohibita ſit alienatio ſubdito: tamen ſi fit eccleſiæ, valet etiam reſpectu ſubditi: quia non poteſt ligare ſubditum alienãtem, quin ligaret eccleſiam, in quam fit alienatio: vnde attenta iſta ratione ſicut ſtatutum non ligat clericum: ita nec ſubditum côtrahentem cũ clerico: & licèt deciſio ſit diuerſa, eadẽ tamen eſt ratio deciſionis. Præ
2 tereà reſpondetur † & clarius per ea quæ ponit inſignis doctor Petr. Ancha. in repe. ca. canonum. in 12. q. principali col. 103. ver. hic cadit quæſtio diſputata. vbi refert diſpu. ſolennis doctoris, & concludit poſt eum, quòd vbi ſtatutum inhabilitat ſubditum ad actum gerendũ, ꝙ aut talis actus dependet ab eo ſolo, puta factio teſtamenti: & tunc ſiue ſubditum, ſiue non, hæredem inſtituat, non ualet: aut actus dependet ab vtroque, vt in contractu vltrà citroque obligatorio: & tunc diſtinguit, qoòd aut non ſubditus ſciuit prohibitionem ſtatuti, & non valet: aut ignorauit, & valet vnde alieni ſtatuti ignorantia præſumatur, l. verius. ff. de proba. & no. in l. cunctos populos. C. de ſum. Trini. igitur
3 &c. & hæc auctoritas decidit quæſtionem. Præterea † hoc deducitur concludenti ratione: nã diuiſio, de qua agimus, non magis eſſe dicitur actus laici, ſed dicitur actus mixtus, & inſeparabilis: igitur ratione dicti contractus initi à clerico, & laico ratione connexitatis, dicuntur ſortiri forum eccleſiaſticum: per ea quæ notant Dyn. & Bartol. in iuriſperitos. §. cum oriundus. ff. de excuſa. tuto. & not. Bartol. in l. præcipimus. §. eodem obſeruando. C. de appellatio. cum ſimilibus, ſed forum ſortiri, & ſtatutis loci ſubijci procedunt a pari, vt not. gloſſ. & doctor. in capitul.

quod

quod clericis.de for.compet.& Cald.in sua disputatione quę incipit, statuto cauetur:& in alia quę incipit,quidam clericus. & Innocen.in rubrica de consue.cum similibus: qua ergo ratione non sortiuntur forum, ea nec statuto li-
4 gantur. Secundò etiam principaliter respondetur † quòd dictum statutum non habet obstare: quia ex forma capitu lorum concessorum Pisanis est,quòd cessantibus statutis re curratur ad ius commune:appellatione autem iuris communis venit ius Romanorũ, insti.de iure natura.gentium & ciuili.§.sed quoties.& ita per illum tex.tenet Ioan.And. in addit.Specu.in titu.de arbitris.§.excipitur. versiculo, item quod corruptus.vbi post Guidonem de Suza.vult ꝙ si fiat compromissum,cum hoc quòd laudetur de iure, intelligi debet de iure cõmuni Romanorum, & tamen simpliciter dictum fuerat de iure, & Bald.in l.quicunque.C. de seru.fugitiuis. Et hoc est verius eo quod cõsuluit Ludo. Roma.maximè in casu nostro, probatur euidenti ratione: nam antequam esset reformatio prædicta, quæ fuit facta multò post quàm ciuitas Pisana fuit effecta subdita: clarum erat quòd recurrendũ erat ad statuta Florentina, arg. gloss.in l.ex ea.ff.de postu.cum ergo ciuitas Florentina postea hoc concesserit,non video quòd talis concessio aliquid operatur contra l.si quando.ff.de lega.1.& hæc opi.est verissima, & ideo in practica fuit recepta, à qua non est recedendum,l.minimè.ff.de legib.cum simi.& ex hoc funda-
5 mento tollitur etiam iudicio meo omnis difficultas.Circa aliud dubium † an debeat attendi tale statutum,ex eo quia ibi confectum est compromissum, & latum laudum, & per id quod habetur in l.exigere.ff.de iudic.cum simi.dico quòd not.in d.l.exigere. procedunt specialiter in dote, vt dicunt Bart.& docto.in l.cunctos populos.C.de summa Trinita.& veritas est quòd respectu solennitatis ipsius con tractus, inspicitur locus cõfecti contractus l.semper in stipulationibus.ff.de reg.iuris. Sed respectu executionis inspicitur locus, in quem collata est executio.l.cõtraxisse.ff.
* de actio.& obligatio. Et ista est communis theorica omnium in d.l.cunctos populos. ergo cum diuisionis executio fieri debet in ciuitate Pisana, talis locus debet attendi.
6 Præterea † probatur ratione euidenti, isti contrahentes, qui erant statim recessuri, non dicuntur fuisse sortiti forum in loco,l.hęres absens.§.1.ff.de iudici.traditur in l.1. in prin.ff.de vsu.sed,vt dixi suprà,sortiri forum in loco,& subiici statutis à pari procedunt, & tenet etiam Specu.in tit.de constit.§.1.& doctores in d.l.cunctos populos, ergo qua ratione non dicuntur subdi foro, eadem ratione non dicuntur subiecti illi statuto vigore illius contractus, & ex
7 his clarè soluitur dicta dubitatio. Circa † aliud dubium, quòd cessantibus statutis alienatio præsumitur facta in fraudem inspecto iure communi, & id fit ex duplici respectu: primò ratione vicinitatis, per no.in l.si ventri.§.in bonis.ff.de priuile.credi.secundò ratione alienationis omnium bonorum, per no.in l.omnes.§.Lucius.ff. quæ in fraud.credi.Sed ad hoc multipliciter respondetur: & in primis multùm me mouet quod dicit Ioan.de Imo.in l. post cõtractum.vbi in tali præsumptione alienationis omnium bonorum titulo oneroso requiritur, ad hoc quòd dicatur facta in fraudem, alterum de duobus: vel primò ꝙ sit facta satis pro minori pretio, quàm valeret:per no.in l. si debitor.ff.quæ in frau.cred.& in c.ad nostram.de iureiu. Vel secundò,posito quòd pro iusto pretio, pecunia posteà non apparuerit: sed fuerit occultata: secùs si apparebat: vt in casu nostro,quia iustè apparet diuisio facta, & vnicuiq; fratrum sua pars assignata, igitur non debet præsumi in fraudem facta. Et ex eo maximè quia pro arbitris præsumitur, per id quod no.Dy.in consi.quod incipit. Tholomæus Manentis. relato à Bal.in l.fi.C.de contrahen.emp. Secundo, quia palàm & in aperto facta apparet,& nõ clanculum,per no.in d.l.post contractum: quia sicut quando clandestinè, præsumitur fraus, ita quando palam,præsumitur quòd bona fide,& hoc maximè in diuisione, in qua non video quòd assignata parte legitima cuique, possit argui aliqua fraus. Secundò principaliter respondetur,quia posito quòd de iure communi censeretur facta in fraudem, dico quòd ad irritandum contractum opus fuisset agere actione reuocatoria: vt patet per totum titulum.ff. de his quæ in fraudem creditorũ: & hoc etiã decidit aper-
9 tissimè hanc difficultatẽ.Tertio & vltimò † in toto processu agitato cum isto clerico, nunquam apparet probatum, neque deductum, quòd illi fuerint effecti cessantes: quod erat probandum, tanquam fundamentum eorum intentionis, per no.per Bar.in l.in illa.ff.de verbo.oblig.& per Barto.in l.non solum.§. sed vt probari.ff. de noui oper.
10 nunciati.cum similib.Et miror † quòd fiat fundamentum in quibusdam testibus examinatis ad perpetuam rei memoriam: primò quia non memini me legisse hanc practicam, quòd quando instat tempus examinationis testium, iure ordinario examinentur ad perpetuam rei memoriam, qui in processu legitimè poterant examinari, cõtra omnia iura & rationes quæ plenè habentur in c.quoniam frequẽter. extrà vt lite non contest.& in l.Aquilia.§. si deletũ.ff. ad legem Aquiliam.Secundò quia pronunciatum fuit recipiendos contra fratres istius clerici;ergo contra istum clericum non probant, per nota.in l.sæpe.ff.de re iudi.& in
11 c.causam quæ.de testibus.cum simili.Tertiò quia † etiam quo ad istum clericum non fuerunt publicati ipso non citato,& sic talis publicatio non valet,l.in causæ.§.1.de mino.& no.in c.cum I.& A.extrà de re iudic.& ex hoc vltimo fundamento tollitur fundamentum statuti, & iuris cõmunis. Sed posito ꝙ omnia prædicta cessarent, cùm clericus probet se possidere ante concessionem tenutæ, multiplici ratione & inconuincibili ostendo quod talis datio tenutæ fieri non potuit; Prima ratio est ex defectu iurisdictionis, quia iudex secularis in clericum possessorem nullam habebat iurisdictionẽ sibi pronunciandi tenutam, cõtra eum.c.si diligenti.extrà de foro cõpetenti. Secunda ratio est,quia posito ꝙ habuisset iurisdictionem: quia talis concessio tenutæ fuit facta ipso non monito, vel citato, contra l.de vnoquoq;.ff. de re iudi.& l.nam ita diuus.ff. de adop.Tertia & vltima ratio est:quia posito ꝙ fraudulenter fratres desiissent possidere,alienando in fratrem:tamen non poterat concedi tenuta contra ipsum possessorem:sed prius agendum erat reuocatoria:ita in terminis nostris decidit Bartolus in l.à diuo Pio.§.si super rebus.ff. de re iudicata. in penul.quæst. Ex quibus omnibus patet lippis, & tonsoribus hunc clericum fouere iustitiam: aduertat igitur dominus iudicare debens, quòd non faciat contra conscientiam: quia ædificabit ad gehennam, prout dicit text.in cap.literas. de restitutio.spoliatorum.sitq; memor quòd apud eum non debet esse acceptio personarum, sed ita magnum iudicare debet vt paruulum: vt dicit Pontifex in c.nouit.extrà de iudiciis. Cætera suppleat eminentissima scientia iudicare debentis.

Laus Deo omnipotenti.Barth.Soci.Sen.I.V.D.

SVMMÆ.

In materia probationis possessionis, & quando possessio censeatur tradita.

1 *Qui olim possedit: præsumitur hodie possidere.*
2 *Possidere materialiter & ciuiliter præsumitur, qui reperitur detinere.*
3 *Posidens ciuiliter, alio ingresso, qui habet naturalem, habet interdictum, vti possidetis, contra ingressum.*
4 *Possessio non præsumitur continuata, licèt probet quis, quod ante alium possidebat, si probatur alium posteà posidere.*
5 *Possesionem ciuilem retinet absens alio ingresso.*
6 *Possesio ciuilis & naturalis acquiritur aduersario ignoranti.*
7 *Repertus in possesione præsumitur ex præcedenti titulo posidere.*

CONSILIVM XV.

INSIGNIS doctor, ad id quod per partem aduersam allegatur, in quo facit magnum fundamentum, licèt pateat responsio ex aliàs allegatis per me, tamen adhuc placuit aliqua bre
1 uia in medium adducere. Et in primis † quòd ille qui olim

possedit, præsumatur hodie possidere, iuxtà nota. in l. siue possidetis. C. de probationibus. Quia, vt dicit in l. siue possidetis. C. de probationibus. quia, vt dicit domi. Antonius in dicto cap. cum ad sedem, istud habet locum, etiam si probetur posteà actus contrarius: allegat capit. cum ecclesia. de causa possessionis & proprietatis. Et idem Paulus Castrensis in d. l. siue possidetis. & patet hoc ratione, quia talis
* probatio est præsumptiua: vt dicunt omnes doctores in dicta l. siue possidetis. igitur si verè probatur possessio perce-
2 ptionis fructuum. item quia † testes dicũt, prout verus dominus & possessor: per quæ verba probatur vera possessio. casus est in l. Titia. in verbo pro domino egit. quem tex. ad hoc ponderat ibi Angelus, & est casus in l. 2. in verbo omnia, vt dominum gessisse. & ibi Ange. not. C. de acquirenda possessione. imò eo ipso ꝙ quis reperitur detinere, præsumitur ꝙ naturaliter & ciuiliter possideat, prout no. Bar. Ang. & Imo. in l. stipulatio ista. §. hi quoq;. ff. de verb. obli. & Bald. in l. 2. C. de serui. & aqua. no. loqui. quæstio. 9. & quæst. 10. Et quod istud sit verum probatur ratione con-
3 cludenti, cui nõ potest responderi. & præsuppono † quòd ille qui possedit ciuiliter, alio ingresso qui habet naturalem, habet interdictum vti possidetis contra ingressum, casus est cum gloss. vbi hoc notant docto. in dicta l. clam
4 possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acqui. possess. Hoc † præsupposito ponamus, quòd agens interdicto vti possidetis, probat de possessione illo biennio: si verũ esset quòd præsumeretur continuata possessio, & illum retinuisse ciuilem, certè deberet obtinere: per nota. in dicto. §. qui ad nundinas. cuius contrarium decidit Bart. in l. si duo. ff. vti possidetis. Cuius distinctionem sequitur Bald. in sua disputatione. accusatus de vi turbatiua. vbi Bart. fortius vult quòd quando vnus probat per plures testes se possedisse, vt dominum, & alter etiam per pauciores, debet obtinere in illo iudicio: etiam posito quòd ille qui per pauciores probat: probet de antiquiori possessione: ergo patet quòd licèt quis probet quòd ante alium possidebat, si probatur posteà possidere alium, non præsumitur continuata possessio, quia si hoc præsumeretur obtineret in illo interdi-
* cto: contra Bart. & communiter doctores. Et si dicatur Bartho. non dicit, quando ille qui probat per pauciores probet de antiquiori: respondeo quòd imò apertissimè hoc vult: quia ipse primò distinguit, quando vnus probat per plures, & indistinctè vult quòd obtineat non habita distinctione antiquitatis possessionis. Secundo ponit quando testes sunt pares numero & dignitate, & tunc obtinet ille, qui probat de antiquiori, & sic vult ꝙ tantùm obtineat, quando testes sunt pares numero, ergo secus quando pro vno essent plures testes, prout in primo capite indistinctè dicit, & ita aliàs vidi practicari, & iudicari. & ad istam rationem respondeant aduersarij, si possunt. Præte-
5 reà omnis † difficultas tollitur per titulum diuisionis, vt statim dicam, sed immediatè aduersarij allegant textum. in. §. qui ad nundinas. vbi absens alio ingresso retinet ciuilem possessionem, sed ad illum textum multipliciter respondetur, & clarè. Et in primis ego præsuppono, ꝙ iste dominus Petrus habet fundatam intentionem, ꝙ ipse possidet ciuiliter & naturaliter per suas probationes deductas: hoc autem quòd fratres possideant ciuiliter, est fundamentum partis aduersæ ad eneruandam probationem huius clerici: ergo debebant hoc probare. vt per Bar. plenè in l. in illa. ff. de verb. oblig. Ad probandum autem hoc: duo debebant probare: primum quòd ipsi fratres essent absentes tempore quo iste incœpit solus possidere, hoc autem minimè probatum est: imo præsumitur præsentia, ex quo sunt de loco, ita decidit Bart. & sequitur Ioan. de Imola. in l. is potest. ff. de acquiren. hæred. Si ergo non probatur absentia, sed præsumitur præsentia, ex quo iste reperitur possidere, locum habent dicta in præcedenti fundamento. Secundum quòd neminem reliquissent: hoc etiam neque deductum, neque probatum est: ista sunt duo quæ præsupponuntur in dicto. §. qui ad nundinas. quia si eo præsente iste incœpisset possidere solus, & solus occupasset domum, possideret ciuiliter & naturaliter, quia non potuisset solus, nisi per expulsionẽ fratrum: item si alium dimisisset eodem modo, vt notat glossa quam sequũtur ibi Bartolus & doctores in dicto §. qui ad nundinas. Secũdò re-
6 spondetur, quòd ille textus non habet locum, quando quis ex commissione iudicis ingreditur possessionem: quia factum iudicis præsumitur factum partis. l. si ob causam. ff. de euictionibus & acquiritur naturalis, & ciuilis possessio etiam aduersario ignoranti, casus est & ibi notant Barto. & doctor. in l. qui vniuersas. §. j. ff. de acquirenda possessione. & ita limitat Ludouicus Roma. in d. §. qui ad nundinas. quod autẽ auctore iudice hoc fecerint, patet ex laudo, dum in eo dicitur, *assignamus adiudicamus, & damus*, per ea quæ notant Barto. & docto. in l. prędia. ff. de acquirenda
7 possessione. Tertiò & vltimò etiam respondetur, † ꝗa titulus diuisionis tollit dictam præsumptionem, quia possessio dicti domini Petri pręsumitur ex pręcedenti titulo, l. quędam mulier. ff. de rei vendicatione. & licèt dicatur quòd illud verum sit quando sciente & patiente aduersario: prout videtur requirere textus in l. 2. C. de acquirenda possessione. dico quòd in dubio, si nõ apparet qualiter possideat, pręsumitur tradita possessio, ita decidit glossa in dicta l. 2. quæ non refert se ad text. Sed mouetur, quia ex quo debita erat possessio, non præsumatur aduersario inuito: allegat textũ in l. qui vas. §. vetare. ff. de furtis. qui text. loquitur in sciẽte, & etiam ignorante. ergo glossa in vtroque est intelligenda per ea quæ ponit Barto. in l. non solum. §. liberatio. l. verba autem. ff. de libe. lega. Et sic vult ꝙ in dubio præsumatur quòd volente aduersario, non dico quando probaretur omnino ꝙ ignorasset, quia hoc casu potius præsumeretur cõtradictio, vt in l. ex stipulatione, & ibi Barto. ff. de acquirenda poss. loquor ergo quando sumus in dubio. Et ꝙ illa glo. sit ita intelligenda, patet ex verbis Ang. q dicit not. hanc doctrinam, quòd vbi reperitur in possessione ille cui possessio per aliquem debet tradi, pręsumitur in dubio possessionem intrasse de voluntate illius, & nõ contrà, & præsumitur ex eod. tit. possidere, quẽ habet, & sic Ang. simpliciter illã gloss. intelligit. Hoc etiam clariùs dicit Ang. in l. quædam mulier. ff. de rei vendic. vbi not. gl. ibi dicit. hęc gl. allegatur multum notab. ꝙ omnis in possessione repertus, præsumitur possidere ex titulo præcedenti, & ab eodẽ: ad idem allegat not. per Spe. in tit. de locato. §. nũc aliqua. versic. 58. & Bart. in l. cum solus. ff. de vsucap. vbi Bar. indistinctè hoc vult. & hoc maximè, quia non est præsumendũ, ꝙ voluerit delinquere, l. merito. ff. pro socio. Item quęritur ex quo præsumitur præsentia fratrum, non est præsumptio ꝙ fratres permisissent solum ipsum possidere, l. cũ de indebito. ff. de probationib. Item habuit auctoritatem à iudice, vt dictũ est: item vos vidistis mandatũ ad compromittendum, & veritatẽ rei, ex quibus breuiter tollitur ꝙ pręsumatur possedisse, ꝗa hoc procederet, quãdo nihil extrinsecus superuenisset, & ita procedunt quæ habentur in §. duo fratres. Sed hic apparet de titulo, & testes dicũt ꝙ prius cõmuniter possidebant, posteà viderũt istum solum possidere: & sic ex noua causa & titulo, apparet ꝙ mutauit causam possessionis, quia cum extrinsecus accedente quis causam possessionis sibi immutat, l. cum nemo. C. de acqui. possess. & sic sunt clarè sublata omnia eorum fundamenta.

S V M M AE.

In materia retrouenditionis, & plenè disputatur. An obligatio rem tradi dicatur diuidua: & quomodo.

1 *Emens rem cum pacto de retrouendendo, an teneatur partem reuendere, & nu. 14.*

2 *In communionem non debet quis inuitus trahi, cùm communio pariat discordiam. & nu. 24.*

2 *Obligatio de reuendendo an dicatur indiuidua obligatione, & solutione.*

5 *Si duo emerint rem, alter non potest partem pretij sibi tangentem offerre inuito venditore.*

6 *Obligatus ad vendendum an posit cogi vendere. & nu. 7.*

8 *Nemo sine actione experitur.*

9 *Indiuiduis in contractibus non est locus iuri accrescendi.*

Ius

20 Ius accrescendi ad hoc vt habeat locum, necesse est quòd in persona alterius deficiat omni iure. & nu. 1.

21 Tempus non tollit obligationem ipso iure, sed ope exceptionis. & nu. 28.

12 Qui tenetur vnam rem indiuiduam præstare pluribus, non tenetur nisi omnes consentiant.

13 Coniunctus an possit cauendo pro coniuncto, agere nomine proprio.

15 Ius pendente iudicio superueniens, in personalibus non prodest.

16 Ius tempore exclusorum, alijs applicari debet.

17 Coactus ad reuendendum si non præstet, interesse præstando liberatur.

18 Qui egit nomine suo & aliorum ad reuendendum, insolidum egisse censetur.

19 Dictionis quolibet, natura quæ sit.

20 Ius cuilibet insolidum cōpetit ob clausulam, omni meliori modo, & alias claus. ordinarias.

21 Coniunctus cauere & agere potest pro coniunctis.

22 Obligatus ad reuendendum, est obligatus ad rem tradi.

23 Obligatio ad rem tradi, an sit indiuidua, & 24. & 25. & 26.

27 In obligationibus & iuribus indiuiduis, habet locum ius non decrescendi.

28 Indiuiduum si pluribus debetur, & vnus excluditur per sententiam, alij insolidum admittuntur.

29 Renunciasse iuri suo videtur ille, qui permittit sibi labi tempus, intra quod aliquid admittitur.

30 Promissio de reuendendo dicitur esse conditionalis, saltem conditione potestatiua. & nu. 4. & 60.

31 Conditio suspendit obligationem.

32 Debitor rei indiuiduæ tenetur omnino eam tradere obtinētib.

33 Argumentum à contrario sensu est validum.

34 Exceptio quæ ex instrumento apparet, videtur inesse ipsi instrumento.

35 Ratificatio fieri debet eo tempore, quo actus denuo per ipsum ratum non habentem fieri posset.
Ratificare non potest quis gestum nomine suo, quando semel pœnituit, vel quando est exclusus tempore.

36 Ius superueniens etiam in personalibus validat iudicium.

37 Ius aliquod vbicunque competit pluribus insolidum potest vnusquisque insolidum agere, & potest sequi condemnatio, licèt debitor non cogatur illud præstare, nisi omnibus.

38 Certa qualitas quando in certa dispositione requiritur: requiritur eo tempore, quo dispositio applicatur ad actum.

39 In materia indiuidua quilibet admittitur iure proprio non alterius.

40 Obligatio si est indiuidua ex parte promissoris, eodem modo ex parte stipulatoris. & nu. 48.

41 Obligatio ad rem tradi æquiparatur obligationi ad rem restitui.

42 Omnis virtus termini ad quem fit æquiparatio, transfunditur in terminum æquiparatum.

43 Obligatio si est indiuisibilis, potest solui, ei qui agit si satidat.

44 Stipulatio quòd sit indiuidua solutione nihil aliud est, quàm solutione facta in parte debitor non liberatur.

45 Obligatio si est indiuidua, non potest cogi debitor ad solutionē partis debitæ.

46 Liberatio contingit & solutio scinditur, quantum ad effectū liberatium, vbi non contingit solutionem fieri in diuersis corporibus.

47 Obligatio quando est indiuidua solutione tantùm, & contingit liberatio per acceptilationem, vel sententiam, cæterorū partes remanent obligatæ.

48 In materia indiuidua, quòd statuitur in pluribus debitoribus, idem statuitur in pluribus creditoribus.

49 Obligatio tradendi est indiuidua respectu corporalis traditionis: est tamen diuidua respectu iuris.

50 Si aliquis est obligatus pluribus retrouendere, an cogatur alijs retrouendere vno contradicente. & nu. 51. & 54.

52 Qui est obligatus rem tradere, potest eam totam tradere, nec remanet alteri obligatus.

53 Excluditur quis a petitione partis per oblationem totius.

55 Responsio debet intelligi secundum interrogata.

56 Si fiat traditio pretij pro parte, pro illa parte interim lucratur fructus.

57 Illi qui sunt plures rei in contractu, reputantur plures rei in rescissione contractus.

58 In contractibus bonæ fidei est locus iuri accrescendi.

59 Ius non decrescendi vbi habet locum, non est opus, quòd pars deficiat omni iure.

61 Ius accrescendi habet locum in contractu emptionis.

62 Vtile trahit ad se inutile, ne contractus vitietur.

63 Actio personalis, vbicunque datur ad indiuiduum, licet sit diuiduum in persona agentium: tamen vno excluso alij admittuntur.

64 Obligatio rem tradi est omnino diuidua.

65 Iuramentum appositum super contractu indiuiduo: ne contractus pereat, operatur quod ille contractus censetur diuiduus.

66 Iuramentum guarentigiæ habet paratam executionem.

67 Iuramenti virtute cogitur quis ad factum.

CASVS

Casus talis est. Anno domini 1461. die 24. mēsis Septēbris, Guccius, do. Dorothea, Matthias, & Antonius, cum consensu & voluntate dictorum Gucij, & dominæ Dorotheæ eorum parentum, & quilibet eorū iure dominij &c. vendiderunt, & tradiderunt Sempronio præsenti, & ementi pro se & suis hæredibus tertiam partem pro indiuiso cuiusdam prædij cum domibus &c. pro pretio florenorum trecentorum, quinquaginta librarum, quatuor denariorū Senensium: quos confessi fuerunt &c. demum eodem anno, & mense die sequenti prædicti Guccius, & dom. Dorothea, Matthias, & Antonius suprà scripti facientes omnia & singula mutuo consensu, auctoritate &c. ex vna parte. Et dictus Sempronius ex alia, de ipsarum partium communi concordia, & voluntate deuenerunt ad infrascriptā compositionem, & concordiam, quia dictus Sempronius promisit supra scriptis dom. Dorotheæ, Guccio, Matthiæ, & Antonio præsentibus, recipientibus, & stipulantib. pro se, & eorum hęredibus dictam tertiam partem prædij, per eum ab eis emptam intra tempus quatuor annorum proximè futurorum, reuendere pro eodem pretio cùm certis pactis & conditionibus, de quibus omnibus latè patet, per publica instrumenta manu publici & authentici notarij confecta: deinde Anno Domini. 1465. die 18. Septembris, prædictus Matthias, cum iam esset mortuus, Guccius eius pater nomine suo, & dom. Dorotheæ, & Antonij, & quilibet eorum coram iudice porrexit petitionem requirendo dictum Sempronium, quod reuēderet dictam tertiam partem prædictæ possessionis, prout promiserat cum oblatione pretij reali, & despositione in debita forma: & posteà die sequenti comparuit Antonius eius frater, & ratificauit omnia & singula acta, & gesta eius nomine per dictum Matthiam eius fratrem, & hoc omni meliori modo &c. die verò 23. comparuit prædictus Sempronius, & opposuit prædictum Matthiam non habere mandatum à domina Dorothea, & nō competere sibi ius petendi, & agendi, prout agebat & petebat: prædictus Matthias solemniter satidedit: posteà verò prædictus Matthias & Antonius obtulerunt se paratos emere totam tertiam partem, & soluere integrum pretium depositum: postremò, dependēte iudicio die quinto Decembris, prædictus Sempronius produxit quoddam instrumentum, in quo continetur qualiter d. Dorothea attestatur, ꝙ prædicta petitio non fuit porrecta de eius volūtate, sed contrà eius voluntatem, & ꝙ neque consensit, neque consentit, & plura declarantur, quòd non fuit repetita reuenditio de eius voluntate, sed potius contra eius voluntatem, & intentionem.

Quibus stantibus, quæritur, an prædictus Sempronius sit obligatus ad reuendendum prædicto Matthiæ, & Ant. prædictam tertiam partem, vel saltem tres quartas tertiæ partis eos tangetes ex persona eorum, & eorum patris prę mortui cuius sunt hæredes.

CONSILIVM XVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRAESENTIS conſultationis inueſtigatio cùm pulchra ſit & ſubtilis, diligenter omnia
1 ſunt diſcutienda,& in primis: Si quis † diceret prædictum Sempronium attentis terminis ſupraſcriptis nullo modo teneri,non eſſet reprehendendus omnino:aut enim prædicti Matthias,& Antonius,volunt cogere prædictum Sempronium ad vendẽdum tres quartas eos tangentes,& certè Sempronius nullo modo videtur cogendus.idque ex pluribus rationibus.Primò quia cum emptio fuerit facta vno pretio, non tenetur reuendere,niſi totum reuendat:quia non eſt veriſimile ꝙ ille qui emit partẽ rei,eã voluiſſet,ſi aliam non haberet:ita apertè probatur in l.quòd autem.§.fin. cum ſeq. & altera etiam ſequenti.ff.de in diem addict.& in l.ſi quis aliam.ff. de ſolutio.l.cum eiuſdem.& l.ædiles.§.ſi iumenta.ff.de ædili.edicto.& ad hoc poſſent plura iura allegari:aliàs enim
2 incideret quis inuitus in communionem contra textum, & quæ ibi habentur in l.ſi non ſortem.§.ſi centum.ff.de cõdict.indeb.Habetur enim hoc pro abſurdo à lege.ad quod tex.nota.cum ibi nota.in l.fundus ille.ff.de contrah. emptione.& hoc ratione illius,quod communiter dici ſolet, quòd communio parit diſcordiam.l.cum pater.§.dulciſſimis.ff.de lega.3.bene facit illud vulgare, quòd negligitur, quod communiter poſſidetur:iuxta.l.2.C.quando & quibus quarta pars debetur.lib.11. Secundò hæc opi.confir
3 matur,† nam obligatio de reuendendo dicitur indiuidua, quia dicitur continere rem tradi, iuxta l.1.& l.ex empto. ff.de act.empt.& l.ſi traditio.ff.de act.emp. traditur plenè per Barth.& alios in l.ſtipulationes non diuiduntur.ff.de verbo.obl.ſed obligatio rem tradi dicitur indiuidua, vt eſt caſus clarus in d.l.ſtipulationes non diuiduntur. Præterea etiam vendere eſt facere, vt habetur in l.certi condictio. in gl.magna. ff.ſi certum petatur. contrahere enim eſt quid facti,l.cõſilio.ff.de cura.furio.traditur in l.ex hoc iure. maximè per Baldum. ff. de iuſt. & iure. & eleganter declarat Baldus in ſua ſolenni repetitione l.2.ff.de iureiur.ſed obligatio facti regulariter eſt indiuidua:vt eſt caſus in l.4. in §. Cato. ff.de verborum obligaio.niſi in duobus caſibus ibi enumeratis,igitur &c. Præterea res non dicitur afferre tantam vtilitatem in parte reſpectu partis, quantam in toto reſpectu totius:ergo dicitur cõtinere obligatio quid indiuiduum.l.in executione.§.ſecunda ſpecies. ff. de verborum obligationibus. & hanc regulam tradit Barto. in dicta l.ſtipulationes non diuiduntur. in 3. quæſtione. & in dicto.§. Quibus ſtantibus ſuccedit regula quæ vult, quòd ille qui tenetur pluribus præſtare aliquod indiuiduum, non tenetur illud præſtare niſi omnib.conſentientibus,vt eſt caſus in l.ſi.ff.communia.prædiorum.& in l.2.§.ex his ff. de verborum obligationi. vbi per Bartolum,& do-
4 ctor.notabiliter. Præterea † in caſu noſtro factum dicitur eſſe in conditione reſpectu emptorum,uel emere uolentium,ergo talis conditio facti indiuidui nõ debet ſcindi,l. cui fundus.ff.de conditionibus & demonſtrationib.& per prædicta ita ſolenniter conſuluit Bartho. in ſuo conſilio quod incipit Angelus & Andreuccius. & prædictã opinionem etiam ſecutus fuit idem Bartol.in l.ſi cui vſusfructus. ff.de vſufruct.lega.idem Bartolus & poſt eum Ang.& Paulus Caſtren.in d.l.ſi quis aliam.ff. de ſolu.idem voluit Baldus in l.2.C.de pactis inter emptorem & venditorem. & hæc videtur clara concluſio: contra quam nõ reperio ali
5 quem ſcribentium tenere. Tertiò † hanc opinionem confirmo, nam ſi duo habent actionem ex empto, ad rem trandendam contra venditorem, non poteſt vnus offerre partem pretij ſibi tangentem, & velle conſequi partem rei inuito venditore,caſus eſt clarus in l.quod ſi nolir. §.idem Marcellus.ff.de ædili.edicto.& eſt caſus in l. ſi ſtulas.§.qui fundum.ff.de contrahenda emptio.tenet Paulus Caſtren.in l.Iulianus.§.offerri.ff.de actio. empt. ergo non poſſunt prædicti emptores offerre partem pretij, & conſe
6 qui dictas tres tertias partes:nec videtur † quòd obligatus ad vendendum cogi poſſit vendere, niſi omnibus conſentibus & ementibus,ad quod textus nota. in di. l. quod ſi nolit.§.ſi plures.ff.de ædili.edicto. Ex quibus videntur reſultare contraria ſupra firmata:aut prædictus Matthias & Antonius volunt cogere prædictum Sempronium ad vendendam totam dictam tertiam partem, & hoc etiam videtur impoſſibile:pro cuius concluſionis fundamento, tres caſus ſunt diſcutiendi.Primus eſt,ſi dicamus hanc obligationem eſſe omninò diuiduam obligatione, & ſolutione. Secundus caſus eſt,ſi dicamus eam eſſe diuiduam obligatione,ſed indiuiduam ſolutione. Tertius caſus eſt, ſi dicamus prædictam promiſſionem de vendendo omninò indi
7 uiduam,ſcilicet obligatione.Circa primum † videtur dicẽdum quòd cum prædictis Matthiæ,Antonio,patri,& matri eorum fuerit facta promiſſio de vendendo,& per conſequens vnicuique pro quarta illius tertiæ, iuxta l.reos,§. cum in tabulis.cum materia.ff.de duobus reis.& l.1. C. ſi plures vna ſententia:bene facit texr.in l.legata inutiliter.§. fin.ff.de lega.1.& in tex.in l.ſi legatum.ff. de annuis legatis.& quod argumento prædictorum iurium traditur in l. ſi cum dotem.§.tranſgrediamur.ff.ſol.matrim.& per Bal. in l.ſi mater.C.de rei vendic.videtur quòd prædictis Matthiæ,& Antonio non competit actio ad reemendum, niſi pro tribus quartis dictæ tertiæ partis,& eorum perſona,& patris eorum,& per conſequens ad aliam quartam, cuius ius reemendi competebat matri, videntur ſine actione ex-
8 periri,l.ſi pupilli.§.videamus.ff.de negotijs geſt.Et ſic † tanquam agentes ſine actione poſſent à iudice repelli, etiam parte non opponente,arg.glo.not.in l. vbi pactum. C. de tranſac.Nec prædictis refragari videtur, ſi prædicti Matthias,& Antonius dicerent,ꝙ cum mater eorum ſit excluſa à iure reemendi:ꝙ tale ius accreuit eis: quoniam † cum
9 præſupponamus obligationem omnino diuiduam in diuiduis contractib.non eſt locus iuri accreſcendi, vt eſt caſus,& ibi Bar.& omnes in l.ſi mihi & Titio.ff.de verb.obli
* gatio.tradit Bar.plenè in l.re coniuncti.ff. de leg.3. in vlt. col.& Bal.plenè.& poſt eum Ludoui.Roma.in l.1.C.quando non petentium partes, petentibus adcreſcunt.& ſic nec volendo reemere partem,aut totum,non videntur admittendi.Circa ſecundum,etiam ſi dicimus prædictam obligationem diuiduam obligatione,ſed ſolutione indiuiduã, adhuc videtur quòd non poſſit Sempronius cogi,niſi omnes conſentiant:quoniam ſi diuiſa fuit obligatio,inter prędictos Antonium,Matthiam,& parentes eorum,adhuc obſtant,quæ ſtatim dixi:videlicet,quòd prædicto Matthię & Antonio,non competit in totum ius reemendi, nec cogitur prædictus Sempronius reuendere,niſi omnibus cõſentientibus,arg.d.l.quòd ſi nolit.§.ſi plures & §.ſi uenditori. nec poſſunt allegare ius accreſcendi, cùm ex parte eorum obligatio ſit diuidua:ergo non habet locum ius accreſcen
10 di, per ea quæ ſtatim dixi. Accedat † quia ad hoc vt habeat locum ius accreſcendi, neceſſe eſt ꝙ in perſona alterius deficiat omni iure: vt eſt gloſſa ſingularis quam ibi apptobat
* Bartho.& omes in l.ſi duo patroni.in princip.ff.de iureiu. ſed in perſona matris tale ius non deficit oĩ iure.igitur &c. Quòd non defecerit omni iure, patet:quia fuit ſimpliciter
11 excluſa tempore: tempus † autem non tollit obligationem ipſo iure:ſed ope exceptionis, ut eſt caſus in l.obligationũ ferè.§.placet. ff. de actionibus & obligationibus. & in l.
* eum qui ita. §. qui ita. & ibi Bartolus & omnes. ff. de verborum obligationi. faciunt quæ ſtatim dicam in tertio membro. Circa tertium caſum, ſi dicamus eam eſſe omnino indiuiduam, tunc etiam videtur idem dicendũ, quòd
12 ſupra dictum fuit: quoniam † vt ſuprà in principio dixi, quando quis tenetur præſtare vnam rem indiuiduam pluribus,non tenetur niſi omnes conſentiant, dicta. l. finali.ff. communia prædiorum. licèt omnibus creditoribus inſolidum actio competat, vt eſt caſus & ibi plenè declarant doctores in dicta l.2.§.ex his igitur.ff.de verborum obligat.

obligat.& in contractu emptionis in dicta l. quod si nolit. §.si plures. Nec obstat si dicatur,quòd mater istorum est exclusa à iure reemendi: & per consequens cum simus in materia indiuidua, habet locum ius accrescendi, per not. per Bartol.in d.l.si mihi & Titio.quoniam ad hoc† videtur posse responderi pluribus modis: Primò,quia non videtur quòd habeat locum ius accrescendi: quoniam ex parte matris ipsorum non defecit ius omni iure, cum adhuc posset petere: licèt obstet exceptio, argumen. præallegatæ glossæ singularis communiter approbatæ. in d.l. si duo patroni. Secundò quia videtur quòd Sempronius possit dicere Antonio & Matthiæ, non teneor vobis solis reuendere per iura præallegata, & statim quòd mater compareret, possit dicere tibi non teneor: quia es tempore exclusa: ita in simili in præstanda re indiuidua dixit Cyn. in suis addit. quem sequuntur ibi Cumanus in d.l.2.§.ex his igitur. Ter
14 tiò auctoritate Pauli † Castr. qui in d.l.si quis aliam. ponit quæstionem nostram, quando aliqui ex illis quibus est promissum reuendi, ex quo repelluntur, si volunt pro partibus eorum reemere, an repellantur si volunt totum reemere, & concludit ꝙ sic: ex quo alij qui nolunt reemere, possunt adhuc velle: sed ita videtur esse in casu nostro: quia prædicta eorum mater potest adhuc velle, licèt obstet exceptio: imò tunc cum fuit hoc petitum, poterat efficaciter
15 velle: quia non erat exclusa tempore, & licèt demum † superuenerit ius pendente iudicio: tamen non videtur prodesse: ex quo sumus in personalibus, per id quod habetur in l.non potest videri.ff.de iudi.& in ca.Abbate sanè. de re
16 iudicata.lib.6.Quartò & vltimò.† quoniam prædicta domina Dorothea mater prædictorum Antonij, & Matthiæ est exclusa tempore, cuius exclusio causatur in fauorē prædicti Sempronij: ergo omne ius prædictæ dominæ Dorotheæ applicari debet prædicto Sempronio, per casum in l. 2.§.si duo.ff.de collat.bon.& in lege,post legatum.§.amittere. ff. de his quibus vt indig.& in l.pen.C.de lega.& in l. seruo legato.§.si testator.ff.de leg. 1.& in l.fideicōmissum. §.interdum.ff.de legatis 3.tradit Barto.in lege 2.§.videndum.ff.ad Tertull.& Bald.in lege,si cum dotem.in principio.ff.solu.matrim. Aut & tertiò prædictus Matthias, & Antonius volunt tres quartas illius tertiæ partis rehabere, & reemere, soluendo tamen totum pretium, & tunc videtur etiam quod non cogatur Sempronius: quia hoc casu militant rationes suprà deductæ, quādo vellent emere tres quartas, & soluere tres quartas pretij, ergo idē ius. l.illud. ff.ad l. Aquil.l.à Titio.ff.de verb.obligatio.quia inuitus incideret in communionem, & quia fortè non emisset, nisi totum credidisset habere: & quia partem indiuidui tradere non cogitur. licèt do.Raph.Fulg.in dicta l.quod si nolit.§. idem Marcellus.dicat per illum textum à contrario sensu, ꝙ si vnus ex dominis, vel ex emptoribus sit paratus pretium solidum tradere, quòd tunc possit agi vt res vendita pro parte tradatur, quod est notabile secundum eum. Po-
17 stremo dato† quod omnia prædicta cessarent, adhuc non videtur quod aliquo modo Sempronius cogi possit ad reuēdendum, sed liberetur præstando interesse: quia in obligatione facti, quis non cogitur precisè: sed liberetur præstando interesse.l.stipulationes non diuiduntur.§.Celsus.ff.de verbo.obli.vbi plenè per Bar.& ordinarios legentes, & traditur in l.si traditio.C.de actio.empt.& in l.1.ff.de act.emptio.per quæ omnia dicendum: videtur prædictum Sempronium omnino absoluēdum: & hæ rationes iudicio meo hanc consultationem dubiam reddere videbantur. His stātibus in contrarium non obstantibus, veritatem fore arbitror prout inferiùs concludam: & hoc, vt quæ mente conceepi, clariora reddantur. Pro fundamento infrà dicendo-
18 rum ego præmitto. Primo quod † prædictus Mathias qui egit suo nomine, & nomine fratris, & matris, censetur egisse ad reuendendum contra Sempronium, & pro partibus vnicuique tangentibus, & insolidum: primum probatur, quia cum Mathias dixerit se agere nomine proprio, & nomine fratris, & matris, censeatur nomine suo, & aliorum pro partibus virilibus egisse iuxta suprà allegatam l. reos. §.cum in tabulis.ff.de duobus reis.& l.1.& quod ibi habetur. C.si plures vna sententia. facit quod not.in leg.procurator qui pro euictione. ff.de procurato. Secundum pro-
19 batur † quia prædictus Matthias non solum simpliciter egit nomine proprio, & fratris & matris, sed etiā egit quolibet prædictorum nomine: de cuius dictionis quolibet, natura est attribuere cuilibet actum insolidum, vt traditur in l.hoc articulo.ff.de hæredi.insti.& in l.si pluribus. vbi Bar.& Imo.ff.de leg.2.& in l.non distinguemus.§.cum plures.vbi Bar.ff.de arbitris.& in c.si propter.de rescrip.in
20 6.Et hoc† maximè quia cuilibet ipsorum competijsset ius insolidum propter clausulam libelli in fine positam, dum dicitur, omni meliori modo &c.& proponens omnia & singula iura &c.& petens in prædictis iustitiam ministrari, per ea quæ habentur per Innoc.& alios in ca. 2.extrà de ordi.cogni.& per legistas in l.edita.C.de eden.& in l. 1. in prin.ff.de eden.& in l.si cum nulla.ff.de iudic. & hoc ēt declaratum fuit per Matthiam, qui obtulit se paratum totum emere, & soluere integrum pretium.facit l. si quis intentione ambigua.cum materia.ff.de iudicijs.cum simi. Se
21 do ego præmitto † ꝙ prædictus Matthias rectè egit nomine suo, fratris, & matris, tum quia coniunctus cauendo, prout fecit, agere potuit.iuxtà l.sed & hæ. cum materia. ff. de proc.& l.exigendi.& ibi etiam per ordinarios. C.de proc.tum etiam, quia licuit in eodem libello, suo & alterius nomine agere, vt dicunt Bal.& Saly.per illam l.in l. cum te in Gallia.C.si cer.pet.& est bonus tex.& ibi Bal.in l.planè.ff.famil.hercis.Et licèt demum mater declarauit hoc nō processisse ex sui voluntate, & se nullo modo consensisse, nec consentire, iudicium subsistit in persona Matthiæ, & Antonij qui ratificauit: vt eleganter determinat Bal.in l.ordo.C.de execu.rei iudica.in pen.q.arg.l.non idcirco.ff. de
22 iudic.Tertio ego præmitto, † ꝙ prædictus Sempronius, qui est obligatus ad reuendendum, dicitur obligatus ad rē tradi: vt concludit Barto.in d.l.cui vsusfructus traditur.in l.1.& in l.ex empto.in prin.ff.de act.emp.& in l.stipulationes non diuiduntur.versi.Celsus.& in d.l.si traditio. C.de actionib.empti.His præmissis stantibus, ego in hac materia obligationis rem tradi, reperio tres diuersas & contrarias opiniones: à quibus iudicio meo dependet veritas ꝑsentis consultationis, vt ex infra dicendis apparebit. Pri-
23 ma fuit† Dy.quam refert, & sequitur Bar.in d.l.stipulationes non diuiduntur.in versi.oppositi.qui dixerunt, quòd obligatio rem tradi dr̄ indiuidua obligatio, quæ obligatio non scinditur, & sol.per illum tex.vbi hæc tria parificantur fossam fodi, insulam fabricari, & rem tradi, sed illa duo prima sunt indiuidua quo ad vtrunq;: ergo & hoc tertiū. Accedat ad hoc: nam quando una determinatio habet determinare plura determinabilia, debet ea pariter determinare, l.iam hoc iure.ff de vul.& pup.& in l.in testamento. C. de testa.mil.cum si.quod ēt rōne probatur.nam si pars soluatur, & ea soluta dicamus liberationem contingere, sequeret ꝙ si in alia parte tradēda fuit mora: sic cederet obligatio ad interesse, vt in d.§.Celsus.& per consequens contingeret solutio fieri in diuersis temporibus, cōtra l.in exe
24 cutione.§.pro parte.ff.de ver.oblig a.Item sequeretur† ꝙ ratione partis traditæ, creditor compelleretur inuitus ad communionem, quod esset sibi damnosum: quia pars quæ est in communione non affert tantam vtilitatem in parte respectu partis, quantam afferret totum respectu totius, cōtra tex.in d.l.in executione.§.secunda. Præterea etiam ut supra dixi, vendere est facti, & facta regulariter sunt indiuidua, vt d.§.Cato.& suprà dixi & tradit Bar.in d.l.stipulationes non diuiduntur.in 6.oppo.& hanc op.tenuit etiam Bartho.in d.l.cui vsusfructus.& in d.consi.& in d.§.Cato. in 2.oppo.eandem opi.tenuit d.Barth.de Salyc.in l.pro hæreditarijs.C.de hære.act.eandem etiam tenuit idem Saly. in l.si duo.ff.depo.dicens Bar.opi.fuisse notabilem.& hāc opin.secutus fuit domin.Rapha.Cuman.in d.§.Cato.in d.
25 l. stipulationes non diuiduntur. Et ibi hanc † opinionem dicit esse tenendam domi.Paul.Castren.cum eam tenuerit Dyn.qui quando decidebat aliquam quæstionem dicebatur ibi esse tota synodus legalis sapientiæ: licèt dicat quòd in puncto iuris magis sibi placet, quòd æquiparetur

retur obligationi rem reſtitui,& prædictam opinio. Barto. ibidem ſequitur do. Imo. dicens, ita communiter teneri, & idem tenet dom. Imola in d.§. Cato. Et hanc etiam opinio. ſecutus fuit Angel. in d.l. ſtipulationes. quam tamen limitat, niſi quis poſſet præcisè cogi ad factum, vt eſt in caſu noſtro. prout infrà videbimus: quia tunc dicit hanc obligationem eſſe omninò diuiduam: quia tunc non poteſt reſultare, quòd fiat ſolutio partis in re, etiam partis intereſſe: cuius tamen conſiderationem impugnat Imola ibi, & in d.§. Cato. vnde quia licet cogi poſſit præcisè interdum quis tradere: tamen ſtatim poſt moram ſuccedit obligatio ad intereſſe,& eſt in electione actoris, an velit agere præcisè ad ipſum factum, an ad intereſſe, vt patet ſecundum ipſum,
26 † quando rem tradi eſt in obligatione ex contractu emptionis, & debitor habet facultatem rei reſtituendæ: quo caſu poteſt præcisè compelli: vt infrà dicam, & etiam propter naturam obligationis ſic variabilem, remanet obligatio in diuidua, etiam quo ad obligationem. Et hæc opinio, eſt etiam de mente Bartho. & aliorum dicentium indiſtinctè eſſe indiuiduam,& tamen in eodem loco volunt, & ponũt, quòd in contractu emptionis quando quis habet poteſtatem rei tradendæ, cogitur præcisè, & hæc opinio cum ſit magis communis, ab ea in iudicando non videtur recedendum, per no. per Bartol. in l. fin. C. de pę. iu. qui ma. iud. qua opinione ſtante, clara eſt concluſio in terminis noſtris, ꝙ cum mater prædictorum Mathiæ,& Antonij fuerit excluſa à iure reemendi, quod tale ius accreuit prædictis Antonio,& Mathiæ. Et ſic eis non excluſis inſolidum competit
27 ius reemendi: quia regula † eſt clara in iure, quòd in obligationibus, & iuribus indiuiduis habet locum ius non decreſcendi, hanc doctrinam tradit Bartol. in l. ſi mihi,& Titio. ff. de verborum obligatio. per l. proprium. ff. commu. præd.& illam doctrinam Bartol. in d.l. ſi mihi,& Titio. ſequuntur ibi Ange. Imo.& Paul. Caſt. idem tenuit Bartol. in l. 2.§. his igitur. in vltim. verb. ff. de verborum oblig. quem communiter ſequuntur Roma. & Modernio. idem tenet Bald. in l. re coniuncti. ff. de legat. 3. in vltim. colum. Idem Bald.& poſt eum Ludouicus Roma. in l. 1. C. quando non petentium partes. idem etiam ſenſit Bald. in auth. ſi quas ruinas. C. de ſacroſanct. eccleſ. & voluit idem Ioan. Andr. in addi. Spec. in rubr. de feu. & in hoc nullum reperio contradicentem. vnde cum ſit communis omnium opinio eſt omnino ſequendo. Non obſtant rationes ſuprà in contrarium adductæ. nam ad illas facilis eſt reſponſio, & rogo ꝙ
28 iudex diligenter aduertat. Ad primam reſpondetur† duobus modis: primò ꝙ illa glo. cum tex. loquitur in obligationibus diuiduis, ut aperit clarè Bartol. in d.l. ſi mihi & Titio. & in d.l. re coniuncti. quod demonſtratur etiam ex duobus: primò ex mente Bartol. in d.l. ſi duo patroni. vbi ex illa gl. infert quòd ſi vnus eſſet excluſus per ſententiam, non accreſceret eius pars, quia non deficeret omni iure, iunctis his quæ dicit Barto. in d.§. ex his igitur. vbi vult quòd ſi pluribus debetur aliquid indiuiduum, & vnus excludatur per ſententiam, quòd alij inſolidum admittuntur, ac ſi illud non eſſet commune,& illam doctrinam ſequuntur communiter doctores, vt etiam infra dicam, & tamen ille non dicebatur excluſus ipſo iure, iuxta l. Iulianus. & quæ ibi habentur. ff. de condi. inde. Secundò hoc etiam demonſtratur per tex. in l. planè. §. ſi duobus. ff. de lega. 1. iunctis his quæ ibi notantur per Bartol. & doctor. & quod ibi per tex. in l. huiuſmodi. §. ſi Titio. eod tit. in quibus iuribus apertè deciditur, ꝙ licèt quis habeat ius retentionis, tamen non impedit ius non decreſcendi, licèt impediat ius accreſcendi. Tertiò patet manifeſtè, quòd ad hoc vt habeat locum ius nõ decreſcendi, non eſt neceſſe, quòd pars deficiat omni iure, ſed ſufficit, quòd excluſus effectualiter non admittatur ad partem. licèt ſecus in iure accreſcendi: quo caſu procedit prædicta glo. in d.l. ſi duo patroni. & ratio eſt, quia in re indiuidua in qua habet locum ius non decreſcendi, vnicuique à principio inſolidum debebatur: ideo uno ceſſante non dicitur pars illius alteri accreſcere, ſed propter illum non decreſcere, ſicut in ſimili patet in l. ſtipulatio iſta. §. eum qui. ff. de verbo. obli. vbi duobus bis eadem decem promiſſa fuerunt: ſic cuilibet fuerunt eadem decem promiſſa, & dicit quòd vno deficiente, alter decem habebit,& hæc de prima reſponſione. Secundo principaliter reſpondetur: nam videtur dici poſſe, quòd imò in perſona matris eorum ius defecerit ipſo iure: primò, nam li-
29 cet† tempore ſimpliciter non tollatur obligatio, ipſo iure, tamen pacto, & renunciatione tolli videtur, ad hoc glo. 1. in d.l. obligationum ferè. §. placet. ff. de act.& obliga. ſed prædicta mater eorum, ex quo poterat intra tempus offerre,& perpetuò admittebatur, cum permiſerit tempus labi, illi iuri renunciaſſe videtur:& illud ius repudiaſſe: ut eſt caſus in l. ſi ea. C. qui accuſa. non poſſunt. tenet glo. quam ibi ſummè no. Ang. in l. ſi ego. ff. de neg. geſt. & Bartho.& Ang. in l. bonorum. ff. rem ratam haberi. Dy.& Ioan. And. in ca. ratihabitio. de reg. iur. li. 6. Secundò hoc deciditur, nam
30 † promiſſio de reuendendo dicitur eſſe conditionalis ſaltem conditione poteſtatiua, quia videtur facta ſub conditione tacita, ſi voluerit reemere: ita communiter concludunt docto. in l. 2. C. de pact. inter emptorem. vbi hoc clarè aperit Bal. hoc idem apertè tenet Bar. in dict conſ. quod incipit Angel.& Andreucius,& clariùs in l. ſi decem cum petiero. ff. de verbo. obligati.& in l. cui fundus. ff. de verbo. obligatio.& in l. cui fundus. ff. de conditio. & demonſtra.
31 Nulli autem † dubium eſt conditionem etiam tacitam obligationem ſuſpendere, & eiuſdem, ſiue ipſo iure promiſſionem euaneſcere. ut eſt caſus,& ibi glo. quæ ſemper allegatur pro ſingulari, in l. item quia. ff. de pactis. Item certũ eſt quod omnis conditio ſuſpendit, ſiue caſualis, ſiue poteſtatiua, ſiue mixta. patet de poteſtatiua, de qua agimus in l. à teſtatore. ff. de conditi.& demonſtr. traditur etiam in d.l. ſi decem cum petiero.& in l. fin. ff. de conditio. inſti. & in l. ſi pater. per Bald.& alios. C. de inſti. ſub condi. factis.& in l. ſi filius à patre. ff. de libe.& poſth. cum ſimil. Ad ſecun
32 dam rationem † videlicet ad opinionem Cyn. dicendum eſt, quòd illa opinio eſt omnino falſa, nam in contrarium apertè cõcludit ibi Bar. per tex. in d.l. proprium. quòd imò debitor tenetur omninò tradere rem indiuiduam obtinentibus,& ille excluſus per ſentẽtiam habetur, ac ſi non eſſet in rerum natura,& eius opinionem ſequitur ibi Imola, dicẽs quòd ſaltem poterit cogi ad tradendum de facto, argu. l. mulier. §. 1. ff. de conditio. inſti. & idem tenet Ludo. Roma. argu. l. aquam. in verſicu. quod ſi plurium.& l. ſi rationem. in princip. ff. quemadmo. ſerui. mitta. illam etiam ſequuntur omnes Moderni, & pro his eſt ſatisfactum ſecũdæ rationi in contrarium adductæ. Ad tertiam obiectionẽ
33 †de opinione Pauli Caſtrenſis dico, quod opi. Pauli Caſtren.& eius auctoritas concludit pro parte noſtra, nam dom. Paulus ideo dicit quòd etiam ſi vnus offerret totum pretium,& ſe empturum totum, poteſt expelli ex quo alius poteſt adhuc uelle, licèt tunc non uelit, ergo clarè ſentit do. Paul. quòd ſi alius cui etiam eſſet promiſſum reuendere, offerret ſe empturum totum,& alius ſocius non poſſet, nec vellet nec nollet, quòd tunc non repelleretur, hoc apertè ſentit domi. Paul. à contrario ſenſu, quod validum eſt argu. l. 1. §. huius rei. ff. de offi. eius cui manda. eſt iuriſdic.& in l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſtam. item à ratione ceſſante. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. c. cum ceſſante. de appellatio. ſed in caſu noſtro prędicta mater eorum nõ poſſet amplius velle, ergo patet quòd opinio Pau. Caſtrenſis & eius auctoritas concludit pro nobis, quod autem non poſſit amplius velle, probatur ex pluribus. Primò tenendo illam opinionem, quòd fuerit ex defectu cõditionis excluſa ipſo iure lapſu tẽporis, quam ſupra probauit ſe-
34 cundo, quia† cenſetur iuri tacitè renũciaſſe,& id repudiaſſe, vt ſuprà deduxi. tertiò quia dato quòd vellet, non poteſt hoc efficaciter velle, adeo quod etiam ſi ageret, parte non opponente, ex quo ex facie inſtrumenti appareret indicatam excluſam tempore, ex officio iudex deberet ipſam repellere. ita punctualiter in terminis noſtris de excluſo tempore, prout apparet ex inſtrumento, decidit notabiliter Bartho. in l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de verborum obliga. quia tunc dicitur exceptionem ineſſe, quo caſu dicit iudicem ex officio poſſe agentem repellere: vnde dicit

Barth.

Bartol.nunc intelligis, quid est dicere exceptionem inesse: tu qui nunquam intellexisti, & illam decisionem sequitur ibi Bald. licèt per alia verba, & domi. Imola. idem tenuit
* Bartol.& sequuntur communiter docto.in l.lecta.ff.si cer. pet.Quartò & vltimo,quia dato, ꝙ ipsa ageret, ex quo saltem possit exceptione repelli,si prædictus Sempronius exceptionem non obijceret, & per consequens condemnari posset: hoc contingeret eius culpa, & facto. vnde sibi hoc imputare deberet.argumento.l.damnum.ff.de regul.iu. & l.Iulianus.§.si quis a pupillo.ff.de actioni.empt.cum simi-
35 libus.Nec obstat † vltimò si dicatur, ꝙ ipsa posset ratifica re acta & gesta nomine suo: quia ad hoc respondetur dupliciter: primò quòd ex quo ipsa non habuit ratum, id quod gestum fuit, vt patet per instrumentum productum, quicquid eius nomine gestum fuit, nullius est valoris quo ad ipsam: vt est casus in l.tertia.§.sed & si fortè.ff.rem rat. habe. imò ex quo eam pœnituit semel eius nomine gestum fuisse,non potest amplius ratum habere,vt est casus clarus in l.bonorum.in fine.ff.rem rat.haberi. Secundò quia ista est regula,quòd actus gestus in rem alicuius non potest per illum ratum haberi, nisi eo tempore quo actus de nouo per ipsum ratum habentem fieri posset: secùs si ratum habens esset tempore exclusus: casus est,& ibi Bartol. & omnes in dicta l.bonorum.ff.rem ratam haberi. Nec obstat, quòd tunc etiam cum actum fuit ipsa poterat velle in futurum: cum adhuc non esset tempore exclusa: licèt tunc non vellet: quia ad hoc facilis est responsio, ꝙ pendente iudicio, tempus infrà quod ipsa velle poterat, lapsum est, & sic iudicio pendente non potuit amplius velle, saltem ef-
36 fectualiter,igitur † prædictis Matth.& Antonio superuenit ius pendente iudicio, & ex causa de præterito, hoc de promissione de reuendendo. Et sic ex causa de præterito, quæ fuit specialiter in iudicio deducta, quo casu etiam in personalibus ius superueniens validat iudicium, vt est casus,& ibi Bartol.& omnes in l.si rem.§.fina.ff. de pignorat.act.& in l.si mandauero tibi, vt Titio.ff.mand. tradit etiam plenè Bartol.& post eum doctores in l. non potest videri.ff.de iudi.& Dyn.in stitu.de actio.in princip. & domi. Canonistæ in capitul. Abbate sanè.de re iudic.lib.6. Præte-
37 reà † vbicunq; pluribus competit aliquod ius insolidum, tunc vnusquisque potest insolidum agere, & potest sequi condemnatio: licèt debitor non cogatur illud præstare, nisi omnibus consentientibus, vt probatur in d.l.secunda. iunctis notat.ibi per omnes in §.ex his igitur.ff. de verborum obligationi. ergo patet, ꝙ a principio dictus Mathias rectè egit etiam insolidum,& insolidum debet condemnatio sequi, item & executio sequi debebat, ex quo amplius consensus matris non requiritur tempore executionis, cũ
38 reperietur exclusa. Nam quando † certa qualitas requiritur in certa dispositione, requiritur eo tempore, quod dispositio applicatur ad actum, l. in delictis. §. sed si detracta.ff.de noxalib.l.si Titius.& ibi Bartol.ff. de testam. mil. cum simil.& ex his patet sufficienter responsum ad tertiam obiectionem. Ad quartam & vltimam rationem respondetur,ꝙ illa procederet vbicunque essemus in materia diuidua: quo casu Mathias,& Antonius non admitterentur pro portione matris,& respectu iurium matris, quæ viderentur magis applicata ipsi Sempronio, in cuius fauorem causatur exclusio: sed nos sumus in materia indiuidua, in
39 qua † quilibet admittitur iure proprio, non iure alterius, quod non minuitur per exclusionem alterius. Aliàs enim esset tollere omnia, quæ dicta sunt suprà: quia si vnus per sententiam excluderetur,sequeretur,quòd alij non admitterentur per ius non decrescendi, cum sententia foret lata in fauorem debitorum, quod tamen est falsum, vt suprà patuit per nota. in dicto §. ex his igitur. Præterea illa iura loquuntur in materia valdè diuersa scilicet in vltimis voluntatibus,& in præcedentibus causam lucratiuam,nos autem sumus in contractibus, & in præcedentibus causam onerosam, vnde ex diuersis non fit illatio. lege finali.ff.de calumnia.lege,Papinianus exuli.ff.de minoribus.l. naturaliter.§.nihil commune.ff.de acquirenda possessione. Nec
40 vltimò obstat † si quis diceret, quòd licèt talis obligatio rem tradi, sit indiuidua obligatio ex parte ipsius debitoris, & sic ex parte Sempronij, tamen ex parte creditorum dicitur diuidua, cum pluribus fuerit facta promissio: ergo vnicuique quæsita videtur pro rata parte.argumen.l.reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus reis. quoniam ad hoc respondetur, quòd vbicunque ex parte promissoris obligatio est indiuidua, eodem modo est indiuidua ex parte stipulatoris, iste est casus in dicta l.secunda.§.ex his igitur. per
* quem ita concludunt ibi Bartol.& omnes,reprobata glossa prima,quæ contrarium attentauit,& concludit Bartho.in l.4.§.Cato.ff.de verborum obligation. & hæc sufficiant de
41 isto puncto. Secunda principalis opinio fuit Petri, † & Cyni in authentica, hoc ita.C.de duobus reis.qui dixerunt quòd obligatio rem tradi,sit diuidua, quo ad obligationem,sed indiuidua quo ad solutionem, quia solutione partis non contingit liberatio.l. si duo.ff. depositi. sicut in simili dicimus in obligatione generis, in l. in executione.§. pro parte.ff. de verborum obligation. quam opinionem in puncto iuris sequitur domi. Paulus Castrensis in d.l. stipulationes non diuiduntur. quia non fit æquiparatio quo ad omnia inter stipulationem rem tradi, fossam fodi, & insulam fabricari. Et hanc opinionem sub dubio etiam videtur sequi Imo.quòd æquiparetur obligationi rem restitui, quando quis præcisè cogi potest ad rem tradendam, sicut in terminis nostris,vt infrà patebit,& sequitur eãdem opi. do.Ludo. Roma.in dicta l. stipulationes non diuiduntur. & Paul.Castren. in d.§. Cato. & tenendo hanc opinionem dico & concludo indubitanter, quòd prædictus Sempronius non cogitur retrouendere totum, si non vult, igitur nec cogitur tradere tres quartas,si non vult:sed habet electionem,vel tradendi tres quartas, vel totum: si non vult incidere in communionem: non autem potest dicere,ego nolo tradere tres quartas,quia nõ teneor, nec totum quia vobis non competit ius, quia tantum potest agentes excludere a tribus quartis, offerendo se velle tradere totum, uel nihil.Quòd autem hoc sit verissimum,demonstratur pluribus medijs inconuincibilibus: primò quoniam si obligatio(rem tradi)æquiparatur obligationi,rem restitui,secundum hanc opinionem, & per easdem leges determinatur, sicut obligatio rem restitui,vt patet ex opinione Pet.& Cy. & aliorum suprà relatorum, qui easdem leges allegant in obligatione rem tradi: quas allegant in obligatione rem restitui, quæ vendicat sibi locum in obligatione rem tradi.
42 quia ista est regula, quòd omnis virtus termini ad quem fit æquiparatio, transfunditur in terminum æquiparatum,
* hæc est doctrina Barto.communiter approbata in l.1.ff.de leg. primo. pro qua anno præterito allegaui casum in l.illud.ff.de dona.causa mortis.& in l.1.§.1. ff. si quid in fraudem patroni factum sit.& inst.de dona.§.est,& aliud. & gl. bene probantem.in cap.1.extrà, ne sede vacante. Sed ego
43 habeo † quod vbicunque quis est obligatus, quòd aut obligatio est diuisibilis, & tũc cuilibet fit solutio pro parte sua, aut indiuisibilis: tunc si ille qui agit, satisdat, potest ei totum solui:casus est valde notabilis faciens hanc distinctionem in l.1.§.si pecuniam. ff. depositi. & in l.stipulatus.§.si lancem.ff.de solut.imo quòd plus est, quando res est diuidua,potest solui integrè maiori parti creditorum, ut est casus singularis in l.si plures.ff. deposi. vnde idẽ in terminis nostris, tum quia dicitur rem indiuiduam solutione, tum quia agens satisdedit,& sunt agentes maior pars:igitur debet cogi debitor ad tradendum, & ita in obligatione rem restitui,per dicta iura concludit Ludouicus Romanus in d.§.Cato.ff.de verborum obligatio.col.13.versicu.6.adde
44 quod ipse Bartolus considerauit. Secundò hæc † conclusio probatur,nam est aduertendum quid est hoc dicere, stipulationem, siue promissionem esse indiuiduam solutione, & certè nihil aliud est dicere, nisi quòd solutione facta in parte debitor non liberatur, ex eo, ne contingere possit solutionem fieri in diuersis corporibus, per text.in dicto §. pro parte. non autem ex eo quòd res pro parte solui non possit,& ita est in promissione rem tradi, quæ tamen dicitur indiuidua illo respectu, ne facta traditione pro parte, p alia parte post moram succederet obligatio ad interesse, & sic

ſic poſſet contingere ſolutionem fieri in diuerſis corporibus, non autem ex eo, quia fundus pro parte tradi nõ poſſit: quia imo tradi poteſt. Et tantam vtilitatem affert in parte reſpectu partis, quantam in toto reſpectu totius, vt ita declarat Bartol. in d. l. ſtipulationes non diuiduntur. in 3. quæſtio. & ſequuntur ibi communiter docto. & in dicto §.
45 Cato. ibi, pro parte. Sed vbicunq; † ratione pdicta obligatio dicitur indiuidua: ego non video, nec reperio, ꝙ quis non poſſit cogi ad ſolutionem partis debitæ: nam nos videmus, quòd ſi plures hæredes ſunt promiſſoris debentis, & obligati obligatione indiuidua ſolutione tantum, nulli dubium, quòd vnus hæredum conueniri poteſt pro parte ſua, vt eſt caſus in dict. l. ſecunda. §. ex his igitur. imo quod plus eſt, licèt quando quis ſolueret partem ſuam, puta dimidiam hominis in genere, ad quam tenebatur: ſoluendo partem Stichi non liberaretur, donec alius ſolueret in eodem homine, vt in dict. §. ex his. hoc verum, quando poſſet contingere ſolutio alterius medietatis fieri in alio homine; aliàs ſecùs: Et ideo dicunt doctores ibidem, maximè dom. Cuma. Paul. Caſtren. & Modern. quòd ſi electio eſſet creditoris, ex quo agendo ad dimidiam certi hominis videretur eligere, nec poſſet variare: tunc contingeret liberatio in illa parte, & eſt caſus quem ibi notat Ange. in l. cum debitore. in fine. ff. rem ratam haberi. ergo in terminis noſtris idem dicamus, quòd iſti poſſint agere pro partibus eorum: quia talis indiuiduitas non impedit executionem, ſed liberationem: eo maximè quia talis ratio indiuiduitatis, ne fiat ſolutio in diuerſis corporibus, conſideratur in perſona vnius, non in perſona plurium perſonarum: vt patet per omnia
46 iura in hac materia allegata. Tertiò, & vltimò† hæc opinio confirmatur ratione inconuincibili, quòd imo Sempronius teneatur ad illas tres quartas: nam vbicunque non poteſt contingere ſolutio fieri in diuerſis corporibus: tunc hoc caſu ſolutio ſcinditur, & contingit liberatio, & ſic ſcinditur ſolutio non ſolùm quantum ad effectum executiuum: ſed etiam quantum ad effectum liberatiuum: quod patet, per ea quæ dixi in præcedenti fundamento: ſed in caſu noſtro non poteſt contingere ſolutio fieri in diuerſis corporibus: igitur &c. Quòd autem hoc non poſſit contingere probatur ex duobus: primò quia prædictus Sempronius poteſt præcisè cogi ad reuendendum eundem fundum: ergo non poteſt contingere in parte ſolutionis fieri intereſſe, quòd autem poſſit præcisè cogi infrà latius declarabitur.
47 Secundò quia quando obligatio eſt indiuidua † ſolutione tantum: tunc quando reſpectu vnius contingit liberatio per ſententiam, vel acceptilationem, cæterorum tantum partes in obligatione permanent, caſus eſt clarus in l. 2. §. ſi tamen hominem. ff. de uerborum obligat. ſecundum intellectum approbatum per Bartho. & omnes. ergo cum in terminis noſtris quantum ad perſonam matris contingat liberatio ex lapſu temporis, cæterorum tantum partes in obligatione permanent, & ſi dicas tempore non dicitur excluſa ipſo iure: hoc non obſtat quantum ad terminos noſtros, quia dictus. §. ſi tamen hominem. loquitur de excluſo per ſententiam, & ſic non ipſo iure, & tamen deciditur ibi, quòd quantum ad aliorum partes ſubſiſtit obligatio. Nec
48 † refragatur ſi dicas, quòd §. ſi tamen hominem. loquitur in pluribus debitoribus: quia dico, quòd illud quod in ma teria indiuidua ſtatuitur in pluribus debitoribus, idem ſtatuitur in pluribus creditoribus, ut ſuprà dixi per textum in dicta l. ſecunda. §. ex his igitur. Præterea eadem eſt ratio, quoniam ideo procedit diſpoſitio. §. ſi tamẽ homines. quia in illa parte, in qua effectualiter contingit liberatio, non poteſt contingere ſolutio fieri in diuerſa re. Ergo idem in caſu noſtro, quando contingit liberatio reſpectu perſonæ vnius ex creditoribus, cum quantum ad eius perſonam non poſſit contingere ſolutionem fieri in diuerſa re, argument. l. illud. ff. ad legem Aquiliam. & l. à Titio. ff. de ver-
49 borum obligationi. Accedat ad prædicta, † nam vt dicit dominus Raphael Fulgo. in d. l. quòd ſi nolit. §. idem Marcellus. licèt obligatio tradendi ſit indiuidua reſpectu corporalis traditionis, & facti. l. pro parte. ff. de ſeruit. titul. generali, & l. ſi duo. ff. depoſiti. ipſa tamen obligatio tradendi eſt diuidua reſpectu iuris, quia poteſt pro parte tradi pro indiuiſo reſpectu dominij, vel quaſi. argumento. l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum. ff. commodati. quod eſt notabile, & ſubtile. Ex quibus omnibus ſtat firma concluſio, quòd reſpectu indiuiduitatis ſolutionis tantum non poſſunt prædictus Mathias, & Antonius excludi à prædicta petitione reuenditionis tenendo hanc ſecundam opinionem, quia ſaltem vel ad totum, vel ad partem cogi po
50 teſt prædictus Sempronius. Reſtat nunc videre † quare hoc eſt, & qua ratione procedant rationes, & auctoritates ſuprà deductæ, quibus concluditur, quòd Sempronius cogi non poteſt ad reuendendum partes, & certè, vt ſuprà dixi, prædicta procedunt duobus concurrentibus, primò quòd ille qui habet reuendere, dicat ſe nolle reuendere totum, ſecundò quòd ſi partem reuendere tenetur, & cogi etiam poſſet alteri reuendere. Et vt concluſio intelligatur, & clarior reddatur, ſubijciamus rem exemplo, Titius tenetur Sempronio & Martino reuendere domum, Sempronius vult reemere, Martinus nihil dicit, vel dicit adhuc ſe nolle reemere, & tamen poteſt adhuc velle, certè Titius non tenetur reuendere partem, neque totum. partem ne incidat in communionem, & quia non emiſſet illam rem, niſi credidiſſet ſe habiturum totum, nec poteſt cogi dicendo, ego volo emere totum quoniam poteſt dicere Titius, ego nolo tradere totum, quia alteri teneor, ita procedit tex. in dicta l. quod ante. & procedunt ſupradictæ auctoritates, & auctoritas Pauli Caſtrenſis ſuprà rela-
51 ta. & ideo † dicit Bald. in dicta l. quod autem. §. item quòd Sabinus. ff. de in diem addic. quòd vnus contradictor magis operatur, quàm factum multorum, ideo etiam fortè dominus Raphael in dicta l. quod ſi nolit. §. idem Marcellus. dicit quòd ſi vnus ex emptoribus ſoluit totum pretium poteſt cogere venditorem, vt partem ſibi venditam tradat, & non dicit, vt totum tradat a contrario ſenſu illius text. quia alteri partem tradere tenetur, & ita colligit etiam Bald. in l. fiſtulas. §. qui fundum. ff. de contrahen. emp. vbi dicit not. quòd venditor non cogitur ad traditionem alicuius partis, niſi tota pecunia ſoluta, & ita etiam procedit text. in dicta l. quòd ſi nolit. §. ſi plures. ff. de ædili. edicto. cum ſimilibus. Nec tunc obſtat ratio communionis, quia ex quo habet totum pretium, partem quam habet penes ſe, habet ex cauſa lucratiua: tamen vtilius eſt ei rem communem habere, quam non habere, ergo talis communio non conſideratur, ad quæ bene facit caſus valde not. in l. ſi ita relicta fuerit duobus. ff. de man. teſtam. & hic non eſt caſus noſter, quia dato quòd prædictus Mathias velit emere partem, & totum inquantum opus ſit, prædicta domina Dorothæa eorum mater non poſſet, ſi vellet reemere amplius, ſed vbicunque vnus ex illis cui competebat ius reemendi eſt excluſus, tunc dico, quòd compellitur venditor, vel ille qui promiſit vendere, vel rem pro parte tradere, ſi vult vel totum tradere, ex quo alij vendere non tenetur, tunc enim ceſſat ratio inuitæ communionis. Item ceſſat ratio, quia non poteſt dicere, totum offerre tibi non poſſum, quia alteri debeo, ergo ceſſante omni ratione debet ceſſare diſpoſitio, l. adigere. §. quanuis. ff. de iur. patro. ca. cum ceſſante. extrà de appellatio. Et hanc concluſionem credo veriſſimam, ſicut Deus eſt in cælis, quam comprobo, & iuribus, & auctoritatibus. primò per tex. in d. l. quòd ſi vno. verſi. quemadmodum. ff. de in diem addictione. vbi eſt tex. quòd ſi vendo tibi fundum ea lege, quòd ſi alius meliorem conditionem attulerit, quòd res ſit inempta: demum alius mihi meliorem conditionem affert quoad dimidiam fundi, quæritur nunquid ſi recipio hanc conditionem venditio reſcindatur, dicitur quòd non, quia non fuiſſet empturus, niſi totum habiturum ſe credidiſſet, & tamen nulli dubium, quòd ibi ſi quo ad totum fundum fuiſſet oblata melior conditio, quòd illo caſu venditio reſcinderetur, ergo cum iuriſconſultus ibi procedat ponendo caſum ſimilem ſuperiori, in quo tractauerat quando uenditores plures fuerant, ſentit apertè deciſionem illius text. procedere ex eo, quia tantum in parte emptori erat oblata melior conditio: nõ quando ſuper toto: quia tunc nihil dicit: imo

contra

contrarium videtur apertè decidere ponendo prædictam similitudinem. Secundò hæc pars confirmatur per casum l. cum eiusdem. ff. de ædil. edicto. vbi si emptor plurium rerum vult agere redhibitoria, non potest agere respectu aliquarum rerum inuito venditore, nisi agat respectu omniũ ad idem est tex. in l. ædil. s. §. si iumenta. eodem. ti. Tertiò hoc probatur per casum no. in l. tutor. §. 1. ff. de mino. vbi est casus, quòd si curator vendidit fundum communem cũ minore, & minor velit in integrum restitui, restituitur & rescinditur venditio pro sua parte tantum: nisi emptor velit a tota emptione discedere: ecce quòd ibi non potest simpliciter dicere, ego nolo discedere. sed tantum eo casu, quo vellet a toto contractu discedere, ille qui vellet contractum rescindere, vellet tantum pro parte. Quartò hæc opinio confirmatur per tex. vbi est casus iudicio meo. in l. fundus ille. ff. de contrahenda emptione. vbi habetur quòd si emo rem mihi, & Sempronio, quòd in persona Sempronij non consistit emptio, & ideo dicit quòd emptio tenet in totum in persona mea: & ratio est duplex: prima secundum Salyce. ibi post glo. quia interest venditoris, quòd altera pars Sempronij mihi accrescat: quia grauaretur, nisi in totum teneret venditionem argumento l. Iulianus. §. idem Celsus. de act. emp. secunda ratio est secundum. Saly. quia inuitus incideret in cõionem: ergo patet quòd quando emptio non consistit in persona alterius, quòd venditor tenetur vel partem tradere, si vult: vel totam, si vult: quia hoc est inductum in sui fauorem propter suum interesse, vt etiam aperit Bar. in dicta l. re coniuncti. & in d. l. si mihi

52 & Titio. Et aduertat iudex, † ꝙ omnia prædicta iura loquuntur, quando ille qui est obligatus rem tradere, potest rem totam tradere: nec remanet alteri obligatus, quo casu tunc cogitur vel partem tradere, vel totam: nec potest dicere totam nolo tradere: quia alteri teneor, & partem tradere nolo: quod etiam deducitur auctoritatibus tri-

53 bus, quæ hoc apertè sentiunt. Primò auctoritate† gloss. in dicta l. quod si vno. dum allegat dictam l. tutor. §. 1. ff. de minori. vbi tantum excluditur quis a petitione partis pro oblatione totius: ergo hoc sentit glo. cum gl. sit intelligenda secundum leges quas allegat. ut dicit Bar. in l. non solum. §. libertatis verba. ff. de libe. leg. hoc idem etiam probatur in alijs legibus ibi allegatis per glo. quas

54 sup induxi. Secundo hoc † probatur auctoritate Bar. in dicta l. cui vsusfructus. ff. de vsufru. leg. vbi Bar. ponit quęstionem. pone quidam emit fundum a duobus: hoc acto quòd teneatur eis fundum reuendere intra mensem, si reemere voluerint. modo vnus ex illis vult reemere partem suam, alius non, an teneatur reuendere, & dicit quòd non, nisi totum reuendat: ergo clarè sentit, quod si totum reuenderet quod teneretur reuendere. Nec dicas Bar. debere intelligi nisi totum reuendat ambobus consentienti-

55 bus: quia dico † quod dictum Bar. debet intelligi secundum q. propositam. quia ista est regula, quod responsio debet semper intelligi secundum interrogata, vt instit. de inutil. stipu. §. præterea. & in l. 1. C. de diuers. rescrip. ergo debet intelligi Bar. quando vnus etiam non vult, quod non cogitur nisi totum reuendat: alias cogatur, & per consequens intelligatur Bar. quando alius est exclusus, quia non vult reemere, vel repudiat, vel tempore amplius velle non potest: cum cessent rationes decisionis. Tertio auctoritate Pauli Castren. in dicta l. si quis aliam. quamuis supra retuli: qui ideo dicit, quod non cogitur reuendere totum: quia alius adhuc posset velle: quod non contingit in terminis nostris, cum mater agentium sit exclusa. Ad præ-

56 dicta † accedat, quod no. Salyce. in dicta l. fistulas. §. qui fundum. vbi dicit quod si fiat traditio pretij pro parte, ꝙ interim pro illa parte lucratur fructus rei, argumento l. fi. §. fina. ff. de pactis dotali. quod dicit esse notabile. ergo patet, pars quæ non consentit effectualiter, non debet præiudicare parti volenti remere: frustra enim deberet habere fructus partis, nisi esset partem suam consecuturus aliquo casu etiam illo nolente. Præterea aduertat diligenter iudex: quia non esset ponere os in cęlum, dicere quod etiam secundum hanc secundam opinionem prædicti Mathias, & Antonius, nõ possint præcisè cogere prædictum Sempronium ad vendendum totum. hanc conclusionem probo ex tribus mediis: primo quia videtur dici posse ꝙ prædictus Sempronius non solum tenetur reuendere prædictis Mathiæ, & Antonio, & matri diuisim: sed etiam cuilibet ipsorum insolidum: nam per prædictos, & patrem eorum fuit facta venditio prædicto Sempronio pro virili & insolidum: & sic tanquam a pluribus reis debendi: ergo censetur eis repromissum tanquam reis credendi: licèt vendiderint omnes, & quilibet ipsorum, & promissio de reuendendo fuerit facta omnib. simpliciter, non etiam cuilibet ipsorum: quia reuenditio

57 dr esse rescissio primæ venditionis. Sed † regula est, ꝙ illi qui sunt plures rei in contractu, reputantur plures rei in distractu, & in rescissione contractus, tex. est per quem ita ibi colligit Bald. in dicta l. quòd si nolit. §. si venditor. ff. de ædil. edictio ibi singulari insolidum. ad idem est tex. in l. ab emptione. ibi quia bonæ fidei. ff. de pactis. & ibi Bar. & doctor. & in l. emptio. ibi, quia bonæ fidei. ff. de rescinden

58 da vendi. Secundo hæc opinio † confirmatur: quia non esset absurdũ dicere, quod ex quo prædicta mater ipsorum est exclusa, & quod admittantur insolidum & quod eis accrescat, per tex. in dicta l. fundus ille. ff. de contrahen. emp. per quem glos. simpliciter dicit, quòd in contractibus bonæ fidei est locus iuri accrescendi: ita dicit gloss. in dicta l. si mihi & Titio. & illam sequuntur plerique Moderni. & ratio est, quia ius accrescendi venit ex coniectura ta mente, vt in l. si Titio, & Mæuio. §. Iulianus. vbi gloss. ff. de lega. 2. quæ non habet locum in contractibus stricti iuris. sed bene locum habet in contractibus bonæ fidei, in quibus totum venit quod æquitas dictat: æquitas autem dictat neminem inuitum in communione incidere, quæ plerunque solet discordiam parere. d. §. dulcissimis. Nec refragatur quod mater non sit exclusa ipso iure: quia dico ꝙ ex quo prædicti quibus fuit promissum reuendi, fuerunt positi in eadem oratione: & fuit promissa reuendi eadem res omnibus, simpliciter dicuntur coniuncti re & verbis. l. vnica. §. sin autem ex his. C. de cadu. tollen. traditur plenè per Bar. in l. re coniuncti. ff. de lega. 3. quo casu habet locum ius non decrescendi, vt in dictis iuribus proba-

59 tur. Sed † vbi habet locum ius non decrescendi, non est o-

60 pus ꝙ pars deficiat omni iure. Præterea † vt suprà conclusum fuit, cum talis promissio fuerit conditionalis, & defecerit conditio, defecit ipso iure. l. itẽ quia. ff. de pactis. ut suprà dixi. Et hoc casu tenendo ꝙ promissio fuerit conditionalis, nunquam fuit orta obligatio, & per consequens non solum admissus fuit exclusus: sed impeditum fuit initium admissionis: quo casu indubitanter in contractibus bonæ fidei habet locum ius accrescendi, vt est casus in dicta l. fundus ille. quem ita singulariter ibi intelligit Bald. quòd

61 est no. dignum. Ad quod † notabiliter accedat quod dicit idem Bal. in l. vnica §. 1. in fi. C. de cad. tol. vbi dicit, quod in dicta l. fundus. ibidem habet locum ius accrescendi, quia est contractus bonæ fidei, & subdit post Nico. Matta. quod ideo in contractu emptionis habet locum ius accrescendi, vt vterque seruetur indennis: & maximè promissor, qui habet partem, non erat verisimiliter venditurus: quia venditio partis pro indiuiso non modicum habet incommodum, l. 2. C. quando, & quib. quarta pars debetur. lib. 11. & l. si non sortem. §. si centum. ff. de condict.

62 indeb. & dicit † Bal. se in hac conclusione residere: ne alias cõtractus vitietur in totum: quo casu vtile trahit ad se inutile, non contra: vnde bene sunt ponderanda eius verba

63 ad propositum nostrum. Tertio confirmatur †: nam vbicũque competit actio personalis ad indiuiduum: licèt prædicta actio sit indiuidua in persona agentium: tamen vno exclusio alii insolidum admittũtur: sed ita est in terminis nostris: quia competit actio personalis ad reemendum, & sic ad indiuiduum: quia respectu solutionis ipsius debitoris dicitur ipsum reuendere: & per consequens tradere indiuiduum, vt supra deductum est: igitur &c. Minor & consequentia patent: assumptum probatur: quoniam ad seruitutem formandam, vel constituendam datur actio perso-

nalis,

nalis, quæ in perſona agentium eſt indiuidua, vt eſt caſus l. qui fundum. ff. de ſeruitu. ruſti. prædiorum. & ita per illum tex. concludunt Iacob. Butriga. & Bar. In l. 1. C. in cõmu. cau. in integrum reſti. poſtu. & tamen ſi vnus excluditur per ſententiam, cæteri omnes admittuntur, vt concludit Bar. in dicto. §. ex his. & ſequuntur cõmuniter doctores vt ſupra dixi. Et hæc ſatis dicta ſint de ſecunda opinio-

64 ne. Tertia † principalis opinio eſt quòd obligatio rem tradi ſit omnino diuidua: ut tenuit gloſ. in l. 1. §. ſi apud duos. ff. depoſ. & tenet Ange. in dicta l. ſtipulationes non diuiduntur. quando quis præcisè cogi poteſt: & hoc caſu non video, quare iſti non debeant admitti, ſi volunt reemere partem eorum: & ſic etiam parati reemere totum: per iura & omnes auctoritates ſuprà in præcedenti dubitatione de-

65 ductas. Quibus † illud addo ad quod iudex diligenter aduertat: quod cum prædictus Sempronius iurauerit, tale iuramentum dicitur eſſe tantæ virtutis, quòd ſi actus propter indiuiduitatem non poſſet valere, cenſetur eo modo diuiduus, quo valere poſſit, & ſortiri effectum, Iſta fuit ſingularis deciſio domini Anton. de But. in ſuo ſolenni conſilio, quod incipit, in nomine virginis glorioſæ, in 6. concluſione, per caſum ſingula. in l. cum pater. §. filijs matrem. ff. do lega. 2. Ad idem etiam allegat text. in cap. debitores. de iureiu. pro quo bene facit quod per illum tex. in dicto §. filijs matrem. dixit Bar. in l. 2. §. ſi quis ita. ff. de verborum obligationibus. & in l. ſi quis in princ. teſtamenti. ad fin. ff. de lega. 3. & in l. omnes populi. in 3. quæſt. uer. ſed an iuramentum. ff. de iuſtitia, & iure. & in l. ſi quis maior. C. de tranſactio. & in l. 2. C. communia de leg. & in l. ſiquis pro eo. uerſi. 6. ff. de fide & Bal. in l. ſi iure. C. de teſta. ma.

66 & in l. 1. C. commodati. Nec † vltimo obſtat. quòd uideatur liberari præſtando intereſſe, ſic quod non poſſit precisè cogi ex duobus, vltra id quod dici poteſt de eo, qui habet poteſtatem rei tradendæ: primo propter inſtrumentum guarentigiæ, quod habet paratam executionem, vigore cuius præcisè cogitur ad factum, dictum fuit ſingular. Bald. in l. 1. C. de ſenten. quæ pro eo, ꝙ inter. bene facit, quia habet vim iudicij. vt dicit Bald. in l. 2. C. de execu. rei iudic. in quo quis præcisè cogitur, vt eſt glo. quem ibi approbat Bar. in l. ſed & hæ. ff. de procura. & Bar. in d. l. ſtipulationes non diui. imo etiam æquiparatur ſententia, vt per Bar. in l. poſſeſſio. §. ſed ſi poſſeſſio. ff. de acq. poſ. ergo præcisè cogitur. arg. gl. in d. l. ſed & hæ. Secundo

67 quia iurauit, † quo caſu præcisè cogendus eſt ad obſeruantiam, glo. eſt ſingularis in l. ſi pecuniam. ff. de condictio. ob cauſam. quã ibi in aliquibus lecturis approbat Bald. & do. Ioan. de Monte Sperello. idem Bal. in l. 1. C. de ſenten. quę pro eo quod intereſt. & in proœm. feudorum. dominus Antonius in cap. ex reſcripto. & in cap. venientes. de iureiur. Hoſt. Ioan. de Imola, & Abb. Moder. in repe. cap. per tuas. de arbitris. & dominus Ludouic. Roman. in dicta l. ſtipulationes non diuidun. & Bal. in repe. l. 2. ff. de iureiur. & in dicta l. ſed & hæ. & Imola. in cap. 1. de iudic. Et quia hæc pars pro iſtis iuuenibus ſapit maximam æquitatem, & iniquitatem ex parte Sempronij qui matrem reduxit ad faciendum inſtrumentum per eum productum contra filios.

Laus Deo omnipotenti Amen.

CASVS

CASVS ſuper quo conſilium poſtulatur: quædam domina Magia reliquit quaſdam poſſeſſiones Geraldo Minoctio, & ſer Iacobo nepotibus ſuis, cum certis conditionib. de quib. in teſtamẽto, cum prohibitione alienationis: deinde ſubiũxit hæc verba. *Anco laſcio che doppo la uita de Minocio di Gerardo & M, Iacomo, & di loro figlioli maſchi, & coſi intendaſi de la parte de frutti che tocano a madona Catherina, & a ſopradetti ſuoi figliuoli nel podere di Motrano doppo le ſopradette uite uoglio che le ſopradette poſſeſſioni p non diuiſo ſieno de fratri minori da Siena: de fratri predicatori da Siena, & de fratri di ſanto Auguſtino da Siena: & in queſto caſo uoglio ciaſcuna de le dette regole ſieno teunte di fare ogni anno uno bello officio di morti per l'anima di morti per l'anima mia, & de miei morti. Et il detto caſo a le ſopraditte regole tutte et tre communamente laſcio le ſopradette poſſeſſioni col detto incarico de gli officij predetti. Ancho laſcio che non uoglio, che le mie poſſeßioni nullo dico loro a cui le laſcio le poſſino per neſſuno modo alienare ſumma queſta.* Quæritur utrum ſtante dicto teſtamentò nunquid mortuis dictis nepotibus dominę Magiæ, filij, & nepotes dictorum Girardi Minnocij & ſer Iacobi excludant dictos religioſos: An uero dicatur eueniſſe diem fideicommiſſi, vt dicti religioſi admittantur ad dictas poſſeſſiones.

SVMMAE.

In materia ſubſtitutionis fideicommiſſariæ, an appellatione filiorum veniant nepotes.

1 *Filiorum appellatione an ueniant nepotes.*

2 *Teſtator ſi ſubſtituit hęredẽ, inſtituto, ſi deceſſerit ſine filiis ex ſuo corpore natis, an per uerbum (filijs) comprehendantur nepotes.*

CONSILIVM XVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 DIFFICVLTAS. † pſentis cõſultationis & hęſitationis dependet ab eo ꝙ teſtatrix voluit, quod poſt mortem nepotũ & filiorũ maſculorũ admittatur dicti religioſi: An ſub dicto nomine filiorũ, cõprehendantur nepotes: in qua difficultate ſi vellem diſcutere, articulum illum, an appellatione filiorũ veniant nepotes: cõpus eſſet latiſſimus, quia articulus eſt ſatis longus, & tritus apud doctores, de quo ponunt Bar. latius Bal. & reliqui in l. Gallus. §. inſtituens. ff. de lib. & poſthu. & Bar. in l. liberorum. ff. de verbor. ſigni. & Bar. Bald. & alij in l. Lucius. vltima. ff. de hæredibus inſtituendis. & Bal. in cap. primo. ſuprà, qui feudum dare poſſunt. & in l. 1. C. de cond. inſer. & in l. in ſuis. ff. de lib. & poſthu. & glo. & Canoniſtæ in Cle. 1. de Baptiſmo. & in pleriſque aliis locis quos referre eſt longũ. Sed quantũ ad caſum noſtrum: credo quod comprehendantur nepotes ad excluſionem dictorum religioſorum, & primo hoc decidit in terminis Bartolus in dicta l. Gallus. §. inſtituens. & in dicta l. liberorum vbi vult quod quando verbum filii, profertur a teſtatore promittendo uel relinquendo filiis continentur nepotes, per tex. in d. l. Lucius. & cum eius opinione ſimpliciter tranſit dominus Cardinalis in cap. 2. de verborum ſignifi. Ex hoc etiam, & ſecundo confirmatur: nam licèt prædicta opinio Bar. reddatur dubia per Bald. molã. & alios in dicto. §. inſtituens. quando teſtator profert nomen filiorũ, & ponit in cõditionem, prout eſt in caſu noſtro: quia filijs nihil fuit relictum: ſed poſt mortem filiorum, fuit factum fideicommiſſum religioſis: tunc etiam Bar. in dicta l. liberorum. decidit in terminis quòd veniant etiam nepotes, ſiue uerbum (ſuorum) proferatur a teſtatore, ſiue a lege. & hanc opinionem tenet Baldus per illum tex. in dicta l. Lucius. ſequendo Bar. in dicta l. liberorum. iſtud idem ſe-

2 quitur † ibi Ang. Et ideo infert quod ſi teſtator ſubſtituit hæredem inſtituto, ſi deceſſerit ſine filijs ex ſuo corpore natis quod eſt fortius, latiſſimè accipietur verbum, filijs, vt comprehendat & nepotes, per illum tex. & no. per Bar. in dicta l. liberorum, eandem deciſionem etiam tenet Io. de Imola. idem Card. in dicto cap. 2. vbi dicit tenendum eſſe quod dixit Bar. in d. l. liberorum. idem etiã tenent Bal. & Imol. in dict. §. inſtituens. & in hoc magis eſt commmunis opinio. & hoc ſolum ſufficeret ad victoriam. Confirmatur etiam, & tertio, per ea quæ dicit Ioannes de Imola in dicto §. inſtituens. vbi reſpondendo ad dictam l. Lucius. & ſaluando opinionem Bar. dicit quod ideo ibi veniunt nepotes, quod diſpoſitio non fuit facta de præſenti de filio: ſed collata in quendam euentum futurum, in quem veriſſimè erat dubium, an fil ij primi gradus, an verò nepotes, venirẽt vel inferiores, ideo tũc veriſimile eſt, quod latè

tè intellexerit verbum, filijs: quia eadem verisimiliter videtur affectio ad nepotes, quæ ad filios: secus si dispositio fieret de præsenti, vt ibi latius per eum. quæ responsio, & concordia concludit in casu nostro: quia circa filios nõ fuit facta dispositio de præsenti: sed in futurum euentum. & patet ex verbis testamenti: igitur comprehenduntur & nepotes. Accedat quod dicit Baldus in l. 1. C. de cond. inser. vbi voluit quòd etiam si dictum sit, *si decesserit sine filiis ex suo corpore natis*, comprehendantur etiã nepotes. & pro hoc faciunt omnes auctoritates antiquorum, qui voluerunt, ꝙ appellatione filiorum comprehendantur nepotes, quas referunt, & Bar. in dicta l. liberorum. & Baldus in dicto §. instituens. & Bald. in l. maximum vitium. C. de liberis præteritis. Postremo adduco in terminis decisionem Iaco. Butriga. qui disputauit quæstionem de sorore instituta, cui fuit substitutum monasterium, si decederet sine filijs, & cõcludit quòd appellatione filiorum, veniũt etiam nepotes, per dictam l. Lucius. & plures alias rõnes: prout plenè refert Pe. Ancha. in repetitio. c. canonum. in 12. principali quæstione. in materia interpretationis declaratiuæ, in versi. tertio principaliter quæro. & ibi plenè videndum est. Et maximè hoc vr̃ velle Pe. Anch. post Iacobum Bu. quando tũc temporis testatori nulli filij erant nati, sic nec nepotes: put fuit in casu nostro: militat par ratio exclusionis, & sic uolunt Iacobus Butrigarius, & Pe. Ancha. quòd eadem verisimilis affectio propter quam filij excludant monasteria: excludant etiam & ipsi nepotes: & sic bene succedat dicta l. Lucius. prout illam declarant alio modo Bald. & Imo. in dicto §. instituens, Ex quibus omnibus in terminis nostris concludo, quòd appellatione filiorum veniunt nepotes: & consequenter quòd nedum filij dictorum Girardi Minocij & ser Iacobi: sed etiam nepotes excludunt dicta monasteria. Laus Deo omnipotenti. Amen. Bartho. Soci. Senen. I.V.D.

SVMMAE.

Querela inofficiosæ donationis, an excludatur si filius habuit legitimam quoquo relicti titulo etiã inter viuos. Et an simplex donatio imputetur in legitimam.

Legitima quoquo dati, vel relicti titulo, excludit querelam inofficiosę donationis.

1 *Dos, & donatio propter nuptias, an computentur in legitimã.*

2 *Donatio facta vni filio, quando possit dici inofficiosa per alium filium, etiam habentem de patre donationem.*

3 *Donatio quę computatur in legitimam, an excludat querelam inofficiosi testamenti.*

4 *Titulus de officiosis donationibus ad quid inuentus fuerit. & numero. 5.*

6 *Donatio simplex facta filio non reputatur in legitimam, nec excludit querelam. & nu. 11.*

7 *Patronus an possit contratabulare, descendendo a donatione, et numero. 8.*

10 *Donatio inofficiosa quot modis dicitur, & quando in ea habeat locum querela.*

12 *Donatio pura inter uiuos, non computatur in legitimam, et cõseqũter non excludit a querela uel petitione supplemẽti: & sic si non excludit a querela inofficiosi testamenti, nec a querela inofficiosæ donationis & nu. 13.*

14 *Querela inofficiosę donationis adæquatur querelę inofficiosi testamenti.*

CONSILIVM XVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRAESENTIS cõsultationis difficultates abũdè & subtiliter enuclearunt pfati insignes doctores & patres: adeo ꝙ nulla ulteriori discussione opus esset. Sed quia dictã qõnem nõ repetio in specie decisam, libet vltra adducta, aliqua vtrinq; in medium adducere, & in primis contrariam partẽ videtur apertè tenere Bal. & Ang. in dicta l. cum donationibus. vbi Bald. dicit quòd legitima quoquo dati, vel relicti titulo excludit dictam querelam inoffi. donatio. clarius etiam Ang. dicit, quòd sufficit legitimam habuisse quocunque titulo inter viuos vel etiam in vltima voluntate. Et videntur velle Bal. & Ange. quòd filius habeat quocunque titulo quantitatem legitimæ, quasi tunc non possit conqueri: nõ quòd expresse fuerit sibi aliquo titulo legitima data, quia tunc nonnulla erat dubitatio: & sic videtur tolli responsio domini Petri Philippi. Item quia loquuntur per dictiones vniuersales, quoquo & quocunque: ergo intelligant etiam si titulo simplicis donationis portio ascendens ad legitimam fuerit relicta. facit l. a procuratore. C. mandati. & quod no. Bar. in l. Balista. ff. ad Trebell. & sic videtur tolli responsio primi consulentis, quòd loquantur de donationibus inter uiuos: puta in dotem: vt loquitur ille tex. vel

1 † in donationem propter nuptias, quæ solent in legitimam imputari, iuxta l. quoniam nouella. cum ibi not. C. de inoffic. testamento. Sed tamen eius in proposito habet rationem: quia ita loquitur dicta l. cum donationib. ex qua eliciũt Bald. & Ang. hanc doctrinam, & est de mente Pau. Cast. ibi, dum vult quòd donatio quæ computatur in legitimam excludit querelam. Clarius tamen respondeo ad dicta Bald. & Ange. quod quando dixerunt quòd sufficiebat quoquo dati titulo ad excludendam querelam inofficiosę

2 donationis ad effectum vt diuersificarent illam a querela inofficiosi testamenti: ad quam excludendam non sufficit habere legitimam quoquo relicti titulo: sed haberi debet titulo institutio. hodie, vt no. in l. omnimodo. C. de inofficioso testamento. Et est casus in versi. cæterum. in auth. vt cum de appella. cognoscitur. Et istud voluerunt determinare, & non aliud, prout declarat seipsum Ange. immediatè in dicta l. cum donationibus. & clarius Ang. in l. fi. eod. ti. & ista est clara responsio. Sed adhuc eorum conclusio videtur falsa. Nam data veritate illius sequi uidetur

3 vnum absurdissimum. nam † si donatio etiam dimidiæ non raputatur ad excludendam querelam inofficiosæ donationis, sequitur si pater habet duos filios, & habet. x. in bonis: & primo vni donaret septem: demum alio tempore alteri donaret tres: ꝙ primus filius posset dicere secundam donationem inofficiosam: quia per illam priuatur legitima: quod videtur iniquũ & absurdum, l. nam absurdum. ff. de bon. liber. nemo etiam diceret tunc quòd erga illum cui plus donauit fuisset magis impius & inofficiosus, quàm erga illum cui minus: quod pro certo nemo sanæ mentis diceret, ad hoc tex. in l. si ita quis. in fi. ff. de euic. dum dicit, quod vtique nemo sanus probabit. Sed ad hoc clarè respondeo quòd imo dicto casu non sequitur dictũ absurdum; quia tunc non est admittendum: quòd quando secunda donatio minoris quantitatis fit filio: quòd tũc possit filius donatarius illam dicere inofficiosam: quia tunc dico quòd non aufertur sibi legitima: imo donatio sibi facta, tunc computatur sibi in legitimam, quia alter frater sibi computat legitimam in illa donatione vt legitimã, vt est tex. in l. si mater. in fi. C. de inoffi. donatio. & hoc vt seruetur æqualitas inter filios, inquantum fieri potest. & prout concludunt Bald. & Ange. in l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffi. testamento. per tex. in l. vt liberis. vbi ca

4 sus: & ibi no. Doct. C. de collatio. aliàs enim cum † titulus de inoffic. dona. fuerit inuentus ad obuiandum inæqualitati inducendæ inter filios, vt uult imperator in authen. de immensis dona. in princip. operaretur contrarium effectũ, contra l. quòd fauore. C. de legibus. & tex. in l. 3. §. si emancipatis. & de contratabu. secus autem dicendum est, quando fit extraneo, quia tũc cessat absurdum inæqualitatis, & sic donatio non imputatur, dicta l. si quando. §. & generaliter. ergo priuaretur legitima: & sic debet posse querelare. & ista quantum ad hoc est mihi noua & vera consideratio. Præterea non improbabiliter dici potest, quòd illud adhuc non esset absurdum, quia pater ea legitima suprà potest libere elargiri: item nunquam fit iniuria filio considerabilis de iure, nisi quando sibi legitima aufertur,

si ergo

si ergo donatio patris non imputatur donato, dicto §. generaliter. & secundum communem opinionem, ergo pater non soluit quod debet, scilicet legitimam, quæ dicitur filio quasi debita, vt traditur per Bar. in l. is potest. ff. de acq. hæred. & in l. 3. C. de iuris & facti igno. & in l. 1. C. de impo. lucra. descrip. lib. 10. licèt ex alio capite vsus fuerit liberalitate: tamen non dicitur soluere quod debet: & sic in hoc infert iniuriam: & non alteri filio: quia soluit quod debet, ex quo necessitate vrgente cogitur de reliquis legitimam assignare: & sic non possumus dicere, quòd pater donando secundo filio, voluerit erga secundum vti liberalitate: quia in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adi. legat. traditur in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de lega. 1. unde nil mirum si in secunda donatione legitima computatur iuxta dictam l. si mater. in fi. Et pro prædictis do bonum simile: si poneremus quòd creditori meo in decem, legarem mille: certum est quod non imputatur illa 10. l. creditorem. ff. de leg. 2. & sic adhuc remaneo debitor in decem, quę sibi si auferre vellē, quis negabit quòd inferrem sibi iniuriam? & tamen si alteri creditori meo in decem legarem 12. si deberet fieri compensatio, nulla sibi fieret iniuria: sed beneficium in illo plurimum. Sed iterum posset quis instare ꝙ siue simus in filio, siue in extraneo, non potest dici secūda donatio inofficiosa, nisi propter primam: quia si prima nonfuisset facta, secunda non diceretur inofficiosa: ergo sequitur quòd beneficium collatum in filium primæ donationis erit sibi onerosum respectu personæ ipsius filij, in quem beneficium contulit: contra rationem quam ponderat tex. singu. in l. filio. ff. vt leg. no. caueatur. Sed potest dici prout ibi dicit iurisconsultus in dicta l. filio. quod imputet sibi pater qui ita elargitus est: & propter hoc iurisconsultus admittit quod beneficium aliqua ex parte sit onerosum. vnde ibi eligit quandam mediam viam, quæ non datur in casu nostro: vnde dicere possumus quòd cū donatio nō imputetur, rō iuris nos vrget ad ita dicendum: & quòd potuit pater casum hunc considerare argumento l. si quis domum. ver. hinc subiungi. ff. locati. nec quod in beneficiū filij factum est, in odiū retorqueri non debet, l. quod fauore. C. de legibus. nec suadet etiam æquitas, quòd si facta esset primo donatio extraneo, non esset impedimento filio in petenda legitima adhuc sibi debita, in quem prima donatio non imputabatur: & quòd si sit facta filio debeat esse sibi impedimento, & eo maximè cum non sit sibi impedimento ad querelam inofficiosi, dicto §.
* & generaliter. secundum doctores communiter, quo casu
5 tale beneficium est sibi onerosum: quia † non daretur querela, si prima donatio non fuisset facta aliquo modo: ergo nec esse debet in querela inofficiosæ donationis, cuius eadem est natura. l. fin. C. de inoffic. donationibus. Præterea respondeo ad dictam l. filio. in ratione sui: quia tex. loquitur quòd non debet esse beneficium onerosum respectu præstandæ cautionis datis fideiussoribus: tamen præstatur cum hypotheca bonorum in quo uersatur paruum præiudiciū filij, quia sibi nihil aufertur, sed in casu nostro agimus de auferendo filio, quod sibi iure naturæ debetur: quo casu est hoc admittēdum quòd sit onerosum. vt patet
6 in querela inofficiosi: vt dictum est. Et † ad l. si mater. in fi. vltra responsiones datas per primos consulentes, etiam est aduertendum, ꝙ imperator considerat, an in donatione vltima sit quarta debita, quæ sufficit ad excludendam querelam inofficiosi testamenti, sed simplex donatio non excludit querelam inofficiosi testamenti, dicto §. & generaliter. secundum omnes: ergo, dum tex. dicit in donationibus, de
* necessitate, debet intelligi de illis donationibus, quæ excludunt querelam inofficiosi testamenti: puta quando fieret contemplatione querelæ, vel ex causa dotis, cuius naturæ non est donatio simplex, & ista est clara responsio, Et licèt
7 per † dominum Baldum secundum consultorem pro hac parte allegetur textus pro quasi casu in l. si vero, §. de viro. versi. cæterum. de bon. libertorum. æquiparando legitimam quæ debetur patrono, legitimæ, quæ debetur filio, pro certo intelligendo illum text. in ver. cæterum. in donat. inter uiuos prout etiam in suo summario, videtur illam intelligere ibi Ray. de Forli. concluderet partem contrariam: quia text. in fin. quem non ponderat vult quòd patronus potest contratabulare, discedendo a donatione vel si non vult a donatione discedere debet in partem imputare: & sic si filius vellet donationem, teneretur in partem imputare, & sequerentur aliqua quæ non videntur vera si tex. ita intelligatur. Primum, quod simplex donatio patrono imputaretur in legitimam, si uellet illam: contra tex. in l. etiam. §. sed & si non mortis. eodem ti. Et consequēter idem esset dicendum in filio: contra tex. in dicto §. & ge
* neraliter: & communem opinionem. item esset absurdum quòd a donatione inter viuos discederetur: per regulam l.
8 fine. C. de actionibus & obligationibus. est † ergo verus intellectus illius l. 3. §. sed & si mortis. quòd totus loquatur in donatione causa mortis: & determinat duos casus: primum quando patronus acceptat donationem causa mortis post mortem liberti, & dr̄ quod excluditur a contratabulas: secundum quando in uita acceptat, dicit quòd non excluditur: sed potest discedere a donatione, & contratabulare, vel potest donationem sibi in partem imputare: & ratio assignatur in text. quia quando in vita acceptat potuit sperare, quod libertus fuisset grauatus in testamento: quæ rō cessat, quando patronus acceptauit post mortē, prout est primus casus. & ideo rectè infert posteà tex. in uersi, quare. quòd quando acceptatur a patrono, id quod datur causa conditionis implendæ, repellit eum a contratabul. quia talis acceptatio fit post mortem: sicut in primo casu dicebatur in dona. causa mortis. Et hic est verus intellectus illius l. qui tamen est intelligendus quando fit donatio causa mortis simpliciter: secus si hoc acto, vt imputetur in quartā: & ita acceptatur in vita, vt ibi glo. declarat, quæ ita potest intelligi. Sed si etiam vellemus intelligere illum tex. in donatione inter uiuos, prout possumus dicere: sed primus inlellectus magis placeret: nisi esset auctoritas Raynu. & Pau. glo. sentit intellexisse dum dicit hic simpliciter: prout etiam intelligit ibi etiam Raynu. vt dixi, & prout etiam illum intelligit Pau. Cast. in suo consilio 103. incip. in Christi nomine. Circa bona quæ fuerunt domini Vberti, possumus respondere ad illum tex. quod intelligatur quādo fuit actum expressè quod imputaretur, & sic dicit tex. in l. etiam. §. pe. eo. ti. vbi Ray. de Forli. ita intelligit d. versi. cæterum. dum dicit hic simpliciter. Sed Cy. videtur sequi primum intellectum vt magis iura iuribus concordētur, argumento l. 1. C. de inoffi. dotibus. vel dicamus quòd non procedit in legitima filijs debita iure naturæ: quia aliàs esset contra tex. in d. §. & generaliter, & communem theoricam doctorū. Et in hoc sit differentia inter istas quartas. Sed adhuc videtur dubia prædicta decisio per tex. in authen. de immens. dona. Sic enim. vbi tex. vult quòd filij non possunt conqueri, qui habent in omni substantia patris quod legitimum est, & per illum tex. dicit gloss. in fine illius tituli dum enumerat illa, quæ faciunt cessare bonorum possessionem contra tabu. quod donatio legitimæ excludit a querela inofficiosæ donationis „ & sic iuncto illo tex. videtur glo. velle quòd filius cui est donatum usque ad portionem legitimæ, excluditur ab illa querela, & pro hoc tex. in principio illius tituli. videtur enim ponderare quòd non fiat filio diminutio in patrimonio paterno, adeo quòd inducatur nimia inæqualitas, vel quòd sit incomportabilis diminutio, sed stante præcedenti donatio. talis diminutio, quę posteà fit non dicitur ipsi filio donata
9 rio incomportabilis. ergo. Quæ † cū sint in proęmio illius tituli ostendunt finalem causam & intētionem illius dispositionis, l. fi. ff. de hæred. instituen. cum ibi no. & l. regula. versi. initium const. demonstrat. ff. de iuris & facti igno.
10 cum sim. Et pro † hoc pondero verba Bald. in l. 1. C. de inoffi. donat. vbi ex omnibus dictis infert, & concludit, quod interdum donatio est inofficiosa consilio & effectu: interdum effectu & non consilio: & in istis casibus habet locum querela: interdum consilio non effectu interdū neque consilio neq; effectu. Et his casib. non habet locum. Sed si cōsideramus effectum, pro certo non videtur quod considerato effectu filius possit dicere patrem sibi

bi inofficiosum, quando maiorem partem bonorum donauit. Sed pro declaratione † prędictorum aduertendum.
11 quia punctus stat in hoc, nunquid donatio simplex facta filio habeat in legitimam imputari, saltem quo ad hoc vt filius excludatur à quærela inofficiosæ donationis, saltem quando est vsque, & vltra quotam legitimæ: & certè videtur concludendum quòd non, Et pro fundamento est videndum, an computetur: & in hoc licet Ioan. de Imo. in l. cum quo. §. fin. per illum text. ff. ad l. Falc. videatur velle ꝙ quando donatio inter viuos fit vsque ad portionem legitimæ, illa imputetur, & hoc idem tentauit argumento gl. ibi d. Ioan. de Monte Sperello in l. illud. in prin. C. de colla. & ita videtur de mente Bal. allegando illum text. in l. cum quo. §. fin. in l. illud. in. 4. col. versi. tertio quæritur si pater donat filio. C. de sacrosan. eccle. & Bal. in addi. Spec. in tit. de donatio. allegando ad eandem l. & videtur de mente Bar. in l. 1. §. si parens. ff. si quis à pa. fuerit ma. in 1. oppositi. in fine. Sed Bar. in dicto. §. si parens. seipsum declarat, & vult quòd tunc illud procedat, si datur vsque ad legitimam: quando non exprimitur quo titulo, per illum tex. & per tex. in d. l. cum quo. §. fi. Secus quando exprimit, quòd titulo donationis: quia tunc vult Bartho. quòd etiam si ascendit, nō imputatur. Et potest ratio assignari: quia tunc vult pater vti liberalitate, & facere puram donationem sed non esset omnino pura donatio, si imputaretur: vt dicit Bald. in d. l. illud. sed potius præuentio indebiti soluti, secundum Bald. post Spe. in ti. de donatio. Sed quando simpliciter da. potius debemus præsumere, ꝙ in legitimam, ad quam relinquendā necessitabatur. ꝑ no. in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de lega. 1. & in auth. præterea. C. vnde vir & vxor. cum similib. & cū dicta opinio. Bart. videtur transire etiam Bart. in d. l. cum quo. §. fi. nec contrariū explicat ibi Ioan. de Imol. quando expresse esset purè donatum inter viuos: nec etiam Bald. vel aliquis, prout est in casu nostro. Et cum dicta opinione Bar. transit Ioan. de Imol. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demon. & Pau. Cast. in dicta l. in quartam. & Pau. Cast. in l. si quando. in glo. ad dictam l. cum quo. §. fin. primam approbat Salyc. secundum Ray. & secundum vtranq; solutionem non obstat in
12 casu nostro. Et sic † fit conclusio quòd text. in dicto. §. & generaliter. in dona. puta inter viuos procedit indistinctè: vt non computetur in legitimam: & consequenter non excluderet à querela secundum iura vetera: secundū quæ non agebatur ad supplementum, secundū terminos l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffic. testamen. Ex quibus sequitur quòd si non excluderet à querela inofficiosi testamenti, non excludit à querela inofficiosæ donationis, hoc
13 probo ex duobus: primò † per tex. in l. 1. & 2. cum simillib. C. de inoffi. donatio. nam in prædicta l. dicit quòd datur iuxta formam querelæ inofficiosi testamenti, vt in l. 2. dicitur ad similitudinem: ergo est adæquata querelæ inofficiosi testamenti, & consequenter omnia quæ sunt in querela inofficiosi testamēti. censentur attributa querelę inofficiosæ donationis iuxta no. per Bart. & docto. in l. 1. ff. de legat. 1. & est text. in l. illud. ff. de donatio. causa mortis. Et qa de similibus idē est iudiciū l. illud. ff. ad l. Aquiliam. Secundò per tex. in l. fi. C. de inoffi. donatio. qui dicit quòd vtriusq; querelæ vna est, & eadem similis causa, vel idem tēporibus, vel moribus, & sic videtur omnimodo adæquari querelæ inofficiosi, seu assimilari: nisi in casibus, in quibus reperitur expresse contrarium: inter quos non est casus noster: & ideo habemus dicere ad glo. d. auth. de immens. donatio. in fin. & ad alia suprà allegata, ꝙ loquantur, quando portio legitimæ est donata taliter, quòd excludat à querela inofficiosi: & sic quod imputatur in partem: quod non est quando fit simplex donatio: vt dictū est ad dictam l. si mater. suprà: vel quando donaretur titulo inter viuos expresse pro legitima, prout loqui videtur: Secus quando aliquid simpliciter donaretur, quia tunc illud in partem non imputatur: nec excludit à querela inofficiosæ donationis: & hoc videtur apertè decidere Ioan. de Imola. in cap. fin. de dona. in 7. col. vbi dicit ꝙ quando donatio est facta extraneo, tunc, aut filio, qui vult reuocare, fuit aliquid relictum, & tunc tantum agi potest ad supplementū. per dictam l. omnimodo. Et subdit ꝙ idem videtur dicendum, si aliquid datū fuisset inter viuos, vt computaretur in legitimam. per not. in l. si quando. C. de inoffic. testa. & sic vult do. Imola ꝙ tunc datum inter viuos excludat filiū à legitima, qn̄ fuit datum vt computetur, & sic à contrario secùs sentit, quādo simpliciter donaretur, & maximè allegando dictam l. si quando. vbi probatur talis distinctio. Ex quibus concludo ꝙ dictus filius potest vsque ad legitimam dicere dictam donationē inofficiosam, & licèt primo aspectu dicta conclusio videretur iniqua: tamen qn̄ fit secunda donatio extraneo, vt in casu nostro: nō habet iniquitatē & procedit per punctum rationis. Laus Deo.

Bartho. Socin. Sen. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Iniuriam faceret legibus, qui se meliorem vellet facere, quam ipsæ leges.*
2 *Donatio simplex facta filio non imputatur in legitimam, nec excludit querelam, etiam si secunda donatio sit facta pio loco.*
3 *Donatio simplex inter viuos à matre facta filio, non imputatur in legitimam, nisi sit expressum.*
4 *Legitima patroni & legitima filio debita, procedunt à pari quo ad imputandum.*
5 *Testator si rem legatam tradit viuens legatario, non requirit confirmationem aditionis hæreditatis.*
6 *Donatio causa mortis non confirmatur aditione hæreditatis.*
7 *Legatum tunc redigitur ad instar donationis causa mortis, quando testator rem legatam tradidit, vel licentiam dedit accipiendi possessionem.*
8 *Donatio est multiplex.*

CONSILIVM XIX.

Et est subscriptio ad idem domini Ioan. Baptistæ de Sancto Seuerino.

LICET cōscientię, & naturalis rōnis stimulus prima facie censuerit cōclusionē prefatorū excellentiss. doctorū, & cōtra verisimilem mentem iurium, & cōtra verisimilē opinionē prudentium Laicorū, & ideo cum non demulceantur aures, & synderesis illa legalis discretiua: tamen re sæpius trutinata ad trutinam legum, & regularū iuris nostri, visum est quòd mutis dentibus oporteret idem concludere ꝙ præfati do-
1 ctores concluserunt, iniuriam † enim faceret legibus, q̄ se meliorem facere vellet, quàm ipsę leges, authen. de iudic. §. oportet, essetq; temeriarū velle tentare plus sapere, quàm nostri maiores tradiderint, vt pręfati doctores luculēter, & claré ostenderunt probantes conclusionem eorum, vrgenti
2 bus legibus, & rationibus, quibus assentio. Quòd † si quispiam diceret, ego nō possum animum applicare, ꝙ filius cui mater donauit inter viuos, illud quod excedit legitimā sibi filio debitam, non debeat illi donationi acquiescere, & non impugnare donationem postea factam reliquorum bonorum, maximè pio loco, vt inofficiosam vsque ad legitimam: cum videatur consecutus legitimam dicto titulo donationis inter viuos: & potius videtur mater debitū soluisse, dum fecit dicto titulo donationis inter viuos irreuocabili pręueniēdo, iuxta nota. in l. cū quo de peculio. §. fina. ff. ad legem Falcid. quàm si titulo legati, aut fideicōmis. vel donatio. causa mortis aliquid reliquisset, qđ sine dubio in legitimā imputaretur: sicut & reliqua quę imputantur: vt dos: donatio ꝑpter nuptias, & similia: de quibus in l. quoniam nouella. & in l. omnimodo & in l. si quādo. §. fina. C. de inoffic. testamento. & plenissimè in l. in quartā. ff. ad leg. Falcidiam. Et maximè cū text. in l. si mater. C. de inoffic. donatio. ibi, donationē quā tibi largita est. videatur claudere os huic filio donatario inter viuos, & prohibere sibi impugnationem sequentis donationis, vt inofficiosę, & idem

ſuadet tex. in l. ſi mater. verſic. cæterum. ff. de bon. libert. in uerſicu. remittiq; ei &c. Reſponderem per dictam l. ſi quan do. §. & generaliter, quòd cogit nos, velimus, nolimus conſentire quòd dicta donatio inter viuos, filio à matre facta, ſibi in legitimã nõ imputetur, niſi id fuerit expreſſum ſal tem æquippollenter: vt doc. in ſimili dicunt in d. §. & gene raliter, & vbique. & probat tex. in l. etiam. §. ſi debita. ver. ſed & ſi non mortis. ff. de oper. liberto. Quam ad hoc notat Bar. in l. in quartam. ff. ad l. Falcidiam. & ꝓbatur in l. ſi nõ mortis. ff. de inoffic. teſtament. Et ſicut oporteret quòd pru dentes laici hoc admitterent, de quo nõ dubitatur ꝑ iuriſtas: ita videtur neceſſariò admittendũ per eos, quod in caſu noſtro: quòd dicta donatio inter uiuos recepta per filiũ à matre non imputetur in legitimam, ad excludendũ querelam donationis poſtea per matrem factæ de reliquis bonis, etiam pio loco, vt inofficioſę; vt dicunt præfati domini

3 conſulentes. Non obſtat tex. † in d. l. ſi mater. quia de neceſſitate videtur intelligendus, ſcilicet de donationibus imputabilibus in legitimam: & ita colligo de mente omniũ fuiſſe: licèt nõ reperiam qui tangeret hoc formaliter, & in indiuiduo: non autem intelligatur de donationibus ſimplici bus inter uiuos, à matre filio factis ualidis ab initio, q̃ non imputantur in legitima, niſi ſit expreſſum l. illud. §. fin. C. de collatio. & d. §. & generaliter. & d. l. etiam. §. ſi debita. cũ

4 ſimil. Non obſtat † etiam d. l. ſi omnino. §. cæterum. ibi remitti. nam ille text. uidetur intelligendus de donationibus imputabilibus in legitimam: cũ doct. illum text. de legitima patroni loquentem in hoc intelligant procedere à pari, cum legitima filio debita quo ad imputationem vt per docto. in d. §. & generaliter. & in dicta l. in quartã. vbi ad hoc allegat Barto. text. in dicta l. etiam. §. ſi debita. Nec refragatur prædictis text. in dicta l. ſi verò. §. cæterũ. ibi libertus viuus donauerit, & ille acceperat: quia nõ loquitur de donationibus inter viuos: ſed de donatione cauſa mortis: nõ .n. dicit libertus inter uiuos donauerit, ſed dicit viuus donauerit, ille acceperit: quaſi dicat vt ſuperius dixi. q̃d ſi libertus donauerit cã mortis, patrono, ſupple, & nõ tradiderit viuus ipſi patrono? Sed q̃d ſi viuus donauit & tradidit: id eſt ſi viuus donauerit eodẽ modo, ſcilicet cauſa mortis & tradidit, an iſta receptio facta in vita repellet patronum donatarium a cõtra tabulas; an verò non repellet eum, ſicut non repellit agnitio donationis cauſa mortis ſine traditione factæ, ſcilicet quando agnitio eſt facta in vita donan

5 tis, & determinat quòd non repellit patronũ † à cõtratabulas, dicta actualis donatio cauſa mortis: cũ traditione facta in vita, ſicut non repellit ſola agnitio facta in vita donantis tunc ſubdit in verſi. remitti, ꝙ per mitti debet patrono vel diſcedere ab eis, ſcilicet donationibus, vel ab eis, ſcilicet bõ nis donatis. quæ receperat illa bona recuſando, vel ea ſcilicet bona recepta compenſare in portione pro rata: & iſtũ puto verum intellectum illius tex. licèt neminẽ repererim qui circa illum tex. dicat aliquid. Moueor ad hunc intellectum: nam videbatur quod illa traditio facta in vita rei natæ cauſa mortis, alteraret naturã ipſius donationis, aut faceret agnitionem magis præiudicialem quo ad contra ta

5 bulas: † nam ſi teſtator rem legatã tradit viuens legatario, tale legatũ nõ requirit cõfirmationem aditionis hęreditatis: cũ excedit potiſſimos terminos legati, ſecundũ Bal. in l. Lucius Titius. §. fin. ff. de legat. 2. inſuper dicit Bald. in l. fi. C.

6 ſi quis om. cauſ. taſtamẽti. in 2. col. quia † in donatione cauſa mortis, cum ex contractu ſumat originem, confirmatio eius non pendet ex aditione hæreditatis, ſed ex morte ſimpliciter: & ſubdit quòd ſi teſtator primo legauit, & poſtea uiuens tradidit: ꝙ ex tunc aſſumit ſibi naturã donationis cauſa mortis, ꝑpter traditionẽ l. Lucius. la j. & l. legatũ. ff.

7 de leg. 2. Dicit † etiam Bald. in l. fin. C. de uſuris & fruct. legatorum. quòd quando teſtator rem legatam tradidit, vel licentiam dederit accipiendi poſſeſſionem: ꝙ tunc legatũ redigitur ad inſtar donationis cauſa mortis: & lucratur fructus à die mortis. & fortè à die traditionis. l. ſi mulier. §. ſed

8 ſi habenti. ff. de leg. 3. Inſuper † dicit Bal. in d. l. legatum. ſupra de lega. ſecundo. ꝙ donatio dicitur multiplex, quædam eſt donatio inter viuos natura & effectu: quædã natura, non effectu: vt donatio inter coniuges, l. ſequens quæſtio. ff. de leg. 2. & l. ſi mulier. in principio. ff. de leg. 3. Item eſt donatio cauſa mortis propriè facta in ſua ſpecie, q̃ requirit traditionem vel promiſſionem. l. cũ pater. §. Mæuio: ff. de lega. 2. & quando incipit à promiſſione, magis accedit contractui, quàm vltimæ uoluntati, no. in l. 2. ff. de dote præle. quia formaliter eſt contractus, licèt requiratur confirmatio per mortem. Item eſt donatio per viam legati. & hoc eſt duplex: vel interueniente traditione à teſtatore. l. 3. ff. de liber. lega. vel non interueniente: ſubit ꝙ donatio cã mortis, quæ innititur ſine pactione, vel traditione habet merè naturam vltimæ voluntatis. l. inter mortis. ff. de donatio. cau. mor. & ibi latius. Dubitabat igitur in d. l. ſi verò. ff. de bo. lib. nunquid donatio cã mortis, q̃ aliàs imputatur in quartam, facta ſine traditione non excludit à contra tabulas, ſi interueniat traditio, vel excludat à contra tabulas: & cõcluditur ꝙ nõ, ſed quia patronus habet illa bona ſibi tradita, dicit ꝙ aut diſcedat ab eis, ſcilicet bonis donatis ſi vult contratabulare. aut ea ſibi cõpenſet in priorem pro rata. vnde ille tex. nõ obſtat concluſioni ſuprà formatæ per præfatos doctores: quam vt iuridicam ſequor. Nec poſſet tentari contrarium, niſi ẽt tentares aliud, videlicet ꝙ licèt donata per matrem filio inter viuos, non imputentur in legitimam, nec impediant teſtamentum inofficioſum reſcindi, dicto. §. & generaliter. tamen quantum ad impugnandam donationem poſtea alteri factam inter viuos per eandem matrem, vt inofficioſam imputetur in legitimã:

✻ quod eſſet alienum à regulis iuris, & communi mente doctorum. Igitur non dicendum. l. fin. C. de inofficio. donati. cum ibi not. cum ſimi. Laus Deo.

Sub ſcriptio domini Ioannis Baptiſtę de Caccialupis de Sancto Seuerino legentis Senis.

S V M M Æ.

Teſtamentum conditum ab eo, qui intelligibiliter negando reſpondet non: & affirmando reſpondet ſic: ualet, ex quo dicitur articulatè, & intelligibiliter loqui.

1 *Articulatè loqui non dicitur is, qui non poteſt exprimere nomen hæredis explicitè, & verbum, inſtituo: hæres eſto: & ſimilia. & vide numero. 3.*
2 *Nutu legare poteſt, qui propter infirmitatem perdidit loquelam.*
4 *Hereditas an poſſit nutu relinqui.*
5 *Teſtari nutu, an poſſit ille qui eſt recti intellectus.*
6 *Dictio penitus, excludit in totum.*
7 *Mutus intelligitur qui loqui nihil poteſt.*

C O N S I L I V M XX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

ABVNDE, & ſubtiliter pſens hæſitatio abſoluta eſt tã per primũ eximium conſulentẽ, quàm ꝑ ſecundum inſignem doctorem mihi fratrẽ, q̃ multũ accuratè, accõmodatè, & breuiter locutus eſt: & licèt ſatis eorum cõcluſiones ſola ſubſcriptione cõprobarem: tamen, vt rem ipſam aliqualiter deguſtaſſe videar, aliqua in medium adducã. & in primis hæc cõcluſio fuit viſa dubia ꝑ text. in l. iubemus. ſuprà ſæpius allegata, iuncta l. diſcretis. C. qui teſtamenta. inducendo ſic, dicitur in l. iubemus. quòd ille qui propter infirmitatẽ non põt articulatè loqui, & hoc clarè tenet ibi Bar. de Sal. dũ vult ꝙ ſi prius nõ poterat loqui articulatè, & reſpondit ſic: nõ ualet. & ſic licèt poſſit exprimere uerbũ ſic: nõ dicitur poſſe articulatè loqui: quod etiam apertè ſentit Sal. dum quærit q̃d in dubio. Ang. etiam in d. l. iubemus. in utraq; lectura hoc idẽ clarè uult. Ex quibus inferri uidetur iſta cõcluſio

1 ꝙ ille qui reſpondit quòd ſic: Si † alia uerba non poterat exprimere

exprimere: puta explicitè nomē hæredis, & verbū instituo: hæres esto, & similia: nō dicitur posse articulatè loqui: quibus stantibus succedit dispositio text. in d. l. discretis, qui vult ꝙ mutus ex accidenti si non potest articulatè loqui, nō potest testari, nisi scribendo secundum solennitatem, de qua ibi: sed testator in casu nostro, videtur huiusmodi: qa non poterat exprimere nomen hæredis, sed tantùm si & non: ergo videtur ꝙ non posset articulatè loqui, & consequenter nō posset nuncupatiuè testari: sed tantū scribēdo, vt dictū est. Nec videtur dici † posse quod in l. iubemus. cū ibi no. intelligatur quādo testator iam cœperat perdere intellectum, prout videtur intelligere Bart. in l. nutu. ad finē. ff. de leg. 3. & Saly. post Iac. Butri. in l. & in epistola. C. de fideiuss. nam contra expressè ad d. l. iubemus. tenet Ang. ibi dum dicit, ꝙ procedit quo ad institutionem hæredis, non quo ad legata. Hoc idē clarè voluit Bald. in l. 3. ff. de testamentis. probatur etiā per id quod voluit ipsemet Bar. in l. nutu. & do. Rapha. Fulgo. Pau. Cast. & Moder. in d. l. discretis. qui volunt, quod quādo propter infirmitatem quis perdit loquelam, potest nutu legare, & sic nō arguit necessariò in infirmo amissionem sensus perditio loquelę, & sic stat ꝙ vnus sit recti sensus, tamen non possit articulatè loqui: respondeo etiam sic, & consequenter nō possit testari: vnde dicit elegans doctor d. Paul. Cast. in l. hac consultissima. §. & cum humana. C. qui testa. fa. possunt. qui dicit ꝙ si mutus perdidit loquelam, vel saltem non poterat articulatè loqui, non potest testari ad interrogationē alterius. Notandū, dum facit differentiam inter illum, qui perdidit loquelam, & sic nullo modo loqui poterat, & illum qui loqui poterat, sed non articulatè, prout videtur esse ille, de quo quærimus in casu nostro: & ista sunt quæ prima facie hanc consultationem, si rectè sentio, difficultare videbatur. His tamen non obstantibus contrarium sententiam

3 veriorem existimo: & pro fundamento præmitto † quis dicatur posse articulatè loqui, & quis nō: in quo doctores non benè explicant dentes. Reperio quòd Ang. in d. l. iubemus. in quibusdam lecturis dicit: articulatè autem loqui non puto illum, cuius verba non possunt per testes intelligi: secus si intelligantur, licèt testator cū lingua balbutiente, & grossa sermonem effundat. l. quoniam indignum. cum gl. C. de testamen. & intellige quòd qui non articulatè loqui potest. l. nutu. ff. de leg. 3. sufficit quod testes eius intentionem apprehendant per nutum: institutio aūt fieri nō potest nutu, sed per scripturam solennizatam, aut per vocis expressionem: in d. l. iubemus: idem Ang. in alia lectura dicit, quòd nō impeditur testari, si verba eius exaudiuntur & intelligantur: & ideo infert quòd intelligenda est illa lex, in eo qui non potest articulatè loqui, ita quòd exaudiatur: quod verbum denotat, per verba audiantur, & explicitè intelligantur. l. 1. in principio. in verb. exaudire. ff. de verbo. oblig. & sic ex verbis Ange. concluditur, ꝙ ille dicitur posse articulatè loqui, cuius verba prolata sunt intelligibilia, hoc idem voluit Paul. Castr. in l. discretis. C. qui test. qui dicit quòd illa lex locum habet, quando quis non loquitur articulatè, ita quòd intelligatur: allegat dictam legem, iubemus. hoc idem aperit Ludo. Roma. in suo consilio 306. incip. omnipotentis Dei &c. proposita consultatio. hoc solum quærit, vbi dicit quòd ille dicitur non posse articulatè loqui, qui non potest intelligibiliter verba concipere. Ex quibus videtur inferri, quòd ille qui respondet affirmatiuè (si dicatur articulatè loqui,) cū intelligibiliter loquatur: patet quia si ille qui respondet si: ad interrogationem alterius non diceretur articulatè loqui, vtiq; non valeret testamentum factum ab homine sanæ mentis qui etiam posset omnia proferre, respondeo si ad interrogationē alterius, ex quo nō diceretur articulatè; hoc est intelligibiliter exprimere conceptum mentis, per id quod habetur in l. hæredes palam. in princip. ff. de testam. & in d. l. iubemus. Cuius cōtrariū tenuerūt ibi Simon Vincent. Pe. Cyn. Ray. Franc. Tigri. Bal. Ang. & cōmuniter doct. & Ioā. And. in addi. Spec. in titu. de testamentis. §. 1. versic. ꝙ si is do. Ant. & Ioan. de Imol. in capit. cum tibi. de testam. & Bart. & Moderni. in d. l. hæredes palam. cū similibus. ergo stat necessaria cōsequentia, quòd ille ꝗ respondet ad interrogationem alterius, si: dicitur intelligibiliter & articulatè loqui: nec puto quenquā in hoc debere hæsitare: quia patet ad sensum, si ergo dicitur intelligibiliter, & articulatè loqui: ergo potest testari, casus est in d. l. discretis. in ver. si enim vox articulata &c. Et si dicatur quod dicta Pet. Cy. Saly. & aliorum suprà in contrarium relata contradicunt quos sequitur etiam ipsemet Ange. in d. l. iubemus. respondeo quòd si rectè & maturè intelligantur non contradicunt, loquuntur enim præfati doctores de eo qui infirmitate grauatus non loquitur intelligibiliter, & articulatè: & licèt respondeat si: non tamen in illis terminis dicitur intelligibiliter loqui, cum non habeat loquelam affirmatiuā, & negatiuam in his quæ sibi non placerent: ex quo tamen vocem articulatam in aliis perdiderat: sed quòd ita respondeat, quia aliter loqui non poterat: vnde dicunt Pet. & Cy. in d. l. iubemus. quòd si eum interrogasset, an hominē interfecisset, vtique respondisset si. item dicit ibidem Saly. ꝙ si prius loqui non poterat articulatè, non valet: & sic præsupponit ꝙ non, intelligibiliter, licèt respōderet si: & dicit ꝙ in hoc omnes concordant. Itē dicit ibi Angelus, in quibusdam lecturis ꝙ in illis terminis de omni re responderet, & sic præsupponunt causam in infirmo qui ad omnia responderet si: qui non habet loquelam affirmatiuam, & negatiuam intelligibiliter: & qui vtiq; si sibi non placuisset, negasset, & verbis intelligibilibus negare potuisset: quia si ad omnia ita respondisset, non possumus dicere ipsum verbis intelligibilibus affirmatiuis, distinctis à negatiuis affirmasse. & ꝙ dicta l. iubemus. intelligatur in eo, ꝗ nullo modo potest intelligibiliter loqui, tenet gl. & Bart. in l. & in

4 epistola. C. de fideicom. vbi dicit ꝙ † hæreditas non potest relinqui nutu: allegat dictam l. iubemus; & ita allegando illam dicunt Baldus Ang. & Salyc. in d. l. & in epistola. idē Bald. Ang. & Saly. in dicta l. iubemus. & Bal. & Salyc. in dicta l. discretis. dicit Paul. Castr. in l. quoniam indignum. C. de testam. ꝙ dicta l. iubemus. loquitur quando voluntas non potest intelligi, nisi per signa: secus si taliter loqueretur, ꝙ eius intentio intelligi posset: quia tunc valeret testamentum per dictam l. quoniam. Ex quibus concluditur quòd cum in terminis nostris testator præsupponatur sanæ mentis: & licèt amisisset loquelam, & ita stetisset per plures annos: tamen quando volebat affirmare, dicebat si, quando negare, dicebat non, & sic loquebatur intelligibiliter negando, quæ sibi non placebant: & affirmando, quæ sibi placebant, indubitanter dicendum est tale

5 testamentum valere: quinimo † voluit gloss. in authentica. vt sponsa. largitas. §. quia vero. quòd etiam ille qui est recti intellectus, potest nutu testari. & dicit Dominus Rapha. Fulgo. in authentica, eo non obseruato. C. de testa. quòd sanctissimum esset hoc obseruare, sed quia hæc opinio non est communis, non facio fundamentum. Et quod prædicta conclusio sit verissima ostendo: nam aut volumus quòd dictum testamentum non valuerit ex defectu intellectus: & hoc est falsum: quia potuisset indubitanter testari secundum formam traditam in l. discretis. cùm præsupponatur quòd erat boni sensus & intellectus: aut ex eo quia non fuerit intelligibiliter locutus: & sic articulatè, prout requirit textus in d. l. discretis: & hoc est falsum: quia ille qui vult affirmare: respondet si: & si vult negare, respondet non: dicitur intelligibiliter loqui: aliàs non valeret testamentum, vt dixi, factum ad interrog. respondendo si, cuius contrarium tenetur, vt dictum est: aut ex defectu formæ, quia non est expressum nomen hæredis palam: prout habetur in dicta lege, hæredes palam. in princi. vbi hoc tenet Iacobus de Areti. & hoc est etiam falsum: vt ibi concludunt Bart. & communiter docto. & Bald. & docto. communiter in dicta l. iubemus. quicquid ibi dixerit Nico. de Matarellis. Stat ergo quòd ille qui potest intelligibiliter negare respondendo non: & affirmare respondendo si: dicitur intelligibiliter loqui: & consequenter dicitur articulatè loqui, & sic succedit dispositio dict. l. discretis. in ver. si enim vox articulata &c. Et probatur ista conclusio primo per d. l. iubemus

iubemus. dum dicit quòd ſi neſcit ſcribere, neque articulatè loqui, mortuo ſimilis eſt, ſed is de quo agitur nõ dicitur ita intelligibiliter loqui non poſſe, vt mortuo ſimilis iudicari debeat. Secundò melius probatur per tex. in l. quoniã indignum. eod. titulo. qui videtur decidere hanc quæſtionem, dum dicit, quolibet loquendi genere formata inſtitutio valet, ſi modò pro cauſa liquebat voluntatis intentio, & dum tex. in fin. ſubdit, quibuſcunque verbis vti liberam habeant facultatem. Tertiò hoc probat tex. in d. l. diſcretis. quæ vult, quòd ille mutus non poteſt teſtari: cuius lingua eſt penitus impedita: ſed tunc dicitur penitus impedita,
6 quando nullo modo poteſt loqui: nam† dictio (penitus) in totum excludit loquelam: vt not. Archidia. in cap. 1. de offi. ordi. lib. 6. & eſt tex. & ibi not. do. Abb. in capit. ſedes: extrà de reſcrip. ponit Ioan. de Imo. in l. peregrè. §. quibus. ff. de acquiren. poſſeſ. ad idem text. inſtit. quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum. §. item mutus. dum dicit: nam & mutus intelligitur, qui loqui nihil poteſt &c. Ex quibus conſtat quòd tantum ille prohibitus inuenitur teſtari, qui nullo modo intelligibiliter loqui poteſt: ergo ille qui poteſt loqui intelligibiliter, affirmando per verbum, ſi: & negando per verbum, non: non inuenitur prohibitus, & ſic ſtat regula permiſſiua: quoniam edictum de teſtamentis eſt prohibitorium: omnes enim cenſentur permiſſi, qui nõ reperiuntur prohibiti, inſti. quib. nõ eſt permiſſ. fac. teſtam. per totum. Et hanc puto eſſe veriſſimam concluſionem. Laus Deo Amen. Bart. Socin. Sen. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Appellationi an videatur renunciatum, quando iudex ad quem remittit partes de eorum conſenſu, ad iudicem à quo. & numero. 2.*

3 *Renunciatum appellationi non videtur quando partes comparent coram iudice à quo, ut grauamen illatum reuocetur.*

4 *Renunciatum conditionaliter videtur, ſi actus valebit nu. 5.*

6 *Per acceptationem ſecundi beneficij incompatibilis cum primo, an videatur quis primo renunciare.*

7 *Exceptio nullitatis ſententiæ tunc impedit executionem, quando nihil probandum eſt per excipientem, vel poteſt exceptio incontinenti probari.*

8 *Iudex dicitur fatuus, qui ſuper non deductis in proceſſu iudicat, & nu. 9.*

10 *Iudex non intelligitur pronunciaſſe ſuper exceptione non deducta, licèt aliquando ita pronunciet ſuper exceptione, ſicut ſuper petitione.*

11 *Acta declarant ſententiam.*

CONSILIVM XIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Abunde & diffuſè omnia fuerunt diſcuſſa per præſtãtiſſimos mihi patres ſuprà conſulentes: vnde de ſubſcriptione requiſitus paucis rem
1 abſoluã. Et in † primis tota vis videtur reſidere, an per illã remiſſionẽ ad partes videatur renuntiatũ appellatiõi interpoſitę à ſentẽtia do. Belincini: & primo aſpectu fuit viſa dubia concluſio ſuprà firmata, per ea quæ ponunt domini de Rota in deciſionibus collect. anno domini 1376. tempore Gregorij 11. per do. Gulielmum Teutonicum. incipit. item ſi cã committatur duobus authoribus &c. vbi apertè videntur velle, quòd ſi eſt appellatum ab aliquo grauamine, & appellationi eſt delatum, & partes redeant ad iudicem à quo, videntur renuntiare appellationi, prout habetur in capitu. gratum, de offic. deleg. dicunt tamen quòd poſtquam iudex à quo detulit appellationi ab aliquo grauamine, transfunditur tota iuriſdictio in ſuperiorem, per id quod habetur in capit. cum appellationibus friuolis. de appellat. lib. 6. intantũ quod de illa cauſa amplius ſe intromittere non poteſt, etiã de conſenſu & voluntate partiũ niſi per ſuperiorẽ ſibi remittatur: quæ remiſſio cenſetur noua commiſſio, & in vim nouæ & non antiquæ cõmiſſionis procedere poteſt. Conſenſus etiam partium quo ad hoc nihil operatur, quia pactum priuatorum &c. cap. ſi diligenti. de foro competenti: & in fine videntur concludere, quod etiam dicto caſu, quod in ordinario partes poſſunt redire coram eo, & ſic videntur decidere tres caſus, quando partes ſolæ redeunt coram delegato, & non poſſunt: item quando redeunt coram ordinario, vel ex remiſſione ſuperioris coram delegato, & his caſibus velle videntur quod partes poſſunt redire coram iudice à quo, videntur tamen præſupponere partes cenſeri tacitè his caſibus vltimis renuntiare appellationi dum allegat tex. in cap. interpoſita. §. deniq; iuncto cap. cum ſit. cap. ſępe. & c. reprehenſibilis. extrà de appella. cum multis ſimilibus, & attentis his quæ poſteà in ſequentibus concludunt do. de Rota, ſi rectè inſpiciantur. Sed in hac difficultate, quando per viam appellationis à grauamine cauſa eſt delata ad curiam: ſi poſtea cauſa remittatur ad partes: an tali appellationi videatur renunciatum, conſidero duos caſus: primus eſt quãdo partes conſentientes non obſtante appllatione ſunt remiſſæ ad iudicem à quo, qui habent inter eos cognoſcere de cauſa principali, & in eã procedere: & hoc caſu loquuntur domini de Rota: quia loquuntur quando partes volebant redire coram iudice, & procedere in negocio principali: quo caſu fatendum eſt, quòd ſi poſſunt redire, vel eorum ſolo conſenſu, vel authoritate ſuperioris videntur renunciare appllationi. per plura iura quę ibi allegãt do. de Rota: facit quod habetur in c. gratum. cũ ibi nota. de offi. deleg. & in capit. cum veniſſent de teſtibus. & no. plenè in capit. ſolicitudinem. extrà de appellationibus. Secundus caſus eſt, quando remittitur ad partes de conſenſu partium non ſolum cauſa principalis, ſed quælibet alia cauſa pendens coram ſuperiore, etiam ſi eſſet cauſa in qua extitiſſet appellatum à iudice à quo: & tunc dico quòd ſi ſuperior remittit ad primos iudices ordinarios, à quibus etiam extitit appellatum partibus conſentientibus, nõ cenſetur tali appellationi renunciatum, ſed cauſa appellationis cenſetur remiſſa cognoſcenda ad ordinarios etiam, qui ſententiam tulerunt: licèt hoc ſit iure prohibitum: vt eſt caſus in l. eos. in principio. ff. de appellat. vnde ibi Bartol. poſt gloſſam diſputat, an iudex ad quem poſſit ad primũ iudicem remittere cognitionem cauſæ, à qua eſt appellatum: & concluditur ſolum fieri poſſe per Imperatorem, vel Papam, cum clauſula, non obſtante, vel ex certa ſcientia, prout ibi dicit
* Bald. cõmuniter concludunt docto. vt ibi dicit Raphael: quod requiritur clauſula, non obſtant. aliàs remiſſio non valet: vnde non diſcutiendo ibi, an & quando talis remiſſio fieri poſſit, ſatis eſt quòd ſtat pro cauſa à qua fuit appellatum quòd remittatur ad partes, ibi, cognoſcend. etiã coram iudice qui eam tulit: & non cenſeatur renunciatũ appellationi: vnde aut talis remiſſio tenuit in caſu noſtro: & tunc dico quod ex permiſſu Principis qui remittit omnes cauſas conſentientibus partibus non eſt abſonum dicere quod ordinarij à quibus extitit appellatum de tali cauſa appellationis cognoſcant: vt patet in d. l. eos. cum ibi plenè no. maximè per Bart. & Bal. vnde ex ibi dictis maximè per Bart. probatur quod remiſſio cauſæ appellationis quæ pendet coram iudice ad quem, ad iudicem à quo, non infert ad appellationis renunciationem ſed potius contrarium, cum cognoſci debeat ſuper ea. Et hoc confirmatur, quia cauſa fuit deuoluta ad Papam propter appellationẽ à decreta inhibitione per vicarium Archiepiſcopi, quæ tamen conceſſio inhibitionis, ſeu ſententia fuit poſteà in curia approbata:
2 vnde quia † eius ſententia fuit approbata, à qua fuerat appellatũ: & ſic apparet appellationẽ fuiſſe fruſtratoriã ſeu incaſſam, nõ ſolũ princeps, ſed quilibet inferior potuiſſet quãlibet cauſam corã eo pendentẽ ad eum remittere, & eidem cõmittere de cõſenſu partiũ: prout voluit gl. & ibi Domi. de ſancto Gemin. in d. c. cũ appellationibus friuolis. ergo ſi potuit ẽt dicta cauſa remittit, apparet commiſſum indu
3 ci quod cognoſcatur de iuſtitia, & iniuſtitia, non † quod videatur
4 renunciatũ. Confirmo hoc quia tunc partes† litigantes coram

ram iudice à quo videntur appellationi renunciare: vt in dicto capitulo, gratum, nisi comparuerint ad hoc vt grauamen illatum reuocetur: & super hoc processerunt, prout voluit gl.not.in cap.si à iudice.de appellatio.lib.6.& dominus Abbas in dicto cap.gratum. & licet Pau.de Leaza, & Dominicus impugnent illam glo.tamen cõmunis opinio est cum gloss.quam tenet Rota decisi.77.incipit, item quod licet.faciunt quę ponũt domini de Rota decisi.477. incipit, Item si ille.pro quibus videtur casus in cap.cum teneamur.de appellationibus.vbi plenè ponunt Moderniores in secunda colum.ergo in casu nostro cum causa sit remissa, cognoscenda ad iudicem à quo, non videntur partes renunciasse appellationi, sed potius voluisse quòd de tali grauamine coram eo cognoscatur: quo casu non videtur appellationi renunciatum: vt dictum est: quia talis remissio causæ vt dictum est suprà, per dominos de Rota, habet vim nouæ commissionis, quæ videtur fieri potuisse. Aut volumus dicere quòd talis remissio non tenet, & tunc dico quòd fortius non videtur renunciatũ appellationi per talem actum nullum, quem partes non potuerunt facere: quia vt dicunt domini de Rota in dicta decisione: & tunc intelligitur facta remissio: si ille in quem fit remissio super tali causa habet iurisdictionem: si ergo diceremus ordinarium non habere iurisdictionẽ in tali causa remissa, non censetur facta remissio: & sic si fuit nulla, multominus censetur inducta renunciatio, argumento l.4.§.cõdemnatum. cum ibi plenè.no.ff.de re iu.& l.non putauit.§.nõ quæuis. & quod ibi per Bart.ff.de bono.posses.contra tabu.& l.si pater.& quod ibi per Bal.C.ne de statu defunctorum.cum
4 similibus. Quinimò † fortius si ex tali remissione induceretur renunciatio appellationis, in consequentiam tamen stante nullitate remissionis, non induceretur renunciatio in consequentiam: quia habet tacitam cõditionem si actus valebit: vt est casus secundũ verum intellectum in l.Clo-
5 dius.ff.de acquir.hæred.facit † quod habetur in cap.si beneficia: & in cap.si episcopus.de præbendis.in 6.vbi licèt per acceptationem secundi beneficij incompatibilis cum primo, videtur quis renunciare, ita demũ si secunda acceptatio fuerit sortita effectum. Concludo ergo ex præmissis, quòd si causa appellationis à sententia Belincini, quæ fuerat commissa domino Matthæo de porta, fuit remissa ad partes remittendo omnes causas pendentes in curia, talis remissio intendit quòd de tali causa cognoscatur in partibus: & sic non potest induci renunciatio: quia esset contra partium, & remittentis intentionem: quod non est di-
6 cendum. Ex quibus sequitur vna alia conclusio. quòd si coram seculari volente concedere executionẽ & brachium militare: opponatur quòd causa nullitatis sentẽtiæ adhuc pendet, & etiam opponatur exceptio nullitatis: certè non debet procedi ad excutionem, prout voluit Innocen.in c. cum in iure. de offic.delega.tenet Bald.in l.1.C.de ordi. cognitio.& Bald.in l.1.ne liceat tertiò prouoca. Ange.in l.1.C.si ex falsis instrumentis.& domi. Ant.Ioan.de Imol. & dominus Abbas in cap.dilecto: extrà de appellat.tamen potest pars per viam exceptionis opponere de tali nullitate, coram iudice volente exequi, & impedietur executio: ita not.voluit Ioan.de Imo.in d.l.4.§.condemnatum.ff.de re iudi.in 3.colum.& fuit apertè de mente Bald.in ca.cum in iure peritus.extrà de offic.delega.in 6.colum.facit quod in simili not.in cap.2.& fi.extrà de ordin.cogni.& tenent Moderniores in dicto capitulo, dilecto.colum.25. Et tunc succedit doctrina Barto.in dicta l 4.§.condemnatum.quæ ibi communiter approbatur: quia vult quòd altero de duobus casibus opponens ita exceptionem nullitatis impediatur executio, vel quãdo nihil est probandum per excipientem; vel quando potest exceptio incontinenti probari, & ita offertur, prout etiam tenent Bar.& Ang.in l.1.C.quando prouoca.non est necesse.Bal.in l.ab executore.C.quorum appellati.& Bal.in l.1.C.de ordi.cogniti.& in l.1.C. ne liceat tertiò prouocare.sed vtrunq; concurrit in terminis nostris: quia ex ipsis actis apparet de nullitate, propter
7 obiectum exceptionis vsurariæ. Item † & secundum: quia de facili hoc potest incontinenti constare per ostensionem actorum, diciturq; incontinenti, ex quo potest cõstare intra tempus, intra quod debet executio examinari: prout voluit Bart.in dicto.§.condemnatum. vel dicitur incontinenti intra duos menses, secundum Bart.in l.aufertur.§. qui compensatio.ff.de iure fisci: vel intra decem dies, secundum Bald.in cap.cum in iure. de offic.delega.in 5.colum. Sit ergo conclusio quòd per tale obiectũ exceptionis nullitatis impeditur executio. Nec vltimo loco prędictis obstat sententia dom.Petronij, inquantum pars interpretatur, ꝙ dum iudex dixit brachium militare concedendum, si & quatenus inhibitio non obstet, & appellatio non pendeat, quòd intellexerit de pendentia appellationis à prima sententia potestatis: & in primis si tunc adhuc pendebat inhibitoria, satis dicebatur pronunciatum non esse, concedendum brachium militare, vt suprà in 1.consi.est demonstratum. Et licèt posteà cessaret tale impedimentum, ex quo sententia fuit lata per verbum præsentis temporis, statim ligauit, vel statim non habuit effectũ, l.cum ad præsens.ff. si certum petatur: & sic respectu futuri temporis non se intromisit iudex, igitur sentẽtia intelligi debet, prout iacet.l. Paulus.ff.de re.iudi.maximè quia fortè iudex de futuro tempore se voluit intromittere: quia non semper potest iuxta no.in l.1.C.de senten.quæ sine cert.quantitate.& in cap.auditis. de procu. Præterea de pendentia appellationis in curia fuit oppositum: sed non de illa quæ dicebatur pendere coram Capitaneo, de qua nõ fuit oppositum,
8 non est ergo † censendum ꝙ iudex ita pronunciauerit ratione exceptionis non oppositæ, per id quod habetur in l. si vnus.§.pactus.in gl.in verbo in opponẽdo.ff.de pactis. & eius quod no.in l.vbi pactum.C.de transact.& in l.eum qui ita.§.qui ita.ff.de verb.obliga. Præterea pendentia appellationis coram Capitaneo erat sibi incognita: ergo de illa sentire non potuit, l.cum Aquiliana.ff.de transac.& in l.mater decedens.ff.de inofficioso testamento. ergo potius dicendum est, quod senserit de illa de qua erat oppositum, aliàs enim talis incertitudo nõ potuisset certificari, ex quo in actis non apparebit: per ea quæ no.Bart.& docto.in l.ait
9 prætor.§.si iudex.ff.de iudi.aliàs fatuus † fuisset iudex, qui pronunciasset super his, quæ deducta non erant, neque per viam exceptionis neque petitionis, per id quod habetur in l.fi.C.de fideicom.liber. Præterea attentari potest quòd dicta sententia sit nulla, non solum, quia incerta est per plenè no.per Bar.& Moderniores in dicta l.ait prætor.§.si iudex: sed etiam ex alio capite, si volumus dicere, quòd non senserit de pendẽtia appellationis in curia: nã ex quo stante oppositione exceptionis vsurariæ, per quam prima sententia Potestatis reddebatur nulla, non potuisset dominus Petronius pronunciare concedendum brachium militare: non confirmando primam sententiam Potestatis quæ erat nulla. Sed cum tempore sententiæ domini Petronij, adhuc coram eo cõstaret oppositionem eiusdem exceptionis obstare, apparet quòd non poterat sententiam Potestatis confirmare: quia eadem causa quæ reddiderat nullã sententiã Potestatis, adhuc durabat. prout multũ notabiliter declarat Ioã.de Imo.in l.si expressim.in 10.col.de appellationibus. Concludo ergo quòd potius dicendum est ꝙ senserit de appellatione pendente in curia, de qua erat exceptum:
10 nam † aliquando iudex super exceptione ꝓnunciat, sicut super petitione: vt per glo.& doct.in Cle.cum à repulsione: & ibi latè per doc.extrà de appella.& maximè etiam quia super tali pendentia pronunciauerat potestas: & ipse aditus fuit ad corrigendã sentẽtiã Potestatis: vt in l.1.ff.de appellati.vnde ex actis primæ sententiæ qũ fuit petitũ brachium militare; ex sententia desuper lata per Potestatẽ, ex processu causæ appellationis, apparet ꝙ semper fuit oppositum, & discussum de pendentia appellationis in curia: vnde possumus dicere de qua re cognitũ fuit, de ea & iudicatum.l.de quare.ff.de iudi.& ꝙ præcedẽtia declarãt sequentia.l.qui filiabus in princi.ff.de legat.1. Maximè quia acta
11 † declarãt sententiã, iuxta no.in d.l.ait prętor.§.si iudex.& in l.pe. C.de sentent.quæ sine cer.quãti.& sic dicere possu-

mus illud Phil.1.Ethic.vero omnia cõsonãt:falso aũt citò dissonãt,quod verũ est.De subscriptione igitur requisitus. Laus Deo omnipotenti. Barthol.Soci.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

An lex, si vnquam.C.de reuocan.donat.habeat locum quando partim venditur, & partim donatur.

1 *Qui donat per susceptionem filiorum potest donationem reuocare.*
2 *Lex,si vnquam. habet locum si omnia bona, vel maior pars est vendita modico pretio.*
3 *Duo contractus,quando circa idem concurrunt: species illa præualet quæ est potentior.*
4 *Res quando venditur minus dimidia iusti pretij, & donatur illud quod plus valet, an in tali donatione requiritur insinuatio.*
5 *Feudum an possit gratia nuncupari.*
6 *Donatio remuneratoria inquantum excedit merita donatarij, dicitur propriè donatio,& debet insinuari.*
7 *Iuramentum si apponitur in donatione non tollitur beneficium l.si nunquam: nec supplet defectum insinuationis. & nu.8.&.9.*
10 *Onus dotandi non spectat ad matrem, nisi stante egestate filiæ.*
11 *Dispositio l.si vnquam.C. de reuocan.donatio.habet locum, quando sunt donata omnia bona, vel talia quæ ascendant ad dimidiam.*
12 *Pater si vnicam filiam habebat, & donauit extraneo partem substantiæ:deinde postea filij sibi nascuntur, an talis donatio reuocetur.*
13 *Multitudo cautelarum arguit fraudem, & nu.14.& 15.*
16 *Omnia in termino referente censentur repetita,quæ sunt in termino ad quem fit relatio.*
17 *Promissio & obligatio de non contraueniendo, debet intelligi si quis ex iusta & legitima causa contraueniat.*
18 *Promissio debet intelligi rebus sic extantibus.*
19 *Causa à principio incogitata in quacunque promissione videtur excepta.*
20 *Tertius qui promisit obseruantiam contractus minoris non tenetur, si contractus principalis minoris irritatur.*

CONSILIVM XXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIS A prædicta facti cõtingẽtia duo sunt discutienda iudicio meo: primum nunquid dicta vxor per susceptionem filiæ, possit dictos cõtractus illos aliquo modo irritare. Secundum posito ꝙ sic,an dictus maritus sit in aliquo obligatus dictę emptrici pariter,& donatariæ: Circa primam quęstionem
1 † videbatur prima facie dicendum, quòd nullum remediũ competat dictæ vxori propter susceptionem filiæ. Et in primis: quia quanquam à parte pretij recepti suprà posset dici donatio,item licèt ille qui donat per susceptionem filiorũ possit donationẽ reuocare, vt est casus in l.si vnquã. C.de reuocandis donatio.tamen in casu nostro nõ videtur habere locum, quia dicta vxor iam habebat filium, & sic iam est præsumptio ꝙ de filiis cogitauerit, quo casu quando donator de filiis cogitauit, non habet locum dicta l.si vnquã.prout concludit Barto.in l.Titia.§.imperator.ff.de legatis secũdo.& doct. in dicta.l.si vnquã.& Io.de Imo. in glo.secunda.capit.fina.extra de donatio. Et not.in l.si vt certi.& in l.si cũ vel in vtero.C.de testamento militis.cum similibus. His tñ non obstantibus, & aliis quæ in contrarium adduci possent,cõtrariã sentẽtiam veriorẽ existimo; & in primis adduco ea q̃ notant Cyn.& Bald.in prima col.
2 in l.prima.C.de pactis: vbi volunt quòd † si omnia bona vel maior pars est vendita modico pretio habeat locũ dicta l.si vnquã.sed hoc fit animo donãdi. Et ratio est:quia principale propositum est donare: si ergo hoc est quando contractus tantum sonat in venditione facta pro modico pretio,quasi videatur facta animo donandi: ergo fortius in casu nostro cum expresse ꝙ excederet dimidiam iusti pretij expressi donauit.patet ergo quòd licèt donatio sit admixta contractui venditionis, tamen habeat locum dispositio dictæ l. si vnquã.hoc idem sequitur Ludo.Romanus in l.si quis cum aliter.in 7.colum.ff.de verborum obligationi-
3 bus. Adducit rationem,quia † quando circa idem duo cõcurrunt contractus,species illa præualet, quæ est potentior, iuxta not.per Barto.& Ludo.Roma.in l. Aristo.ff.de dona.facit l.quæritur.ff.de statu hom.sed talis contractus magis sapit donationem,quàm venditionem,igitur &c.Et
4 licèt Ioan.Cal.† in consiliis suis in titulo de empti.& venditio.consi.2.tenet ꝙ quando venditur res minus dimidia iusti pretij,& illud quod plus valet donatur,in tali donatione nõ requiratur insinuatio: quia debet inspici id quod principaliter agitur in contractus venditione per text.& ibi no.in l.si quis nec causam,ff.si cer.petatur: & sic pari ratione idem dicendum videtur in terminis nostris: tamẽ contrarium tenet,& dictam opinionẽ impugnat Ludoui. Rom.in l.2.in 4.colum.in principio.ff.de verborum obligationibus, dicens ꝙ est contra casum l.si sponsus.§.circa. & l.cum hic status.§.penulti.versicu.idem erit dicendum. &c.ff.de donatio.inter virum & vxorem: vbi de contractu donationis admixto etiam accessoriè ipsi venditionis, non aliter iudicatur,quam si foret per se facta donatio: ad idem etiam est bonus casus in lege,si quis donat.ff.de contrahen.empt. Hanc partem Ludoui.Roma.quòd requiratur insinuatio,tenet Petr.Anch.& Ioannes de Imola.in capitulo,cum causam.extrà de empt.allegat gloss.nota.in l.si quis obligatus.ff.de regulis iuris:ex quibus patet quòd de tali re donata non aliter iudicatur, quàm simpliciter de tali portione facta esset donatio. Confirmo etiam: quia cum portio donata attento iusto pretio sit maior,quàm portio vendita, potius est censenda donatio quàm venditio, per
5 ea † quæ not.ponit Bald.in procemio feudo.in 6.columna. versicu.circa primum. vbi quærit, An feudum possit gratia nuncupari: & dicit quòd si fiat comparatio in feudo concessionis, & receptionis beneficiorum: quia præponderat beneficium,feudum habet plurimum gratiæ,& ideo beneficium & gratia dici debet, argumento l.domum.ff.de cõtrahen.& ibi plura ad propositum dicit: si ergo pro illa portione saltem est censenda donatio, igitur locum habet
6 d.l.si vnquam.faciunt nota. † per Ange.& Ioan.de Imol. in l. Attilius Regulus.ff.de donatio.vbi volunt quòd donatio remuneratoria, in quantum excedit merita donatarij, dicitur propria donatio: & sic debet insinuari: sicut etiam videmus quòd reciproca donatio inter coniuges, in eo quòd est inæqualis est propriè donatio, & non valet iuxta nota.per Salyce.in l.1.C.de donat.ante nup.Et sicut dicimus quòd donatio inter patrem & filium ob merita valet, quatenus merita sunt æquiualentia, & non abinde supra.iuxta not.per Bald.in authen.ex testamento.C.de colla.& in authen.vnde & si parens.C.de inoffi.testamento.& hoc possem per plura in simili cõprobare,quæ omitto,& eo maximè quia in tali conttactu videtur militare ratio dictæ l.si vnquam:quia nõ est censendum quòd ita effuso sermone donasset:cum tot cautelis, si de filiis postea nascituris cogitasset: vnde cum habuit filiam,quã honestè nubere & dotare opus erit, si de ea cogitasset, non fecisset talem donationem, per not.in l.si vnquam. & in capitu.
7 fina.extrà de donat. Nec obstat si diceretur † quòd dicta donatio fuit multis iuramentis vallata, quæ videntur seruanda esse,cum seruari possint sine interitu salutis ęternæ,argumento text.in capit.cum contingat. cum ibi plenè not.extrà de iureiurando. quoniam iuramentum non excludit beneficiatum,d.l. si vnquam. prout concludit Bartol.in dicta l.Titia.§.imperator.ff.de legatis secundo. quia eadem condirio si de liberis cogitasset, inest etiam in

In iuramento, argumento l.fi.ff.qui satis.cogantur.l.fi.C. de non num.pe.& ita dicit se consuluisse vnà cum domino Recupero de sancto Miniato:& domi.Francisco de Pisis:istud idem sequitur Bald.in l.1.in vltima q.C.de inoff. fi.dona.tenet etiam Ioan.de Imola in c.fin.in 4.col.extrà de dona.& est de mente Spe.in titulo de instru.edi.§.porrò nisi. & etiam Ioannes Andræas, ibi.idem Oldradus consi.235.& Ioannes Andræas in additi.Spe.in rubrica de dona.& Ioan.de Imola in cap.cum contingat.in pe.charta. de iur.iuran.& est communis opinio. † Quinimò multi
8 præstantissimi viri tenuerunt,quòd iuramentum non suppleat defectum insinuationis, & sic ꝙ non obstante iuramento,irritari possit donatio, ex defectu insinuationis, à quingentis florenis legalibus suprà de quibus in l.si quis argentum.C.de donatio.ita concludunt Guliel.Cyn.Alberi.de Rosa.& Bald.in l.illud.C.de sacrosanctis ecclesiis. Bartho.de Salyce.in l.penulti.C.de donatio.Item Alber. de Rosa.in l.sancimus.eo.tit.& Ludoui.Roma.in l.Modestinus.ff.de donatio.idem cósuluit Ang.in suo consilio ꝙ incipit,in Dei nomine,pro parte negatiua &c.Idem Bald. in consilio quod incipit,in Christi nomine,certum est &c. quod filia &c.& in alio consilio quod incipit,quidam Masius de Gualdo, & Paulus Castren.in suo consi.108.visa quadam scriptura,priuata, & idem Paulus consi.113.incipit,circa leuia quæ fuerunt domini Vberti, Sed hoc prout minus necessarium nec discutio,nec firmo.Concludo ergo ꝙ in terminis nostris vẽdicat sibi locum dispositio d.l. si nuquã.cum concurrat etiam quantitas donata talis,quã verisimile est,quòd non donasset si cogitasset de filiis nascituris:quia,vt apparet,attenta portione donata, & attenta portione vendita cõmensurata ad iustum pretium, maior pars bonorum censetur donata:& quia vt audio,præter illa maritus, & vxor parum aut nihil habent in bonis: magnumque sit onus filiarum fœminarum:vt patet per com muniter accidentia,à quibus validum est argu.l.neque na-
9 tales.C.de prob.solent † enim omnes congregare peculiũ pro filiabus maritandis, quando de illis cogitant non bona
10 elargiri.Et si dicatur † onus dotandi non pertinere ad matrem,hoc verũ est,nisi stante egestate filiæ:iuxta no.per Salyce.in l.mater.C.de iure doti.& not.Moderni plenissimè in l.prima.ff.soluto matrimonio. Stante ergo dicta quanti
11 tate donata † concurrunt omnes opiniones:& prima opinio Bal.in l.sicut certi.C.de testamento militis.qui noluit quòd dispositio d.l.si vnquam.habeat locum,quando sunt donata omnia bona,vel talia quę ascendunt ad dimidiam: prout etiam voluit Bald.in l.prima.C.de inoffic.dona.& hoc per text.in dicta.l.si unquam.in verbo totam, vel partem, & idem videtur voluisse Bald.in authen.ex causa.C. de liber.præteritis. fortius etiam concurrit opinio Barto. quam ipse ponit in l.Titia.§.imperator.ff.de legatis 2.vbi vult quòd habebat locũ, siue donetur pars bonorum,siue certa res,quæ etiam valeat circa dimidiam.Et hanc opinionem sequitur Ioan.de Imo.in cap.fina.extrà de donatio.dicens quòd text.in dicta l.si vnquam. loquitur quando donatur aliqua pars: vnde licèt nomine partis simpliciter veniat dimidia:vt in l.nomen filiarum.§.portionis.ff.de verborum significationibus, verbũ tamen, aliqua pars, quãlibet particulam apprehẽdit,glos.est not.in Clemen.vnica super verbo,partium.de foro competen.dummodo secundum Ioan.de Imol.res sit nó parui valoris.Et hanc opinionem sequitur Ludoui.Romanus in dicta l.sicut certi. per rationem Ioã.de Imo.quem non allegat:reperio etiam ꝙ idem tenet insignis præceptor meus do.Franciscus Aretinus in l.Titius,in princi.ff.de liber.& posthu.& ita aliàs cõsultum vidi per solennem docto.Ioan.de Monte Sperello Perusinum & alios viros solennes, & alios cum quæstio verteretur in ciuitate Senarum, vbi cõcludebatur ꝙ debet esse talis res,quam verisimiliter arbitrio boni viri non donasset, si filium postea natum tunc temporis habuisset, & hoc est etiam de intentione Ang.in dicta l.si vnquam. So-
12 lum ergo restat respondere † ad primam obiectionẽ in cõtrarium factam,ex quo habeat filium : nã dico quòd stant ista simul quòd habuit filium natũ, & nó cogitauerit alios nascituros,casus est in l.is qui.ff.de iure codi.& licèt Bald. non decidat in d.l.si vnquam.tamen Ang.ibi hanc quęstionem in terminis decidit.ponit enim quòd si pater vnicam filiam viuentem habebat,& donauit extraneo partem substantiæ : deinde posteà filij sibi nascantur, an talis donatio reuocetur.& dicit quòd dicta quęstio erat tunc de facto:& videbatur quòd non:quia litera ibi loquitur,quando donatio fit per illum,qui nullos liberos habebat. Sed ipse cõtra decidit propter rationis identitatem,eo casu quo pater verisimiliter non fuisset donaturus : fortè enim non curauit de filia:quia tantũ sibi remãsit, quòd sufficiebat pro dote, & filij masculi fame laborarent : tertius autem substantia paterna gauderet.Idem ergo in casu nostro cõcludere possumus,quòd cum haberet vnicam filiam, nó curauit substantiam donare seu partem:secus si cogitasset filiam habituram, in qua dotanda non vertitur paruum onus: vt suprà dictum est,attentis aliis suprà relatis, verisimiliter arbitrio boni viri,talem donationem non fecisset, si de nascituris cogitasset : de quibus non apparet quòd cogitauerit, prout est casus in dicta lege,is qui.in dubio autem p̃sumitur quòd non cogitauerit, prout concludunt Bartol.in dicto.§.imperator.& Ioannes de Imola in dicto capitulo fi. de dona.iudex est ergo iudicio meo,qui habet arbitrari,an stantibus prædictis si cogitasset mater de filia posteà nascitura talem fecisset donationem,& pro certo si essem iudex
13 ita arbitrarer:& maximè quia † apparet ꝙ fuit p̃dicta vxor in dictis contractibus multum decepta per fraudes, quas facilè præsumere possumus ex magna lęsione, prout declarat dominus Antonius in c.cum contingat,extrà de iureiurando.& etiam ex tot cautelis,iuramentis, & renun.nam
14 multitudo † cautelarum arguit fraudem, prout dicit gl. not.in l.6.ff.de cond.insti.& hoc de prima questione. Cir-
15 ca secundam quæstionem breuiter cõcludo, † quòd licèt dictus maritus promiserit, quòd vxor habebit ratam d.donationem,& quòd obseruabit & non contraueniet: tamen si vxor admittatur ad rescindendum, remedio,de quo suprà,maritus non tenetur ad aliquid, & in primis moueor. Ponamus quòd vxor donasset cum hac cõditione expressa quòd si filios postea haberet posset reuocare, & maritus promisisset, & iurasset quòd vxor illam teneret ratam & firmam,& non contraueniret,quæ si contraueniret ex illa conditione expressa maritus teneretur : & certè dicendũ est quòd non:quia referendo se ad donationem vxoris,debet intelligi eius promissio cum conditionibus expressis in
16 donatione vxoris:quia † omnia in termino referẽte cẽsentur repetita,quæ sunt in termino ad quem fit relatio: vt in l.asse toto.ff.de hæred.institu.& in l.si ita scripsero. & ibi Barto.ff.de conditio.& demonstra.Sed de iure talis conditio sub intelligitur in donatione vxoris, ergo eodem modo debet subintelligi in promissione viri se referentis ad illam, per regulam præallegatam. & quia taciti & expressi idem solet esse iudicium,l.cum quid.ff.si cert.pet.& quia expressio eius,quod inest,non solet operari,l.non rectè.C. de fideiusso.& in l.tertia. & ibi plenè no.ff.de lega.primo.
17 Confirmatur † & secundò ista cõclusio, quia quælibet p̃missio,& obligatio de non contraueniendo debet intelligi, nisi quis ex iusta & legitima causa cõtraueniat, & l.permittente, vt est text.& ibi Dyn.& Bar.in l.quidam cum filiũ. ff.de verborũ oblig.& est tex.in l.si libertus.ff.de operis liber.& in c.Quintauallis.& ibi plenè not.extrà de iureiurando.ergo p̃missio viri debet intelligi,nisi ex cã à lege permissa vxor cõtraueniret,faciũt no.per Bart.in l.si in socie
18 tatem.§.arbitrorũ.ff.pro socio.† Præterea & tertiò, quælibet promissio debet intelligi rebus sic extantibus,l.q̃d seruus.ff.de condictio. ob causam.l.quæro.§.inter locatorẽ. ff.locati.nõ autem extenditur ad causam de nouo superuenientẽ: ergo non extenditur ad reuocationem superuenientem propter nouam susceptionem liberorũ.Et pro hoc, ꝙ plenè notant do.Anto.& alij in ca.peruenit.extrà de iureiur.& Barto.in l.aut facta.§.causa.ff.de pœnis.Bald.in l.cũ
19 proponas.C.de pact.† Probatur etiã & quartò quia causa à principio verisimiliter incogitata in quacunq; p̃missione videtur excepta, per id quod habetur in l.qui cum tu-

toribus. in fi.& in l.cum Aquiliana.ff.de transa.& in l.ma
ter decedens.ff.de inoffi.testa.& per Bar.in l.qui Romæ.§.
duo fratres.ff.de verb.obli.ergo ista promissio viri non de-
bet extendi ad talem causam verisimiliter incogitatam, &
aliàs in indiuiduo in istis terminis cõsultũ extitit per solen
nes doctores Senenses, Perusinos,& Bononienses. Postre-
20 mò adhuc † adduco consi.Petri Anch.consi.327.incipit,
visa facti narratione.vbi vult, ꝙ tertius qui promisit obser
uantiã contractus minoris,non tenetur,si contractus prin
cipalis minoris irritatur ex causa permissa : quia potest vti
eadem defensione minoris. Ad hoc.l.2.ff.de fideiusso.tuto.
item quia est dependens à prima:ergo illa annullata,annul
latur:& ista regula,accessorium. cap.translato.de constitu.
item quia irritata prima,secunda remanet sine causa,& sic
in effectu inefficax.l.2.§.circa.ff.de doli.excepti. & p aliàs
rationes,de quibus ibi per eũ, ex cuius decisione deciditur
casus noster. Sit ergo cõclusio ꝙ dictus maritus irritata do
natione per vxorem, in nihilo tenetur. Laus Deo &c.
Barth.Soci.Senen.I.V.D.

Licèt hoc consi.pro.225.consi.li.2.car.75. versã : cum 7.sum
mis reperiatur, tamen quia hic 20.eademq; diuersa, & in ipso
consi.nonnulla mutata,vt ex eiusdem lectura lectoribus ipsis pa-
tebit,hoc in loco integrum consilium sic remanere,e re futurum
esse visum est. Nicolaus Michael.

SVMMAE.

An fideiussio præstita pro patre per filiumfamil. ipso pa
tre consentiente teneat, & interpretantur quædam statuta
ciuitatis Florentiæ.

1 *Fideiussio facta per filium pro patre ipso consentiente, an valeat stante statuto quòd filiusfamiliàs non possit obligari.*
Filiusfamilias obligatur regulariter ex omni contractu, præterquam in Macedoniano,& uoto.
2 *Statutum disponens quod filiusfamilias non possit conueniri, vel grauari in persona, vel in rebus occasione alicuius prouisionis, an valeat.*
3 *Dictio alius, implicat similia expressis. & nu.4.*
5 *Verba enunciatiua alicuius actus probata, inter partes probant:etiam si tempore confecti instrumenti ille actus posset perfici.& nu.6.7.*
8 *Pater non potest filio consentire donanti sibi, vel eius seruo.*
9 *Filius non potest in vltima voluntate relinquere patri, ea quæ non sunt castrensis peculij,vel quasi.*
10 *Consensus & auctoritas qualiter differunt.*
11 *Instrumento statur,donec constet de contrario.*
12 *Filius in dubio,præsumitur esse in potestate patris.*
13 *Assertioni patris & filiorum non creditur de emancipatione.*
14 *Statuto prohibente filiumfamilias obligari, non valet obligatio.*
15 *Consensus ad commodum proprium præstari nõ potest,seorsum ab obligatione præstari potest : secus in auctoritate. & numero.16.*
17 *Consensus alicuius si requiritur à statuto in aliquo actu, an & quando censeatur requisitus pro solennitate.*
18 *Interpretari legem potest, qui eam condidit.*
19 *Declarans nihil de nouo disponit.*
20 *Rationes duæ inductiuæ finales, non minus operatur vna, quàm altera, & vna cessante remanet dispositio.*
21 *Consensus minoris vel paris, quando requiritur per viam solennitatis,non videtur requiri per viam auctoritatis.*
22 *Consensus qui ex postfacto interuenit in actu, non dicitur requiri per viam solennitatis.*
23 *Quod non licèt directò,non licet in consequentiam.*
24 *Consensus ad commodum proprium præstari non potest.*
25 *Fideiussoris præstatio an dicatur fieri principaliter in fauorem creditoris vel debitoris.& in nu.26.*
27 *Mandatum de fideiubendo fit gratia mandantis tantum.*

CONSILIVM XXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CIRCA prædictam consultationem videba-
1 tur † primo aspectu dicẽdũ, ꝙ dictus Marcus
& Donatus sint efficaciter obligati vigore fi-
deiussionis factæ pro obseruantia contractus
initi per Vgolinũ eorũ patrẽ, & ad defensionẽ dictorum bo
norum: nam clarum est ꝙ de iure cõmuni filiusfamil. obli
gatur regulariter ex omni cõtractu, præterquã in Macedo-
niano, & voto, vt est casus in l.filius.ff.de actio.& obliga-
tio.cum eo agi potest tanquã cum patrefamil.vt ibi habe-
tur,& in l.tam ex cõtractib.ff.de iudiciis. & in l.prætor.§.
sed & filius.ff.de edendo.& fortius quia,cũ in instrumento
affirmatur, ꝙ dicti Marcus & Donatus erant patresfamil.
poterant se ex omni causa obligare,& cõsequenter videtur
quòd inspecto mero iure cõmuni, tenereutur ad obseruan-
tiam præmissorum, iuxta formam contractus l.legẽ.C.de
pactis.& l.legem.C.de locati.l.prima.ff.de pac.l.prima.ff.
de constitu.pecunia. Nec prædictis videtur obstare quòd
2 † statutum in contrarium allegatum, positum sub rubrica
de obligatione filiifamil.quod incipit, Si filiusfamilias.qđ
est in versic.verum nullo modo &c.quod filiusfamilias po
test cõueniri,vel grauari in persona,vel in rebus, occasione
alicuius promissionis,obligationis, aut fideiussionis factæ
alicui personæ &c. Quod quidẽ statutum videtur in totũ
derogare iuri cõmuni, & eius verba videntur satis clara,&
sic ꝙ non sit opus alia interpretatione : iuxta l.ille aut il-
le.§.cum in verbis.ff.de leg.3.& in l.si alij.ff.de vsufruct.le
ga.in incertis enim & non certis locus est coniecturis l.cõ-
tinuus.§.cum ita.ff.de verborum obliga. Quoniã ad prædi
ctum statutũ videtur multipliciter posse responderi : & in
primis ꝙ statutum prædictum loquitur de filiofa.& sic de
existente in patris potestate : & dum postea in statuto sub-
ditur,vel nepos vel alius masculus descendens,debet intel-
ligi statutũ de nepote,& masculo descendẽti existenti in fa-
3 milia,hoc patet ex dictione † alius,quæ implicat similia ex
pressis : vt in l.si fugitiuus.cũ gl.ff.de seruis fug.& traditur
in capit.sedes.extra de rescriptis. Vnde cum statutũ dicat *si
filiusfamilias vel nepos vel alius masculus descendens*,intelli-
4 gi debet si existat in familia,& sic in ptãte, & eo † maximè
vt statutũ minus corrigat ius commune, Arg.eius ꝙ habe-
tur in l.fina.§.in cõputatione.C.de iure delibe.& in l.si ser
ui vestri.C.de noxal.& in c.cum dilectus.de consuetudine.
Sed p̃dicti Marcus & Donatus affirmantur in instrumen-
to emancipari,ergo statutum nõ vendicat locum in eis,qa
non conueniũt verba statuti l.1.§.si is qui nauẽ.ff.de exer-
cito.& l.qui seruum.§.non dixit prætor.ff.de acquirend.
hæredita.& maximè in correctiuis l.si verò.§.de viro.ff.
soluto matrimonio.l.scimus.C.de testamentis. cum simi-
libus. Nec videtur quòd possit inficiari quòd non fuerint
5 emancipati,qa † verba enunciatiua alicuius actus prolata
inter partes,probant, etiã si tempore confecti instrumenti
illi actus nõ potuissent perfici legitimè.l.optimã.C.de cõ-
trahen.& committen.stipula.ponit not.Barto.& post eum
Moderni in l.sciendum.ff. de verborum obligationibus.
Secundò videtur posse responderi, quòd prædictum sta-
tutum non simpliciter annullat promissiones, & fideius-
siones factas à filiisfamil.sed quandò fieret sine consen-
su patris, vel in aliis casibus permissis à statuto: vnde cum
in casu nostro interuenerit patris consensus, nulla vide-
6 tur relinqui dubitatio, quin talis obligatio valuerit: † di-
camus ergo quòd sit casus omissus, & sic remaneat in di-
spositione iuris l.si extraneus.ff.de condictio.ob causam.
7 capitu.susceptum. de rescript.in 6. siue dicamus † quod
valeat obligatio ex forma statuti hoc volentis à contra-
rio sensu, iuxta l.1.§.huius rei. cum ibi plenè no.ff.de of-
ficio eius cui mandata est iurisdictio.& not.in l.qui testa-
8 mento.§.mulier.ff.de testamentis. Nec videtur huic † se-
cundæ responsioni obstare, si dicatur quòd pater non po-
tuit

tuit præstare consensum ad cōmodum suum, per textum cum ibi plenè nota.per Bart.in l.1.ff.de auctoritate tutor. vbi per illum textum dicit Bart.quòd pater non potest filio consentire donanti sibi, vel eius seruo. & ideo dicit, quòd stante statuto quòd minores non possint contrahere sine consensu consanguineorum, non poterit consensus præstari, quando consanguineis aliquid directum quæreretur. Quoniam ad hoc videtur multipliciter posse respon deri: & in primis quia contra illam opinionem Bart.tenuit Petrus per tex. vbi videtur casus in l.fi.circa prin.C. de imponenda lucra. descript.lib.10.vbi dicit quòd si descendens suas confert facultates in ascendentem, puta patrem, vel auum in vltima voluntate: quòd tunc cessat de-

9 scriptio, de qua ibi. Sed constat filium † in patrem in vltima voluntate non posse relinquere ea quæ nō sunt castrensis peculij, vel quasi: cum testari de his non possit etiam patre consentiente, vt in l.pen.& fi.C.qui testam.fa.possunt. ergo oportet intelligere text.illū per viam donationis causa mortis, quæ fieri potest per filium cum consensu patris, & consequenter patet quod pater filio sibi donanti consentire potest. Et hanc opinionem tenet Rapha.Fulg.in l.senium.C.qui testamenta fac.poss.Idem Pau.Cast.ibi dicens quòd ita sæpius consuluit, & quòd reperit ita fortè consultum per quamplures doctores Perusinos. & idem voluit Bald.in l.si quando.§.1.C.de inoffi.testa.idem tenet Ang. & Raph.Cuma.in l.1.§.fuit quæsitum.ff.ad Trebel.idem Pau.Cast.in l.qui in potestate.ff.de testa.& consuluit Ang. in suo consi.quod incipit, filia refutauit patri &c.non memini de numero.& hoc idem tenet Paul.Castr.in l.si quis mihi bona.§.si quis mandauerit.ff. de acquiren.hæredita. Et fundatur opinio istorum eo, quia in tali statuto non re-

10 quiritur auctoritas patris, sed cōsensus.& differentia † est inter consensum, & auctoritatem: quia consensus seorsum ab oblatione actu præstari potest, prout plenè concludit Bart.in l.si autem plures.ff.de aqua plu.arcen.& not.Bar. in dicta l.tam is. & doct.in l.si quis mihi bona.§.iussu.ff. de acqui.hæred.Sed auctoritas in ipso actu præstari debet, nec potest seorsum præstari, vt in l.obligari.§.tuto.ff. de administra.tut.vnde sequi videtur quòd attento quòd non requiritur consensus patris in ipso actu: consequenter & consensus paternus, non videtur requiri ad integrandum personam filij: quia si ad hoc requireretur, non sufficeret quòd interueniret ex postfacto, iuxta plene not.per gloss. & docto.in l.necessitatem.C.de bonis quæ libe.& not.per Innocen.in cap.cum consuetudinis. extrà de consuetu.facit dicta l.obligari.§.tutor.videtur ergo concludi ex præmissis, quòd lex requirat talem consensum, ex quo fieret præiudicium patri, ex huiusmodi promissionibus & obligationibus, si ergo in eius fauorem, non debet in odium retorqueri.l.quod fauore. cum materia.C.de legib.patet in simili quòd pater iubet filium, quòd adeat, & tamen ex aditione sibi quæritur commodum, l.si quis mihi bona.§. iussu.ff.de acquir.hæredit.& sic videbatur concludendum obligationem tenere. His non obstantibus contrariam sententiam veriorem existimo, quòd imo dicta obligatio & fideiussio non tenuerint: nam licèt de iure communi valeret, & cogeretur ad obseruantiam, tamen ex forma statutorum, ciuitatis Florentiæ non valet. nam disponit tale statutum, *quòd filiusfa.vigore talium promissionum non possit conueniri: & quod sint ipso iure nullæ:* quod statutum in dicta ciuitate seruandum est.l.omnes populi. cum materia.ff.de iust.& iure. Solum ergo restat respondere ad allegata in cōtrarium, & ex responsionibus apparebit veritas,

11 & ad primā responsionem † datam ad dictum statutum respondetur, quòd illa nō procedit: quia licèt stetur instrumento, iuxtà d.l.cum precibus.C.de proba.& in terminis nostris in d.l.optimum. istud est verum, donec constat de contrario: vt no.in dictis iuribus: cum ergo in puncto præsupponatur quòd erant filiifamilias, & non filij emancipati, non habet nocere eorum assertio facta in instrumento.

12 Sed posito † quòd hoc non constaret, dico, quòd nisi ostenderetur quòd essent emancipati, adhuc talis assertio non noceret: nam in dubio filius præsumitur esse in potestate patris: & ex consequenti onus probandi incumbit asserenti illum emancipatum, casus est in l.si emancipati, in ver. emancipatū probatum fuerit. quem ad hoc ibi ponderant Raph.Fulg.& Moderni.C.de collationib.& ponunt Ang. Imo.& Moder.in l.sed & si de sua.ff.de acquir.hæred.facit

13 l.si filius.ff.de proba.cum simil.nec statur † assertioni patris & filiorum. Nam si talis obligatio erat prohibita eis existentibus in potestate, nō statur eorū assertioni de emancipatione, per quam actus habeat validari contra prohibitionem, quia lex præsumitur, & habet talem assertionem suspectam, & factam in fraudem l.prohibitiuæ: vt patet ex his, quæ notanter ponit Ioan.in additio.Spec.in rubrica de reb.ecclesiæ non alienandis. & probatur in l.qui testamentū.ff.de probatio.& in l.si fortè.ff.de castren.peculio. & not.gl.& post eam doctores plures determinant, ad pro-

14 positum in lege, si donatio.C.de colla.in terminis † dicit Iaco.de Bel.in sua disputatione, quæ incipit, lege Perusini. quam refert Ioan. And.in additio.Spec.in titulo de sententia.in 1.addit.quod stante statuto prohibente filiumfami. obligari, non valet obligatio: licèt filiusfamilias mentiatur facere tanquā paterfamil. Et probatur hoc viua ratione: nam de facili posset lex fraudari, si ex sola assertione filij asserentis se emancipatum, contractus validaretur: contra regulā, cum quid vna via, cum materia.de regulis iur.in 6. qua enim ratione filius induceretur ad contrahendum, eadem facilitate induceretur ad ita asserendum.l.doli clausula.§.diuersum.ff.de nouationibus. & sic patet non obstare

15 primam responsionem in cōtrariū allegatam.† Quantum autem ad secundam responsionem, ꝙ hic interuenit consensus patris, respondetur quòd talis consensus non potuit per patrem præstari in cōmodum suum: prout tenent gloss.& Bart.in d.l.1.ff.de auctor.tut.vbi hoc idem tenuit Dyn.qui loquitur etiam in simplici consensu, qui debet interuenire in donatione causa mortis, qui seorsum ab actu potest interuenire: vt per Bartol.& doctores in dicta lege, tam is.ff.de donationib.causa mortis.vbi eandem conclusionem tenet Bartolus; remittendo se ad dicta per eum in dicta lege prima.idem voluit Bartol.in lege, frater à fratre. quæstione fina.ff.de cōdictione indebiti. Et hāc etiam partem in tali consensu præstando, sequitur Bald.in lege, bonorum.C.qui admitti.idem Bald.in lege, si vxorem.C.de condictio.insertis. vbi concludit quòd talis consensus requiritur per viam auctoritatis in patre, & ex consequenti pater ad sui commodum non potest auctorari: hoc etiam tenet Bald.in l.si furiosi.C.de nupt.vbi vult argumento glo.ibi quòd filius non possit patri donare causa mortis patre auctore, sed debet hoc facere iudice auctore. Idem etiā Bald.in l.prima.C.vnde vir & vxor. vbi vult quòd si vxor non potest ex forma statuti testari sine consensu viri, non poterit vir consentire iuri consentiendi, & loquitur in fortioribus terminis: quando statutum fuit conditum in fauorem viri, & eandem partem tenet Ioann.de Imola in l. prima.§.fuit quæsitum.ff.ad Trebellia.& dicit opinionem

* Bart.esse cōmunem: tenet Ioannes de Imola, in l.in ædibus.§.quod filius.ff. de donatio.& Ludouicus Romanus plenè in l.secunda.ff.de donatio.& illam gloss.in dicta l. prima.ff.de auctor.tut.tenet Ioannes Andræas in additio. Specul.in titu.de instrumen.edit.§.porrò. in additio.quæ incipit, Petrus de Cornetis &c. hanc partem potius videtur tenere Cyn.in d.l.senium.§.secundo.C. qui testamen. facere possunt: licèt nihil specificè decidat. Et ad duas ra-

16 tiones in contrarium adductas respondetur: & primò † ad text.in dicta l.fina.C.de impo.lucra.descript.lib.10.quod ibi non disputatur, vtrum donatio valeat, vel non: nam & si non valuisset, fuisset morte confirmata, iuxta.l.penul. C.de donatio.& habet locum dispositio dictæ l.finalis. Vel dicendum & melius, quòd ille text.debet intelligi in casibus possibilibus de iure, scilicet, in vltima voluntate facta per filium emancipatum, vel per filium in potestate disponentem de peculio castrensi, vel quasi: non autem de vltima voluntate facta per filium in potestate: quam facere nō potest: quod aūt ista fuerit intentio illius tex.patet ex præcedenti responso, vbi lex loquitur de patre, qui fe-

cit donationem filio inter viuos, quę non potest valere ex tūc, nisi esset emancipatus, l. de donatio. ff. de donatio. inter virū, & vxo. ergo pariformiter versi. seq. intelligatur in casu possibili: & ita defendēdo Bar. respōdebat insignis Doct. dominus Salust. de Perus. cōsulendo. & ita aliàs etiam cōsulendo respondi in ciuitate Florentiæ. Ad secundam rationem
17 suprà in cōtrariū adductam respondeo: & † pro responsione est euidendū an dictus consensus in casu nostro requiratur pro solennitate ad reintegrandum personam filij, an verò ratione prȩiudicij, quod patri posset inferri: & pro certo ex plurimis in casu nostro ostendo, quòd requiritur pro solennitate, & in primis moueor? nam statutum postea editum anno do. M. ccccLxxj. quod incipit, considerantis, &c. vbi statuentes declarant illud statutum antiquum editum fuisse ad hunc finem: ne iuuenes dissipando desererent, sed potius exercitio intenderent: & ex eo quia multi ciues contrahebant solùm cum his filijsfami. faciendo contractus inhonestos: quibus filijsfami. inducebantur, vt ludis, & alijs inhonestatibus intenderent: habemus ergo statuentes declarantes intentionem dicti statuti, quòd fuit vt prouide-
18 retur fragilitati & indemnitati filiorumfa. Eadem † autem dignitas & potestas quæ legem condidit, potest lege interpretari. l. fina. & ibi Bald. C. de legibus. facit c. cùm venissent. cum gl. extrà de iudicijs. Quæ quidem interpreta-
19 tio, & declaratio nihil addit, nec † declarans dicitur aliquid de nouo disponere, l. hæredes, palam. §. sed si notam: ibi sunt concordantes in gl. ff. de testamentis. sed q̄d dispositum fuerit in præteritum ostēditur: vt dicit Bal. in l. cum testamento. ff. de testa. ma. allegat l. huic scripturæ. §. penu. ff. ad l. Aquiliam. & ideo talis declaratio semper trahitur retro ad tempus dispositionis factę, vt plenè tradit Bart. in l. omnes populi. ff. de iustit. & iure. in illa q. qualiter, l. extrahatur ad præterita, & plenè traditur in text. & glo. in cap. cum tu fili. extra de vsuris. & optimè facit quòd singulariter tradit Ioannes Andræas in additio. Specu. in titu. de testa. §. nūc dicendum versi. his etiam not. & dominus Antonius in capit. licèt causam. de ꝓbatio. & Bal. in l. 2. §. huius studij. ff. de iustitia & iure. Et sic prædictum statutū nō fuit redditum ratione prȩiudicij paterni, sed vt prouideretur fragilitati & indennitati: & sic ad reintegrandam personā: & consequenter requiritur pro solennitate per ea quę not. Bal. in l. 1. in fin. C. qui admitti. & dom. Anto. post. Innocē. in capit. cum consuetudini. de consuetudine. Sed huic interpretationi videntur duo obstare: primum quod idem statutū postea subdit, quòd patres & aui sæpius per varias vias astringebantur ad soluendum huiusmodi debita: & sic videtur statutum etiam considerare in consequentiam & prȩiudicium ipsorum parentum, quo casu cōsensus videtur requiri per viam simplicis consensus, & non solennitatis, per ea quæ notat domi. Antonius in dicto cap. cum consuetudinis. vbi dicit quòd quando requiritur consensus alicuius solùm, quia ei posset saltem in consequentiam præiudicari, non requiritur vt solennitas: allegat ꝙ not. in cap. admonet. de renunciatione. Sed ad hoc respondeo dupliciter: primo quòd statutum prædictum non considerauit istam fuisse rationem motiuam antiqui statuti, sed narrat quòd post statutum euenit quòd parentes iniustè astringebantur, non ergo potuit statutum antiquum moueri ex eo quòd postea factum est, & iniustè, l. iubemus. in fine. C. de testamentis. imo prædictum statutum probat oppositum. Nam si iniustè parentes astringebantur ad soluendum per vias varias: ergo declarat quòd iustè non poterat de præiudicio parentum tractari, & cōsequenter lex antiqua hoc considerare non potuit: nam ea quæ de iure fieri non possunt lex reputat impossibilia, iuxta plenè not. per Bart. & doctores in lege prima. ff. de conditionib. institutio. non ergo potuit lex antiqua habere hunc respectum & ideo lex noua primò narrat causam motiuam, deinde narrat fraudes inuentas ad grauandum parentes: nec decidit quòd propter hoc lex antiqua fuit facta, & ista est vera intentio statuti. Secundò possumus dicere ꝙ aliquando requiritur consensus illius de cuius præiudicio nullo modo tractatur, & tunc exigitur per modum solennitatis: vt dicit do. Antonius in dicto cap. cum consuetudinis, & de plano tunc procedit, quod decidit Bald. in d. l. C. qui admitt. & sub hoc capite comprehenditur casus noster: nec de iure communi pater teneretur pro filio: vt in rub. & nigro. C. ne filius pro parte. nec ex forma statutorum: nisi in certis casibus, de quibus non est casus noster, in quibus filius obligatur etiam sine consensu patris. Aliquando & secundò exigitur consensus alicuius solum ratione præiudicij, quod præiudicium posset saltem in cōsequentiam inferri: & tunc habet locum, quod suprà retuli: & hos duos casus considerat dominus Antonius. Aliquando & tertiò consideratur inhabilitas, & fragilitas personæ, in cuius cōtractu requiritur consensus, & etiam quia illius tangi potest præiudicium, & tunc etiam arbitror quòd requiritur per viam solennitatis, attenta prima ratione motiua, tum quia illa est magis principalis in casu nostro, argumento eius quod habetur in l. si quis nec causam. ff. si cert. peta. &
20 in lege, qui exceptio. ff. de cōdict. indebiti. tum quia † quando duæ sunt rationes inductiuæ finales, non minus operatur vna, quàm altera, & ideo vna cessante remanet dispositio: quia vtraque dispositio insolidum attribuitur: vt in lege, liberorum. §. notanter. ff. de his qui nota. infa. & in lege, ventri. §. in bonis. ff. de priuilegiis creditor. & institut. de nuptiis. §. affinitatis. Verior autem & probabilior videtur prima solutio, cum de iure principaliter, nec in consequentiam ageretur de præiudicio patris, licèt per fraudes aliquando postea parentibus præiudicaretur. Secundū quod videbatur obstare, est quia statutum simpliciter loquitur de filiisfam. & sic in quacunq; ætate constitutis: non ergo potuit statutum habere respectum ad fragilitatem intellectus in homine quinquagenario, qui potest esse filiusfami. ergo videtur requirere consensum patris, respectu præiudicij, quod posset sibi inferri. Sed ad hoc motiuum respondetur in casu nostro, quòd imo statutum expresse dictam rationem considerat: vnde cum habeamus rationem expressam in statuto, non habemus ire per coniecturas: quia in incertis & non certis locus est coniecturis, lege, continuus. §. cum ita. ff. de verborum obligationibus. & ad argumentum potest responderi, quòd statutum habuit respectum, quòd filiifami. vt plurimum sunt iuuenes, & vt plurimum huiusmodi cōtractus inhonesti fiunt à iuuenibus, lex enim adaptatur ad ea, quæ vt plurimum eueniunt, l. nam ad ea. ff. de leg. Et hoc patet etiam per verba statuti dum dicitur, *senone à simili Giouenetti o altri, che non si possano obligare &c.* Habuit etiam respectum ꝙ filiifami. qui non habent administrationem bonorum, facilius inducuntur ad hoc, potiusquam patresfami. qui habent administrationem, & possunt bona propria erogare: nec ita de facili erogant: vt patet à cōmuniter accidentibus iuxta leg. neq; natales. C. de probatio. vnde videmus in mutuo de iure cōmuni inducto filiumfamil. non teneri existentem in quacunq; ætate, vt per totum. ff. & C. ad Macedonia. vnde ratio motiua in mutuo, de iure per statutum est extensa ad alios contractus: non dico quòd statutum simpliciter sit inductum in odium contrahentium cum filiisfamilias, sed ob fragilitatem filiorum fami. qui de facili ad hoc inducun-
21 tur. Confirmantur † prædicta, quòd requiratur consensus per viam solennitatis, quia quando requiritur consensus alicuius minoris, aut paris, non videtur requiri per viam auctoritatis, si autem alicuius maioris, tunc requiritur per viam auctoritatis: ita concludit dominus Antonius in dicto cap. cum consuetudinis. extrà de consuetudine. & dominus Antonius in capitulo. cum nos iampridem. extrà de his quæ fiunt à prælatis sine consensu cap. optimè faciunt not. per Bald. in rubr. C. de exercitoria. post medium. cum ergo in casu nostro requiratur consensus patris, & sic superioris: videtur requiri per viam auctoritatis: & ita in terminis nostris decidit Baldus in dicta lege, si vxorem. & Bald. in suo consilio mihi centesimoquadragesimosecun-
22 do incipit, præmittendū. Ad idem etiam † adduco: Nam dicit Innocen. in dicto capitu. cùm consuetudinis. quòd tunc consensus ex postfacto operatur, licèt interueniat in actu, quando actus de se est validus, vel habet dependentiam

dentiam aliquam, secus si esset in totum nullus: quia tunc non operatur. allegat quod habetur in c.qđ sicut.de elect. cum ergo actus in casu nostro sit nullus sine consensu patris, vt dictat statutum: sequitur quòd si interueniat, ex post facto actus non validatur: & sic patet quòd requiritur per viam solennitatis. ad hoc benè facit quod notanter voluit Innocentius, in cap. prudentiam. in prin. extrà de offi. deleg. Prætereà adduco rationem mihi multum concludentem: nam aliquando statutū requirit simpliciter, quòd in actu filij interueniat consensus patris: & tūc possit procedere quòd non pro solennitate: quod tamen non firmo per ea quæ notat Bartolus in dicta leg. finautem. ff. de aqua pluuia arcenda. & Bart. in l. si quis mihi bona. ff. de acqui. hæred. & Bald. in l. si pater. in fine. C. de spons. & Bald. in l. venditioni. C. de vsucap. pro empt. aliquando & secundò statutum requirit consensum patris: & casu quo non interuenerit lex, procedit vlterius annullando actum, & tūc requiritur per viam solennitatis, per regulam quam tradunt Bald. Ang. & Moder. in l. 1. & 2. ff. de liber. & posth. Sed vbi lex requirit consensum pro solennitate, non est vlterius inuestigandum: prout dicit dominus Anto. in d. ca. cum consuetudinis. & cap. 3. extrà, de his quæ fi. à prœl. vnde cum in casu nostro lex procedat vlterius, annullando obligationem initam sine consensu patris, sequitur quòd requiritur consensus pro solennitate formali, & sic corruit ratio in prædicto statuto tenentium contrariam partem. Hanc etiam partem ego confirmo per ea quæ cōsuluit Bal. in suo consi. mihi 123. quod incip. soluto matrimonio. vbi distinguit quòd aut pater consentit bona fide & tunc actus valet, aut in fraudem, & tunc non valet, & procedit opinio glossæ, Dyni. & Bart. in d. l. 1. ff. de auctor. tut. & sequacium. sed in casu nostro apparet quòd pater non consensit bona fide, sed potius per fraudem: quòd ostenditur ex eo, quia voluit committere fraudem de persona ad personam, asserendo dictos filios emancipatos, & curando ꝙ ipsi assererent se emancipatos. per id quod habetur in l. non dubium. C. de leg. & in l. fraus. ff. eo. tit. Ad idem adduco Bald. in consi. suprà alleg. quòd incipit, præmittendum. vbi inter alia dicit in statuto requirente consensum: quòd aut ex qualitate personæ consensus est auctorizabilis, vt consensus patris in facto filij: & tunc habet locum opinio glossæ, Dyni, & Bart. in d. l. 1. ff. de auctor. tut. aut non habet in se auctoritatem, sed voluntatem, & tunc ad suum commodum quis potest consentire, allegat text. in l. fistulas. §. fundum. ff. de contrah. empt. Ad idem adduco Bald. in alio consi. mihi. 12. quod incipit, quatuor puncta: vbi distinguit, quòd aut pater vel alius, cuius consensus requiritur, præstitit suum consensum generaliter, prout in casu nostro, ꝙ posset se in aliqua materia obligare, cui vellet, & qualitercunq;, & quomodocunq;: & tunc valet actus, si sit in commodum consentientis: aut specificè consentit in actu tendente ad commodum suum: & tunc non valet, prout est casus noster: & ita procedat opinio glossæ, & Bart. in d. l. 1. vbi hanc distinctionē prius posuerunt Iaco. de Arena. & Cyn. & probatur subtiliter intuenti † per il-
23 lum textum: prout declarat Barto. vbi dicit quòd aliquando aliquid per se separatum ab alio est prohibitum, si illud necessario sequitur ad positionem alterius permissi: tunc quòd non licèt directo non licèt in consequentiam, l. si vnus. §. illud. ff. de pact. & probatur in d. l. 1. in secundo responso, cum ergo sit prohibitum consentire ad sui commodum, sequitur in necessariam consequentiam actus permissi, scilicèt actus celebrati cum consensu patris: & ideò non licet. Aliquando & secundo prohibitum non sequitur necessario ad permissum: & tunc ꝙ non licet principaliter licet in consequentiam, vt est casus in dicta l. prima, in primo responso. Et hoc casu procedit, quando consensus est generaliter præstitus: quia poterat filius actum gerere in fauorem alterius: & sic non sequitur necessariò in consequentiam actus permissi, & ista distinctio etiam aliàs
24 consulendo mihi placuit: & pro hac † parte etiam potest adduci, quòd nota. Spec. in titu. de his quæ fi. à præ. sine consi. cap. circa fin. vbi non sufficit consensus capituli in facto proprio: idem dicimus in consensu œconomi, in cap. hic vsus. 11. quæstio. 2. & est bonus text. pro hac parte in auth. de aliena. & emphy. §. œconomus. & ibi not. Ang. ad propositum. Et probatur hoc, quòd consensus ad commodum proprium præstari non potest. in Cle. si vna. circa fi. de rebus eccle. non alienan. & quòd ibi not. in gl. & per Petr. de Anc. & Ioannem de Imola, & quod habetur per Innoc. & doctores in cap. prohibemus. de censibus. & in c. edoceri. de rescriptis. Sed iterum posset quis subtiliter instare contra prædictam conclusionem suprà formatam: nam dicta l. prima. ff. de aucto. tut. in qua principaliter videtur fundari dicta cōclusio habet locum, quando ex actu gesto aliqua obligatio, vel aliquid aliud ex bonis pupilli de nouo quæritur tutori, non autem prohibetur se facere debitorem pupillo palam, & bona fide etiam in contractu vltro citroq; obligatorio, l. non existimo. in fin. & l. tutor rerum. secundum vnum intellectum. ff. de administra. tuto. sed in casu nostro nulla obligatio, nec aliquid aliud ex dicta fideiussione fuit patri acquisitum: ergo cessat ratio dictæ legis, consequenter cessat dispositio l. adigere. §. quàuis. ff. de iure patrona. ca. cum cessante. de appellatio. Secundò hoc idem confirmatur: nam text. in dicta l. 1. vult quòd tunc non sit licitum auctorari ad suam vtilitatem, quando directo quæritur vtilitas: secus si per indirectum, & in consequentiam, semper enim quòd principaliter agitur, attendi debet. l. 1. §. si te rogauero. ff. depositi. sed præstatio
25 † fideiussoris fit principaliter ad cautelam creditoris: vt in l. procuratoris. §. sed si dedi. ff. de institoria. & l. 4. §. illud. ff. de fideicommiss. liber. & l. 5. §. satisacceptio. ff. de verborū obligationibus, cum similibus. vnde licèt fideiussio tendat ad commodum debitoris in consequentiam: quia aliàs fortè non fuisset debitori creditum: tamen constat quòd principaliter fit in fauorem creditoris, & sic non videtur prohibita præstatio auctoritatis, per text. cum ibi not. per Bart. in dicta l. prima. Confirmantur prædicta, & tertiò, quia fideiussio est actus, qui geritur cum creditore, quia fit per stipulationem, dicta l. vnica. §. satis acceptio. & l. blanditus. C. de fideiuss. vnde non videtur quòd possit locum habere dicta lex prima, quæ loquitur quando actus geritur cum tutore, & ad eius vtilitatem, vel cum persona ipsum repræsentante, tunc enim duplex est ratio prohibitionis: prima sibiipsi auctorari non potest, vt sit distinctio personarum, argumento. l. secundæ. ff. de stipulatio. seruorum. & cap. fin. de institu. & ita loquitur text. in dicta Clem. si vna. Secunda quia principaliter si sibi quæreret, videretur fraudare pupillum: quæ ambo cessare videntur in proposito, facit text. in l. tertia. §. vtrum. ff. de minoribus. & ista etiam videbantur vrgere. Sed adhuc prædictis non obstantibus, prædicta conclusio videtur verior: secundum quam in propriis terminis in filio fideiubente pro patre, reperio fuisse consultum in prædicto statuto Florentino per insignem doctorem dominum Salustium de Perusio. cui consilio se subscripserunt plures solennes doctores, videlicet, dominus Benedictus de Barsis, de Perusi. dominus Orlandus de Benarlis: & dominus Otto Nicolinus de Florentia, item dominus de Eugubio: & dominus Benedictus de Accoltis Aretinus: qui omnes concludunt quòd in terminis prædicti statuti, non valet fideiussio facta per filium pro patre, ipso patre consentiente. Et pro solutione rationum adductarum in con-
26 trarium, est considerandum, quòd fideiussor † principaliter intercedit respectu ipsius debitoris, & ad ipsum pro quo intercedit dicitur negocium fideiussionis principaliter spectare: vnde dixit textus, in l. secunda. circa mediū. ff. mandati. quòd mandatū de fideiubendo, fit gratia mandantis tantùm: ex quo datur intelligi quòd duo sunt actus: vnus quo ad instantiam debitoris fideiussor promittit: & iste principaliter respicit debitorem. secundus quo posteà sequitur fideiussio: & iste respicit creditorem: vnde patet quòd primus actus principaliter pertinet ad ipsum, pro quo fideiussio præstatur: patet etiam, quia fideiussio præ-

ſtari poteſt abſque mandato expreſſo pro alio, l. fideiubere. ff. de fideiuſſor. & in l. ex mandato. in fine. ff. mand. Et tamen hoc caſu fideiuſſori ſoluenti datur actio negociorum geſtorum: quia geſſit vtiliter negocium debitorum. l. 3. §. fin. cum ſeq. & l. cum pecunia. ff. de nego. geſt. & ſic patet quòd licet præſtare fideiuſſorem ſit cautela creditoris: tamen fideiuſſor intercedendo, & ſoluendo dicitur gerere principaliter negocium debitoris: aliàs non habet act. negoc. geſtor. vnde ſi filius fideiubet, & ſoluit pro patre, dicitur in rem patris vertiſſe: vt dicit textus in l. ſi dubitetur. §. ſi. ff. de fideiuſſor. vnde non eſt verum dicere, quòd fideiuſſio principaliter præſtetur in fauorem creditoris: imo principaliter reſpectu debitoris, & eius contemplatione. Et licèt in hoc reſultet vtilitas creditori, tamen fideiuſſor nō intercedit principaliter ad hunc finem: ſed vt faceret beneficium debitori: vnde dicimus quòd talis fideiuſſit pro tali: & iſto modo loquendi vtuntur leges: & ſic patet etiam quòd quæritur debitori: ſicut ad eius vtilitatem principaliter tendit, vnde & verba & mens d. l. 1. habent locum in caſu noſtro: quia intentio fideiuſſoris dirigitur in commodum debitoris: debet autem attendi id quod principaliter agitur, l. ſi quis nec cauſam. ff. ſi cert. pet. l. qui exceptionem. ff. de condi. indeb. Et probantur prædicta optima ratione: nam pater qui eſſet prohibitus conſentire ad ſui commodum, poſſet de facili legem fraudare, & filium compellere ad fideiubendum: vt ex ipſius obligatione commodum conſequeretur, vnde ne fiat fraus legi, per id quod habetur in l. fraus. ff. de legib. & in regula, cum quid vna via. cum materia de reg. iur. in 6. & quia eſt eadem ratio, ea quæ dicta ſunt ſuprà, habent locum in caſu noſtro. l. illud. ff. ad l. Aquiliam. Et pro his adduco glo. optimam ad propoſitum in authen. ſi qua mulier. C. ad Velleian. vbi dicit, quòd ideo eſt prohibita vxor intercedere pro viro: quia eſt prohibita donatio: quando velit glo. quod de facili per viam fideiuſſionis poſſet fieri fraus legi: nam de facili vt ibi dicunt doct. mulier à viro induceretur ad fideiubendum, & licèt de veritate ſit illius glo. ad propoſitum, de quo ibi diſputetur: tamen dicta ratio multum cōfert ad propoſitum noſtrum. Ex quibus ſit concluſio ꝙ dicta fideiuſſio facta per dictos filios pro patre conſentiente viribus non ſubſiſtit. Laus Deo &c.

SVMMAE.

An controuerſiæ quæ oriuntur inter fiſcum & priuatum, comprehendantur ſub quodam ſtatuto Florentino.

1 *Ratio legiſlatorum in prooemio ſtatuti alicuius, reſtringit diſpoſitionem poſtea generaliter loquentem.*
Prooemium ex textu aliquando declarationem recipit.
2 *Rubrica licèt ſit ſpecialis & nigrum generale, attenditur nigrum & non rubrica.*
3 *Leges per verba dubia ex rubricis declarantur.*
4 *Statutum generaliter & indiſtinctè loquens, ſi rationem habet annexam, ſecundum eam reſtringi debet.*
5 *Talis, relatiuum, requirit qualitatem ſubiecti ad quod refertur.*
6 *Statuta debent interpretari, vt ſint conformia iuri communi. dummodo aliquid operentur.*

CONSILIVM XXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

ABVNDE & eleganter abſoluta fuit præſens conſultatio per ſupraſcriptum præſtantiſſ. iuriſconſul. do. Dominic. Bonſium: cuius concluſio mihi placet quòd in ſtatuto, de quo agimus, nō includantur controuerſiæ quæ oriuntur inter priuatum, & priuatum: ſed tantum controuerſiæ quæ oriuntur inter fiſcum & priuatū: prout clarè patet ex prooemio dictæ conſtitutionis ſeu legis, in quo tantùm agitur de controuerſiis inter fiſcum & priuatum, & de fraudibus quæ
1 contra fiſcum committebantur, & in eo clarè † aſſignatur ratio legiſlatorum: quæ in proœmio adducta reſtringit diſpoſitionem poſtea generaliter loquentem: vt eſt caſus, quo non eſt dare meliorem in iure ſecundum Bald. ibi in
* l. fina. ff. de hæred. inſtitu. & ibi Bart. Imol. & omnes. & eſt
* caſus in l. cum hi. in princi. iuncto verſi. planè. ff. de tranſact. & ibi Bart. & omnes. prout demonſtrat belliſſimè primus conſulens. & voluit idem Bald. in l. vt liberis. C. de colla. & Bald. & in l. ſi patruus. C. communia vtri. iudi. & Bald. in cap. 2. requiris. extrà de appellat. & not. Bart. in l. ambitioſa. antepe. colum. in verſi. viſis & examinatis. ff. de decre. ab ord. faci. & do. Cardi. in cap. fin. extrà de elec. & eſt text. & ibi not. do. Abbas in cap. ex multa. extrà de voto. Puto tamen aduertendum, quòd aliquando diſpoſitio eſt clara & ſpecifica: & tunc non recipit intellectum, neque reſtrictionem à ratione in proœmio adducta, prout eſt caſus cum gloſſ. 2. ad fi. in cle. 1. de elect. nam etiam aliquando prooemium ex text. declarationem recipit: vt eſt caſus
2 & ibi ponderat Bald. in c. 1. extrà de pace tenen. Sicut † in ſimili videmus, quòd licèt rubrica ſit ſpecialis, & nigrum eſt generale: attenditur nigrum & non rubrica, vt probatur in rubr. & nigr. in authen. vt eccle. Roma. col. 2. & in authen. nullum credentem agri. cum glo. in verbo omnis. & eſt tex. cum gl. in verbo illicitas. in authen. de inceſt. nup. & hic non eſt caſus noſter: quia ſtatutum non loquitur clarè & ſpecificè, quando quæſitio verteretur inter priuatos, quinimo potius verba inducunt oppoſitum: vt infrà demonſtrabitur. Aliquando verba diſpoſitionis ſunt dubia, vel indefinita ſeu generalia, & tunc declarantur & reſtringuntur ratione adducta in prooemio, & ita procedunt iura & rationes ſuprà adductæ. & tenet do. Anto. in Cle. 1. extrà de elect. vbi ita formaliter diſtinguit Ange. in
3 l. 1. ff. de iudiciis. videmus etiam † in ſimili per verba dubia leges ex rubricis declarantur, vt per glo. in l. 1. C. quando liceat tertio prouocare, & in prooemio 6. in verbo, titulis: & per domi. Anto. in prooemio decretalium. & hic eſt caſus noſter, quia ſtatutum poſt prooemium dicit generaliter, *che qualunche controuerſia &c.* Nec clarè diſponit de controuerſia, quæ verteretur inter priuatos, vnde intelligendum eſt de controuerſiis, de quibus in principio ſtatuti dixit ſe velle diſponere, per text. in l. regula. in verſi. initium conſtitutionis. ff. de iur. & fac. ign. quia dicta in præcedentibus, cenſentur in conſequentibus repetita l. Titia. §. idem reſpondit. ff. de verborum oblig. & in l. item
4 quia. cum ſimilibus. ff. de pactis. Ad idem quod † not. Bart. & Salyc. in l. ſerui veſtri. C. de noxalibus. vbi dicit quòd ſtatutum generaliter & indiſtinctè loquens ſi habet rationem annexam, ſecundum talem rationem reſtringi debet, quia illa limitat & reſtringit dictum generale, l. adigere. ff. de iure patro. eſt enim ratio primum in intentione ſtatuentis, & ex ea infertur dictum: vt not. in auth. ingreſſi. C. de ſacroſanct. eccleſiis: vt ibi latius per eum: vnde cum ſtatutum in caſu noſtro habeat rationem annexam in prooemio, propter controuerſias, quæ oriebantur inter fiſcum & priuatum, & fraudes quę cōmittebantur contra fiſcum, ſecundum illam rationem intelligi debet poſtea ſtatutum generaliter loquens. Confirmo: nam dicta verba, *che qualunche controuerſia &c.* etiam ſi poſſunt generaliter ſtare, tamen poſſunt generaliter intelligi reſpectu omnium controuerſiarum, quæ ex vendit. permutatio. condict. & aliis enumeratis, quæ verterentur inter fiſcum & priuatū: etiam poſito ꝙ inconuenientia & fraudes, de quibus in prooemio, non interueniſſent, quaſi illa inconuenientia & fraudes fuerint cauſa motiua diſpoſitionis, ſicut dicimus in Macedoniano, nam nō omnes mutuantes ſunt Macedones, cùm multi mutuent filiisfami. bona gratia, & ſine vſuris, & tamen habet locum ſenatuſconſultū Macedo. vt per totum. ff. ad Macedon. Ita in caſu noſtro poſſunt contingere controuerſiæ, etiam ſi non ſequuntur inconuenientia & fraudes, de quibus in prooemio, prout declarat Bald. in l. 1.

l.1.in prin.ff.de orig.iuris. non tamen debet statutum generaliter intelligi respectu controuersiarum, quæ essent inter priuatos per rationes suprà inductas. Et videtur mihi quòd statutum hoc dicat in primis: dum statutum dicit, *proporre sieno à tali inconuenienti, & con honesta regula tali casi ordinare: si prouede che qualunche controuersia &c.* vnde videtur mihi quòd statutum apertè dicat se velle prouidere in casibus præmissis in proœmio; dum dicit tali casu ordinare si prouede, & sic dicit se prouidere circa casus præmissos, quæ verba videntur mihi multum aperta & clara, nec videtur esse opus alia interpretat.l.si alij.ff.de vsu.lega.Ponderandum est etiam dum dicit, *tali casi ordinare si*

5 *prouede:*† nam illud verbum, talis, est relatiuum requirens qualitatem subiecti ad quod refertur gloss.in verbo talem. in cle.causam.extrà de elec.& non dicit tale esse quod non est simpliciter tale:sed secundum quid, & certo modo, argumento l.si ita quis.§.fin.ff.de legat.2.& in l.hoc legatum. ff.de leg.3.per Bartolum in l.1.§.1.ff.de contratabulas.cū similibus.Confirmatur ex alijs verbis, quę sequūtur: dum dicit, *controuersia sara per i tempi al monte.* & sic loquitur de controuersiis quæ in futurum essent apud montem.sed cōtrouersiæ quæ sunt inter priuatos dicuntur esse de pecunijs montis apud montem, & sic quādo mons habet controuersiam. ad hoc leg.boues.ff. de verborum significatione.& textus in lege, si quis in tantam, in verbo apud fiscum. cum his quæ ibi notat Bartolus.C.vnde vi. Quod etiā ostenditur per illa verba apposita in dispositione, dum dicit. *& in tal modo che al publico & al priuato si faci il douere,* & sic loquitur quando esset controuersia inter rempublicā, & priuatas personas: vnde vna pars statuti per aliam declaratur, lege, qui filiabus.in principio.& lege, si seruus plurium.in fine.ff.de leg.1.Cōfirmatur hoc etiā, nam quatenus statutum & in proœmio & posteà in decisione ponit de quęstionibus propter venditionem rerum immobiliū, loquitur inter fiscum & priuatum: ergo eodē modo debet intelligi statutū cū loquitur de cōtrouersiis super pecuniis montis, quoniam vnū capitulum statuti per aliud declaratur, vt est textus notabilis. & ibi Angel.in lege.vtrum.ff.de petitione hæreditatis. & leg.quemadmodum.ff.ad legem Aquiliam. Postremò videmus quod ius commune alios constituit iudices, quando est quæstio inter priuatum & fiscum: & alios quando inter priuatos: ut in lege tertia. & per totum.C.si aduersus fiscum.cum ibi notatis. vnde in dubio non est censendum statuentes voluisse esse difformes de iure communi: sed potius conformes, argumento eius quod dicit Baldus.de testatore, in lege, precibus.C.de impuberū & alijs substitutionibus & eius quod dicimus, ꝙ statuta debent interpretari, vt sint conformia

6 † iuri cōmuni, dummodo aliquid operentur, iuxta notata.in l.4 §.prætor ait.vbi notatur per Ioannem de Imol.ff. de dam.infec.traditur plenè per Bar.in leg.omnes populi. in 6.quæstione principali.in materia interpretationis passiuæ.ff.de iustitia, & iure, ergo non intelligamus quòd eosdem voluerit esse iudices inter fiscum & priuatum, &

7 inter priuatos. Et† sic per hanc interpretationem minus corrigitur ius commune: ergo illam sequi debemus, iuxta not.in l.fi.§.in computatione.C.de iure delibe.& in cap. cū dilectus.extrà de consue. Laus Deo omnipotēti. Amen. Bartho.Soci.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

De quadam diuisione facta inter fratres: An pretextu erroris reuocetur: ita quòd non noceat diuidenti: & pro eo in quo quis reperitur deceptus, an possit aliquam prouisionem petere: & quam.

1 *Ignorantia in facto proprio non admittitur. & nu.9.*
2 *Quandocunque inter coniunctas personas aliquid plus debito conceditur, an præsumatur donatio.*
3 *Error probatur eoipso, quòd probatur rem aliter se habere.*
4 *Paria sunt peruenisse rem, & posteà euictam fuisse, & rem nullo modo peruenisse.*
5 *Diuisio inter fratres non est nisi quædam ratio composita inter fratres diuidentes.*
6 *Ratio male composita debet redire ad rectam compositionem.*
7 *In contractibus vltro citroque obligatorijs, si res quæ demonstratur non sit in rerum naturâ, ex cuius rei non existentia non lucratur contrahens, ille qui demonstrare debebat, tenetur ad talem demonstrationem.*
8 *Diuisio est contractus vltro citroque obligatorius.*
10 *Donatio an præsumatur inter coniunctas personas, quando aliquid plus conceditur. & nu.11.*
12 *Diuisio inter hæredes facta in iudicio per iudicem non potest retractari.*
13 *Renunciatio & iuramentum non trahuntur ad ignorata. & nume.14.*
15 *Fundus si ab vno ex hæredibus euincatur, non venit nomine euictionis fundi æstimatio.*
16 *Actus agentium operantur secundum actus eorum.*
17 *Fructus & damna veniunt in iudicio familiæ herciscundæ.*
18 *Interesse lucri cessantis potest petere mercator, si non fuerit sibi solutum.*
19 *Interesse venit accessorie ad principale.*

CONSILIVM XXV.

Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PROSEQVENDO ordinem quæstionum supra formatarum: capio primam in qua quæ-
1 ritur, † an Antonius teneatur ad restitutionem Bartholomæo, in eo quod consecutus est minus debito: circa quam quæstionem videbatur prima facie dicendum quòd non, ex plurimis. Primo, nam clarum videtur quòd prædictus Bartholomæus sciebat in monte nō esse, nisi centum: cum agatur de facto proprio, in quo non est probabilis ignorantia, l.fi.ff. pro suo. & l. quanquam.ff. ad Velle.si ergo scienter accepit prædictam portionem videtur donasse id, quòd plus debito consecutus fuit Antonius.l.cuius per errorem.ff.de reg. iur.& in l.1.& ibi plenè per doc.ff.de condi.inde.& ita videtur de mente Bal.in prima diuisione, ita ꝙ in facto pro-
prio non admittatur ignorantia, in l.si post diuisionē.C.de
2 iu.& fac.igno.in 4.no.Secundò† nos sumus inter personas coniunctas, vt est casus noster: quandocunque conceditur aliquid plus debito, præsumitur donatio, casus est in l.Procula.ff.de proba.traditur plenè in l.quæ dotis.ff. sol.matr.igitur ex quo Bartholomæus dimisit Antonium capere plus debito, censetur donasse. Tertiò pro hac parte videtur casus no.in l.si seruus.§.quinque.ff. de leg.1. vbi si quis legat, vel mihi stipulanti promittit decem, quæ habet in arca: & in arca reperiuntur nisi 5.quòd ego consequar tantum illa 5.ita dicamus in casu nostro: quòd licet Anto.dixerit, & dederit diuidendo trecenta quæ erant in monte, si non reperiuntur nisi centum, illa tantum consequatur. Quartò pro hac parte videtur casus in diuisione loquens in l.cum putarem.ff.fa.hercis. vbi hoc patet ꝙ inter hæredes sit iudicium diuisoriū intentatū: & fuit aliquid vni adiudicatum per diuisionem: licèt ille non esset heres, neq; aliquid de iure ad eū peruenire deberet: nō tamen ab eo potest quicquam repeti: ergo multò magis in terminis nostris, licèt prędictus Antonius habuit plus, plus debito non possit ab eo repeti, cùm ad eū saltē dimidia spectabat. Quintò pro hac parte facit l.si fratris.C.communia vtri. iu.vbi si quis in diuisione accepit fundū obligatū sciēter, si postea euincitur per hypothecariam, non pōt repetere à co hęrede, id quod minus cōsequitur propter hanc euictionē: ex quo sciēter accepit: ita dicamus in casu nostro ꝙ ex quo Bartholomęus scienter accepit trecētos florenos: quos sciebat nō esse nisi centū, non possit repetere: & ibi formaliter vī decisio Bal.dum arguit de casu, qñ res puenit, & fuit euicta, ad casum qñ nullo modo puenit: & in vtroque quādo scienter qs recipit, determinat nullū esse remediū. Vltimò pro parte facit: nā Antonius posuit denarios mōtis ex vna pte, quare imputet sibi Bartholomęus si dedit minorē partem:

tem: vt in regula, damnum. ff. de reg. iur. nec ex eo videtur ſe poſſe fundare quòd ipſe Antonius dixerit in monte eſſe trecenta: quoniam dicta verba viderentur potius enunciatiuè prolata quam diſpoſitiuè, de quorum natura eſt regulariter non inducere aliquam diſpoſitionem. l. ex hac ſcriptura. & ibi Bar. ff. de don. & hęc maximè videntur procedere, ſi in inſtrumento diuiſionis ſint renunciationes iuramenta, & guarentigię in forma conſueta. argum. l. ſi quis in conſcribendo: & quę ibi habentur. C. de pactis. & in l. j. eo. titu. & quę plenè habentur per Canoniſtas in c. ſi diligenti. de foro comp. & in c. cum contingat. de iureiu. & in c. ad noſtram: & quę ibi traduntur eo. tit. & c. quamuis. de pac. in 6. His tamen non obſtantibus in contrarium credo eſſe veritatem in caſu noſtro: videlicet quòd prædictus Antonius teneatur reſtaurare, id quod Bartholomæus conſecutus eſt minus debita portione, cum non reperiantur in monte niſi centum floreni, & hęc concluſio probatur ex plurimis fundamentis. Primò per caſum apertum in l. ſi poſt diuiſionem. C. de iu. & fact. igno. vbi eſt caſus quòd erronea diuiſio in facto errore probato non officit diuidenti. & præſumitur error, ſi ex poſt facto appareat rem ſe aliter habere, & ita Bald. ſummat illam legem. igitur cum prędictus Bartholomęus errore ductus, fuerit deceptus credens in monte fore trecentos flore. talis erronea diuiſio ſibi non debet

3 officere: quia † error probatur eo ipſo, quòd probatur rem aliter habere: vt dixi ſecundum Bald. in d. l. ſi poſt diuiſionem. & in l. ſi. eo. ti. facit l. de ætate. §. qui iuſto. ff. de interr. act. & in l. cum. & ibi glo. ff. de condi. indeb. cum multis ſimil. Secundò moueor per caſum notabilē in l. ſi ſocer. C. de codicil. vbi quando quis eſt deceptus in diuiſione bonorum paternorum, poteſt agere ad id quod plus debito ad aliū peruenit, & facit text. in l. tres fratres. ff. de pactis. Quare cùm prędictus Antonius qui erat maior frater fecerit diuiſionem, & ſciret in monte non eſſe niſi centum, quia non poteſt allegare ignorantiam, ex quo in facto proprio tractat de lucro: & vnuſquiſque præſumitur ſcire vires patrimonij ſui, vt in l. quiſquis. C. de reſcin. vend. & hoc maximè eſſet in caſu noſtro, ſi appareret quòd prædictus Antonius recepiſſet prouiſionem ſolum de centum: & ſic cum deceperit Bartholomæum in diuiſione, tenetur ad reſtitutionem, quod plus debito remanſit apud eum, occaſione ducentorum flore. quæ non reperiuntur in monte. Tertiò confirmatur prædicta concluſio: quoniam prædicti fratres promiſerunt inter ſe defendere bona aſſignata communibus expenſis, & ſi euincerentur quòd damnum eſſet commune, & interceſſit promiſſio de euictione, & ſic nulli dubium eſſet quòd ſi ex trecentis quæ fuerunt aſſignata, fuiſſent euicta ducenta, quando extitiſſent, quòd prædictus Antonius debebat damnum pati, & reſturare partem Bartholomæi. vt eſt caſus apertus in l. hæredes. §. ſeq. ff. famil. herciſc. & in l. ſi familiæ. C. eod. tit. & in l. item quamuis. §. fi. ff. communi diui. imo fortius etiam ſi non fuiſſet ꝓmiſſum de euictione: quia licèt nō potuiſſet per remediū euictionis: tamen dabatur actio præſcriptis verb. vt eſt caſus, in d. l. ſi familia: & ibi per Bald: ergo multò magis in terminis noſtris, in quo nō fuit tradita, & euicta, ſed nunquā fuit tradita: quia nō erat in rerum natura, in qua maior eſt ratio, auth. multò magis. Quartò arguitur ſic † paria ſunt

4 perueniſſe rem, & poſteà euictam fuiſſe, & rem nullo iure perueniſſe. ita arguit Bal. in iſta materia diuiſionis inter fratres. in l. ſi fratris. C. communia vtriuſque iudi. arg. tex. l. fi. ff. de cond. ob. cau. & l. 1. C. eod. tit. ſed ſic eſt quòd ſi prædicta ducenta fuiſſent tradita, & poſteà euicta damnum commune eſſet: & ita in caſu noſtro dicamus, ex quo rem quæ erat in diuiſione nunquā habuerit, & ſic eſt ibi expreſſa deciſio Bal. quando ignorāter, vt in caſu noſtro: vt patebit in reſponſione ad primum argumentum. Et per hoc non obſtat quod dictum eſt ſuprà, in quinto fundamento pro contraria parte, quia ꝓcedit in ſciente. Quintò probatur hæc

5 concluſio, † quoniam diuiſio inter fratres non eſt niſi quædam ratio cōpoſita inter fratres diuidentes: nam fratres requirunt omnia bona, & faciunt partes, & æſtimāt inter ſe, & hoc argumento de ratione ad diuiſionē vtitur Bart. con-

6 ſi. 204. nulli † autem dubium quòd ratio malè compoſita debet redire ad rectam compoſitionem: vt habetur in l. error. C. de iur. & fac. igno. & in l. calcula. ff. de admi. rerū ad ciui. perti. & in l. 2. C. de iure fiſci. l. cum ſeruus. ff. de condictione indebiti, & in authen. vt hi qui, & lege, fratres. ff. de

7 pac. Vltimò hæc † pars comprobatur per doctrinam Bar. quam tradit in materia demonſtrationis falſæ, in l. demonſtratio falſa. ff. de conditio. & demonſtratio. in 4. quæſtione. vbi vult, ꝙ in contractibus vltro citroq; obligatoriis, ꝙ ſi res quę demonſtratur non ſit in rerum natura, ex cuius rei non exiſtentia non lucratur contrahens: ꝙ ille qui demonſtrare debebat, tenetur ad talem demonſtrationem, hoc eſt ad rem demonſtratam. per text. in l. ſi quis fund. ff. de act. empt. faciendo argumentum de vltimis voluntatibus ad contractus. l. ſi non deſignata. & l. fina. cum ſi. C. de fal. cau. adiec. lega. Ita dicamus in terminis noſtris, ex quo Antonius demonſtrauit in monte eſſe trecenta, cum nō eſſent,

8 niſi centum: diuiſio † enim eſt cōtractus vltro citroq; obligatorius. quia cum vna quæque res ſit communis hæredibus pro indiuiſo, in diuiſione habet vnuſquiſq; hæres partem alterius in qualibet re ſibi adiudicata: aliam verò partem habet ex ſe pro parte quam habet ab alio iure euictionis, & ſic contra: vnde eſt quædam permutatio. Et hinc dicit text. in l. ſi familiæ. C. famil. herciſcun. ꝙ datur actio pręſcriptis verbis quę oritur ex permutatione, ſecundum glo. ibi. l. 1. ff. de rerum permu. pro his poſſet adduci text. & quæ ibi habentur, in l. ſi cum aurum. ff. de verb. oblig. vbi plenè probat quo remedio ſuccurratur decepto, tam in contractibus bonæ fidei, quàm ſtricti iuris, & in l. ſi quis cum aliter. eo. titu. & quę habentur in l. eleganter, in principio. & in l. in contractibus. & l. dolo. ff. de dolo, & l. ex empto. §. ſi quis virginem. ff. de actio. empt. Quibus accedat ꝙ ſi prædicta diuiſio non fuit facta, & iurata per ipſum Bartholomęum tanquā minorem, & lęſum, nō eſt dubium ꝙ poteſt contrauenire ratione lęſionis, & reſtitui, l. ſi maior. C. communi diuidundo. l. nam & poſtea. §. ſi minor. ff. de iureiuran. & ſi appareret de eodem iuramento per authen. ſa-

9 cramenta. C. ſi aduer. ven. Non obſtat † primum argumentum, ſuprà in contrarium factum: quoniam negatur aſſumptum quòd prædictus Bartholomæus ſciret: cum ignorantia regulariter præſumatur. l. verū. ff. de prob. cum ſimil. Neque obſtat in facto proprio &c. quoniam reſpondetur quòd non eſt indiſtinctè verum, nam in facto proprio eſt tolerabilis ignorantia, quando allegans ignorantiam, ſeu errorem tractat de damno vitando: aduerſarius autem de lucro: nam ſtatim probato rem aliter ſe habere, error præſumitur vt eſt caſus no. in l. ſed & ſi me putem. ff. de condictio. indebi. no. l. non fatetur. de confeſ. & ita eſt punctualiter in terminis noſtris. Nam Bartholomæus allegans ignorantiam tractat de damno: quia conſequeretur minus debita portione, Antonius autem de lucro: quia plus debita portione: & probat rem aliter ſe habere, igitur debet præſumi ignorantia. facit etiam, quia erat minor frater: quia vt plurimum dimittunt adminiſtrationem

10 maioribus. Non obſtat ſecundum de l. Procula. † quia vt ibi dicit Bar. plura interuenerunt: quia inter coniunctos: item ceſſatio longi temporis in computatione rationis: & quòd ſæpius fuit facta ſolutio ex taciturnitate eius quod poterat peti, & ideo dicit quòd ſi quod illorum trium deficeret, non præſumitur animus donandi: item tenet Bart. in

* l. quæ dotis. ff. ſol. mat. & eſt glo. ordi. quæ communiter approbatur in l. libertis quos. §. 1. ff. de alim. & cib. le. q̄ declarat prędictā legem. & dicit Bald. in d. l. Procula. quòd illud quod ibi operatur remiſſionem fideicommiſſi ſępius facta ex varijs cauſis, poterat enim obiicere compenſationem fideicommiſſi, & ideo ponderat magis ibi ſolutionē ſæpius factam quàm taciturnitatē, per not. in l. cum de in rem verſo. ff. de vſuris. Item reſpōdetur quòd ibi agebatur de remittenda lucro: in terminis noſtris agitur de damno, cum per hoc non conſequatur minus debito: ideo nimirum ſi ibi facilius præſumitur remiſſio. facit quod traditur in l. codicil-

11 lis. in principio. ff. de legatis ſecundo. Non obſtat † tertium de l. ſi ſeruus. §. qui quinque. quoniā vt ibi dicitur ille tex.

procedit

procedit in legato: secùs in emptione. per l. si quis cum fundum. ff. de contrahen. emp. vult dicere glo. quòd ille text. in actu continente causam lucratiuam: secùs si esset actus vltro citroque obligatorius: & ibi sequitur Barto. prout est in terminis nostris: & assignat rationem: quia interest contrahentes non decipi in quantitate rerum quæ proferuntur, & hoc clarius demonstratur per verba Petri, qui dicit quòd ratio diuersitatis erat inter legatarium & emptorem: quia legatarius tractat de lucro captando: emptor de damno vitando, & ideo ei magis fauendum, quàm legatario, arg. l. fi. §. licentiam. C. de iure delibe. ita in terminis
12 nostris cum agatur de damno vitando. Non obstat † quartum de l. cum putarem. quoniam respondetur quòd illa procedit, quando diuisio est facta in iudicio per iudicem: quia tunc nullo modo potest retractari: secùs si extra iudicium, vt in terminis nostris, & ita respondet glo. in d. l. si post diuisionem. C. de iuris & fac. igno. quam ibi Barto. Bald. & omnes approbant: quicquid dixerit suprà in allegat. Nō obstat vltimum, quia quoquo modo prædicta verba fuerunt enunciatiuè emissa: tamen fuerunt emissa demonstratiuè demonstrando falsum: vnde ex tali demōstratione tenetur, pẽ ea quę plenè dicta sunt in vltima ratione: item fuerunt emissa principaliter & propter se, vt vidẽtur, & sic potiùs assertiuè, quàm enunciatiuè. Præterea quomodocunq; sit, clarũ est ꝙ inter partes dictũ fuit, ꝙ erant trecenta in monte, & sic propter istam credulitatem præcedentem ex assertione fratris, Bartholomæus fuit læsus, & sic tanquam erronea diuisio debet retractari per ea quæ su
13 perius latissimè dicta sunt. nec rennuciatio † & iuramentum habent obstare, quia non trahuntur ad ignorata, l. tres fratres. ff. de pac. l. mater decedens. ff. de inof. test. traditur plenè in auth. sacramenta puberũ. C. si aduer. ven. illo arg. in renunciatione Velleiani. Et hæc quo ad primam
14 † Circa secundam quæstionem in qua quæritur, an prædictus Anto. teneatur ad centum vel ad ducenta, & breuiter dicendum est ꝙ solũ ad centum, non ad ducenta: hoc probatur tam ex forma cōuentionis, quàm de iure communi. ex forma conuentionis & diuisionis, quia conuenerunt quòd damnum emergens in rebus diuisis, si amitteretur esset commune, & sic cum iste sit in damno, & damnum debeat esse cōmune, solummodò tenetur ad centum, leg. 1. §. si conuenerit. ff. depositi. Item hoc probatur de iure communi, quoniam eatenus datur actio decepto, quatenus patitur damnum ex hac deceptione, vt est casus in dicta l. sororem. ibi, quòd deducta ratione illud ꝙ plus apud eam esse inuenitur, restitui tibi debet, nam per istam deceptionẽ iste habet plus quàm frater ducentos flore. montis, vel æquiualentiam, vnde si restituerentur sibi ducenta, tunc in plus quàm esset passus damnum consequeretur, secus si plusquam esset apud fratrem de suis. Nā pone quòd fratres haberẽt decẽ, & iste octo. Si frater daret duo: tunc haberet nouem, & frater octo: & sic plus consequeretur, & ideo teneretur solum ad vnum, & tunc vnusquisque haberet suum, & seruaretur æqualitas, ita dicere debemus in casu nostro, vt seruetur æqualitas, quæ seruari debet in diuisione, l. si maior. & ibi p Bald. C. cōmuni diuidun. & expressè
15 † decidit q. nostrā Bal. in dicta l. si familiæ. C. fami. hercis. qui dicit quòd si fundus euincatur ab vno ex hæredibus, nō venit nomine euictionis fundi æstimatio, sed medietas: quia aliàs ille cui euinceretur, nihil relinqueret cohæredi, & hoc probatur subtili ratione, quia solũ in ea parte dimidia habet à cohærede causam diuisionis, & tacitè ab aliis. l. nam solus. ff. de vsucapio. & l. si ancillam. §. si pater. ff. pro suo. In alia aũt dimidia habet causam à defuncto, & si euincitur ex facto defuncti, fiunt euicta ex facto ipsius hæredis: merito pro tali parte non datur euictio ad fundũ meum. ff. de euictio. & hoc patet ad sensum. Circa tertiam quæstionem qua quæritur: an prædictus Bartholomæus possit petere aliquam prouisionem, & quam, licèt ista quæstio fuerit quarta in ordine formata. tamen magis cōuenit, vt prius examinetur, quia priùs est sciendum an pensio debeatur, & quæ, posteà pro quo tempore. Circa quam quæstionem dico prædictum Bartholomæum posse petere prouisionem de centum floren. quam percepisset, si verè fuisset in monte, quæ conclusio probatur ex verbis diuisionis, & de iure communi. ex verbis diuisionis per illa verba, *item quòd si commune Senarum nō redderet prouisionem dicti montis; tunc & in eo casu commune sit damnum inter eos, & communiter sustineatur & dimidiam dictæ prouisionis teneatur dictus Antonius dare & resarcire dicto Bartholomæo:* quæ verba nō possent esse magis clara ad intentionem dicti Bartholomæi: primò quia euenit casus, in quo verba verificantur, quia reddit prouisionem dicto Bartholomæo de ducentis, igitur
16 teneatur ad medietatem damni. Nam actus agentium operantur secundum intentionem eorum. l. 1. §. si conuenerit. ff. de posi. Item si promisit, quia pecunia esset in monte, resarcire damnum prouisionis: à maiori quando nulla inuenitur, arg. eorum quæ dicta fuere in 1. quęstio. 4. ratione adducta pro Bartholomæo. probatur etiam de iure cōmuni: quia cùm Antonius per medium omnia bona habuerit, & posuerit trecentos floren. montis, habuit ex alia parte ęquiualentiam: & sic cum non reperiuntur in monte nisi centum, & Antonius percepit fructus ex bonis æquiualentibus summam ducentorum florenorum, & sic cum pro parte licitè perceperit, hoc est pro centum illicitè pro aliįs centũ, igitur tenetur, & sic ad prouisionem centum: quam censentur commensurasse bonis sibi tangentibus: nulli enim du
17 bium † est quin in iudicio familiæ hercíscũdæ veniant fructus. l. 3. §. fina. cum seq. ff. communi diui. l. 1. §. consequenter. §. sumptis. ff. famil. herciscun. Item damna data ab vno hæredum, id est, damno commisso. l. & puto. §. damni. ff. famil. herciscun. in qua venit dolus & culpa, dicta l. & puto. §. damni. ff. fami. herciscun. l. sed si dolo. & l. hæredes. §. non tantũ. ff. familiæ herciscundæ. nec aliquam potest prædictus Antonius prætendere ignorantiam: cũ simus in facto proprio, & agatur de lucro. d. l. fina. ff. pro suo. & l. sed si me putem. ff. de condict. indeb. Item cũ præsumatur scire facultates. d. l. quisquis: Vt suprà fuit dictum in primo
18 dubio. Præterea † conclusio probatur, siue consideremus interesse lucri cessantis, tanquam interesse damni emergentis, & certum est quòd vtroque iure peti potest, arg. eorum quæ habentur in l. curabit. C. de act. emp. & in l. 2. C. de vsuris c. conquestus. vbi bona gl. extrà de vsuris. & in c. salubriter. & in c. consuluit, eod. tit. & per Bar. in d. l. libertino. ff. de verbo. obliga. siue consideremus tanquam interesse lucri cessantis. Nam si habuisset trecenta in monte lucratus fuisset quolibet anno quinque pro centenario: vnde sicut mercator potest petere interesse lucri cessantis, si nō fuit sibi solutum in termino: quia sibi præsumitur ꝙ licèt lucratus fuisset quolibet anno 5. pro centenario, vnde sicut mercator potest petere interesse lucri cessantis vt traditur per glos. & Bart. in l. non vtique. ff. de eo quod certo loco. & in d. c. conquestus. vbi per do. Abbat. Modernum & per eundem in c. cum venerabilis. de except. Innoc. in cap. sacris. de sentent. excommunicatio. & est bonus text. in cap. dilecti. de foro compet. & in clemen. 1. de vsuris. Baldus in authenti. ad hęc. & in l. cum allegas. C. de vsuris. Ita est dicendum in casu nostro, ex quo erat retenta super monte dicta pecunia ad recipiendum 5. licitè pro centenario per illum textum in l. hac edictali. §. illud. C. de secundis nuptijs. & Bal. in repet. l. 1. C. de summa Trini. & Paul. Castrensis in l. si quis nec causam. ff. si certum petatur, vbi exclamat contra doctores contrarium tenentes. & tradunt Canonistæ in locis superius allegatis. & plenius vltra omnes solennes doctores, do. Laurentius de Ridolphis, in tractatu vsurarum in sua vltima quæstione. vbi refert omnes opiniones & disputationes. & hęc opino est hodie de consuetudine aprobata, l. minimè. ff. de legi. & hæc quo ad tertiam. Circa vltimam quæstionem qua quæritur dato quòd prædictus Antonius teneatur ad prouisionem, pro quo tẽpore, an pro præsenti? an pro præterito, & futuro? circa quam breuiter dicendum, quòd pro eo tempore potest agere ad prouisionem cẽtum, pro quo tempore percepisset, si essent in monte, & pro futuro donec prædictus Antonius soluta centum in monte: vel æquiualentem quantitatem: ex quo fit, quòd si in monte extarent, continuò perciperet

prouisionem:

prouiſionem, donec igitur eſſet in ſolutione, fortè tenetur ad intereſſe pro ea quantitate pro qua ceſſit: tum ex forma & verbis diuiſionis, quæ cantat damnum commune: tum
19 quia † intereſſe venit acceſſoriè ad principale: & ſecundũ eius naturam regulatur. vt in regula, acceſſorium. de reg. iur. cum materia. Et eſt optimus text. in materia. in l. lecta. ff. ſi cer. pet. faciunt quæ habentur in dicta l. curabit. C. de empt. & in authen. ad hæc. C. de vſuris. nam quatenus patitur damnum in principali poteſt agere ad acceſſoria: vt in d. l. lecta. eſt caſus: & hæc patent ad ſenſum: maximè etiam cũ prædictus Antonius fuerit in mala fide, vt ſuprà fuit demonſtratum clariſſimè: tum quia de lucro, tum &c. quia in facto proprio, & quia præſumebatur ſcire facultates. Laus Deo Omnipotenti. Barth. Socin. Sen. I. V. D.

S V M M Æ.

In materia ſubſtitutionis fideicommiſſariæ: ad interpretandum mentem teſtatoris.
1 *Hæres extraneus inſtitutus, an excludat nepotem ex filio.*
2 *Voluntas teſtatoris verbis prædominari debet. & nu. 6.*
3 *Verba debent ſeruire intentioni, non contrà.*
4 *Coniecturata mens teſtatoris maximè ex conſanguinitate & affectione colligitur.*
Teſtatoris verba licèt requirant concurſum duorum copulatorum: tamen ex voluntate coniecturata propter ipſius natulem affectionem verificantur in vno. nu. 6.
5 *Subſtitutio facta eccleſiæ, vel pio loco expirat propter filios filiorum.*
8 *Parentes conantur ad filios & poſteros deferre bona.*

CONSILIVM XXVI.

Omnipotens Deus adſit, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CVM ſuper & multa prædicti teſtamenti verba non ſolum legerem, ſed lectitarem, & lectitando penſitarẽ, ex verbis ipſis intelligere videbar prędictas ſubſtitutiones expreſsè: nã prima ſubſtitutio facta de Conſtantino filio hęrede inſtituto, de prædicto Ioãne ſimiliter hęrede inſtituto, ſi Conſtãtinus decederet ſine filijs, defecit eo ꝙ præfatus Conſtãtinus cum filio deceſſit, & ſic expirauit ſubſtitutio, per l. 1. C. de condi. inſer. & l. non eſt ſine liberis. ff. de verborum ſignific. Alia verò ſubſtitutio facta de P. & C. ſi filij prædictorum inſtitutorum quandocunque decederent ſine filiis, affecta fuit caduca, quoniam præfati P. & C. ante mortem filij Conſtantij, qui vltimo loco deceſſit, ſine filijs deceſſerunt, Et ſic euanuit ſubſtitutio fideicommiſſaria. l. 1. §. ſi autem ſub conditione. C. de cadu. tollen. & C. de fideicom. l. ſi in perſona. & in l. miles. §. 2. & l. vnum ex familia. §. rogo. in fi. ff. de leg. 2. & l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de vulgari, & pupilla. & no. in l. 1. C. de his qui ante apert. tabul. Tamen cùm ipſe mecum repeterem quęnam ipſius teſtatoris mens fuerit: tum ex præſumpta parentis affectione: tum etiam ex ipſis inſtitutionibus & ſubſtitutionibus per præfatum teſtatorem factis, non poteram mihi perſuadere quòd
1 † extraneus hæres inſtitutus nepotem ex filio excludere deberet. Et cum in hac perplexitate anceps fuerim, tandem viſum fuit, vt præfat. clariſſi. doctor. opinioni & concluſioni adhærerem, ſic enim video duos imperatores feciſſe, ſic nobiliſſi. iuriſconſultos obſeruare, quorum ſemper mos &
2 ſanctio fuit, vt † teſtatoris voluntas verbis prædominaretur: nec mirum quoniam in omni ſermone prius ad intentionem recurrendum eſt. capit. dilecto. ff. de verb. ſignifica. ca. cauſa. & c. ſi. de præben. & c. cum in illis. de pręben.
3 lib. 6. c. ex multiplici. de deci. quoniã † verba debent ſeruire intentioni, non contrà. de verb. ſig. ca. intelligẽtia. l. cum filius. ff. de lega. 3. c. ex multiplici, de offi. ord. c. licèt, ſiue in reſcriptis. de arb. c. expoſita. de reſt. ſpolia. c. audita. de offi. delega. c. ſup eo. ſiue in beneficijs cõferendis c. ſup inordinata. & c. ſi. de præben. ſiue in cõtractibus c. petitio de procura. ſiue in iudicijs: vt l. ſi quis intẽtione ambigua. ff. de iudi. & l. inter ſtipulantem. §. 1. ff. de verb. obli. ſed potiſſimũ in vltimis voluntatibus, in quibus verſatur quod iterũ nõ redit arbitriũ: vt l. 1. C. de ſacroſanct. eccle. intẽtio enim teſtatoris in primis inſpicienda eſt, & potius quàm verborũ proprietas obſeruanda, in l. impuberibus. ff. de conditio. & demonſtratio. & in l. cũ filio, & in lege, non aliter. in pri. ff. de legat. 3. in l. ex facto la grande. ff. de hæredib. inſtitu. in l. Labeo. in l. fi. ff. de ſup. leg. & non ſolum voluntas expreſſa prævalet verbis, ſed etiam coniecturata: vt in l. cum auus. ff. de conditio. & demonſtratio. & in l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſſ. & l. generaliter. C. de inſtitur. & ſubſtitut. ſub condi. factis. & in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellia. nec eſt voluntas teſtatoris voluntas, vt dicit text. in lege, contra. C. de teſtamen. manumiſ. 13. q. 2. capitu. vltima voluntas, de teſtamen. c. tua nos. & in cap. cum Marthę. de celebra. miſſa. & pro lege eſt ſeruanda. vt in authenti. de nupt. §. diſponat. & in l. conqueſtio. in fine. C. de legat. & in l. quidam. poſt principium. C. de neceſſ. ſer. hæredi. inſtitu. vbi Bald. ſingulariter dicit, quòd lex ſequitur voluntatem teſtatoris, ſicut canis leporem: & ſuprà etiam per vnum ex
4 conſulentibus dictum fuit. Et dixi, † licèt ex plurimis colligatur coniectura mentis teſtatoris: tamen maximè ex cõſanguinitate & affectione colligitur: vt in d. l. cum auus. & d. l. cũ acutiſſimi. & d. l. generaliter. facit etiã l. Procula. ff. de prob. & quæ traduntur in l. Neſennius. ff. de negot. geſt. & propter hanc cauſam, & affectionis cõiecturam, & filiorum amorem, & affectionem, leges præſumunt plus dictũ, & minus ſcriptum: vt d. l. cum auus. cum iuribus allegatis: & quòd teſtator amplius voluerit facere legatum &c. contra proprium verbi ſignificatum: vt l. ſi ſeruus plurium. §. fina. ff. de legat. 1. vt in l. Aurelius. §. Titio. ff. de liber. legat. & ſimiliter quòd in perſonam alterius faceret conditionem, non faciat in perſonam filij: vt eſt textus in leg. Seius Saturninus. ff. ad Trebell. & ibi Bartolus. & no. in l. ſi cui legetur. ff. de legatis. 1. & probatur in l. Firmio. ff. quan. dies legat. cedat. Et propter cauſam prædictam conditiones, quæ de ſui natura ſuſpendunt, ſuſpenſionem non inducunt: & contrà: vt in l. vter ex fratribus. ff. de cond. inſt. & ibi per gloſſ. Bart. & Bald. tradit glo. in l. in executione. §. fina. ff. de verb. obli. & tradunt in dicta l. cum auus. & dicta l. cũ acutiſſimi. nec eſt nouum ꝙ quandoq; plus voluerit teſtator, quàm ſit ſcriptum: vt l. proponebatur. ff. ad Trebellia. vbi lex ſupplet ſubſtitutionem, quæ non fuit ſcripta: & ſimile in l. iam hoc iure. ff. de vulgar. & pupillar. vbi ſimiliter lex ſupplet ſubſtitutionem non ſcriptam à teſtatore: & ſimile &c. Contra probatur
5 † in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellia. vbi licèt verba teſtatoris requirant concurſum duorum copulatorum, per l. ſi hæredi plures. ff. de condi. inſtit. & l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. tamen ex voluntate teſtatoris coniecturata propter ipſius naturalem affectionem verificatur in vno, & ſimiliter propter mentem teſtatoris lex obliquat verbum directum: vt l. Sceuola. & l. ex facto. in prin. ff. ad Trebel. & l. filiusfamilias. §. vt quis. ff. de legat. 1. ſic ergo & in terminis noſtris, cum non ſit præſumptio, quod teſtator qui fecit tot ſubſtitutiones: & dicit quòd prædicta hæreditas deberet deuenire in dictos Conſtant. & Ioan. & ad eorum filios legitimos, & naturales, & in eorum ſtirpem &c. noluerit aliquo modo alienam ſtirpem, ſobolem, & penitus extraneos filijs ex nepotibus, & alijs deſcendentibus ex ſtirpe ſua præponere, cui intentioni &c. verba adaptari poſſunt: vt traditur & latè examinatur per præfatos cõſulentes, & ex eorũ plurimis fundamentis deprehenditur. Vnde meritò debemus dicere quòd filij dicti Ioannis nepotes ipſius teſtatoris, intelligantur vocari à prædicto teſtatore ad hæreditatẽ ſuam, extante duntaxat valida diſpoſitione dicti teſtatoris reſpectu legitimæ & Trebellia. per c.
6 Raynutius. & c. Raynaldus. de teſtam. nam, † vt ſuprà dixi, etiã ſi verba nõ poſſent ita bene adaptari, nihilominus coniecturata mens teſtatoris ꝓualere debet: maximè reſpectu filiorum, & deſcendentium ex filijs potiſſimum, per quos

agnatio

agnatio & familia retinetur: & ad quos ratio naturalis defert bona parentum: vt l.cum ratio.ff.de bonis damnat.in leg.si ad declinandam.C.de episc.& clericis. & Apostolus ad Galatas c.iiij.& Bart.& Bald.in l.iij.C.de iuris & fact. ignor.& leg.j.C.de legi.hęredi.& ibi Bal.in l.scripto.ff.vnde lib.Sunt enim ipsi filij pars parentum: & quodammodo ipsorum viscera: vt c.afferre,de præsump.vnde nullus amor vincit paternū: vt leg.fi.C.de curat.furiosi.& inæstimabilis dicitur: vt in leg.Paulo.§.Pomponius.ff.de lega.iij. & veram præsumptiònem adducit pro salute filij. dicto cap.afferte.& in leg.isti quidem.ff.quod met.causa.faciunt etiam not.per Baldum in leg.precibus.C. de impub.& aliis substit.versic. item quod dixi: naturaliter enim parentes appetunt incrementum & honorem filiorum descendentium, in c.super eo.el.ij.de test.& naturalis stimulus carnis patrem hortatur, & vrget ad cogitandum pro filiis, in l.amicissimos.§.fi.ff.de excu.tut.vnde propter amorem filij lex præsumit prædictam libertatem per fideicommis-
7 sum: vt in l.& si non.C.de fideicommis.lib.& † per ipsos filios filiorum, excludetur etiam ecclesia, hospitale, & locus pius à substitutione: cuius conditio est impleta propter subauditionem, quā facit lex: vt traditur in d.l.cum auus. & d.l.cū acutissimi.& l.generaliter. iuncto c.quinque.17. q.& quod traditur per Bart.& Bald.in l.j.C.de sacrosan. eccle.& per gloss.in l.Papinianus.§.4.ff.de inoffi.testa.legitur etiam & notatur per Host.& Aegi.Host.& Ioā.And. & do.Abb.Sicu.in c.fi.de postu.facit etiam.3.q.2.c.si quis noscitur, & tradit Bal.post Ricard.Malum. in d.l.cum acutissimi.vnde lex ipsos dominos viuente patre facit, siue sint filij, siue nepotes, siue pronepotes: dummodò subintrauerint primum gradum: vt l.in suis.ff.de liber.& posthu.iuncta l.Gallus.quasi per totum. eod.titu.& amor parentum augetur in filiis filiorum: vt traditur in l.liberorum.ff.de verb.sig.& quod not.in d.l.isti quidem.ff.quod met.cau. & iuxta illud Nasonis: & pignora chara nepotis. Conan-
8 tur † ergo parentes ad filios, & posteros suos deferre bona: quoniam per diuitias agnationum, & familiarum conseruatur honestas, quæ per inopiam perit, in auth.de testi.§. sancimus.& l.licet. in prin.ff.de testi.& in l.1.ff.de custo. reo.in authen.vt omnes obe.iudi.prouin.§.1.& quod not. in l.si curatores.ff.de priuile.credit.Sordescit nanq; dignitas familiarum, & agnatorū perditis diuitiis, l.quisquis.ff. ad l.Iulia.maiesta. facit l.1.§. publi.ff.de vent.inspi.hinc poeta inquit, haud facilè emergunt, quorum virtutibus obstat, res angusta domi.& Philosophus dicit, quòd diuitiæ ad facultatem pertinere noscuntur. Vnde ex omnibus prædictis nemo sanæ mentis inficiabitur nepotes dicti testatoris vocandos esse, ex coniecturata affectionis mente: per quam colligitur testatorem voluisse quod nō expressit: vt l.filius matrem.C.de inoffi.testa.& l.si cui.ff.de condi. & demonstr.& mens testatoris considerata vigore eius conditionis includat fideicommissum & dispositionem, vt l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.coniunctis no.per Bart. in l.Lucius.§.Gaio.eod.titu.& in l.quidam testator Proculum.ff.de vul.& pup.& per Bar.in l.cum quidam.C.de impu.& aliis sub.facit etiam l.fi.§.etiam libertus.ff.de bo.lib. & l.cohæredi.§.fi.ff.de vulg.& pupil.& in l.si quis ita hæres instituatur.C.si legitimus.ad fin.& l.Lucius.ff.de hære. institu.& in l.si Titio Mæui.§.Iulia.ff.de lega.2.& in l.si ita stipulatus.ff.de offi.libe.& in l.seruus.§.qui margaritam.ff.de leg.1. Et in casu non expresso propter testatoris mentem censetur quis expresse dispofuisse: vt etiam not.in l.si quis ducenta.§.si pater.ff.de reb.dub.& in l.pen.C.de impube.& aliis substi.& in l.ex facto.§.si quis rogatus: ibi per gloss.ff.ad Trebellia.& in l.fi.C.de posthu.hære.instit. & in l.Titius.§.fi.ff.de lib.& posthu.Et not.in l.quoties.C. fami.ercis.& in l.pater pluribus.ff.de vulg.& pupil.& in l.fi.C.de hære.insti.nihil enim est quod magis hominibus debeatur, quam supremæ voluntatis elogium, postquam aliud velle non possunt, liber sit stylus, & mens seruetur, non attenta verborum contrarietate.2.q.1.c.Syluester. de subscriptione igitur requisitus.

SVMMAE.

Circa validitatem quarundam conuentionum initarum inter virum & vxorem, filium ac generum, super dote lucranda.

1 *Ante matrimonium contractum, saltem per verba de presenti, maritus nihil lucratur.*
2 *Mens contrahentium in primis attendenda est.*
3 *Actus agentium, non operantur vltra intentionem.*
4 *Fructus dotis percipi debent à viro, qui sustinet onera matrimonij. & nu.5.*
Et si percipit ante matrimonium, dn sint ipsius viri.nu.6.
7 *Qualitas adiecta in vno capitulo, censetur in sequenti repetita, vt absurdum euitetur.*
Interpretatio ita fienda est, ne possit à sapiente reprehendi.
9 *Contracto matrimonio propriè quis dicitur maritus.*
10 *Pacta duo copulantur ad primam dispositionem.*
11 *Dictio etiam, est implicatiua.*
12 *Relatio quando fit ad aliquid censetur fieri cum omnibus suis qualitatibus circa tempus, & alia similia.*
13 *Qualitas quæ qualificat aliquod verbum, qualificat omnia illa quæ reguntur ab eodem verbo. Et quod etiam qualificat præsentia vt tale capitulum contradicat iuri. & nu.18.*
14 *Qualitas, quòd ille qui intendat aliquod remedium, est quod debeat deducere, & probare omnes qualitates existentes de dicto remedio.*
15 *Quæ in præcedentibus ante actū celebrata sunt, censentur repetita in his quæ incontinenti sequuntur, si sunt compatibilia.*
16 *Partes si conueniunt facere vnum, si contrarium fecerint, censendum est quòd errauerunt. & nu.20.*
17 *Lucrum dotis quod conceditur viro, potest ei concedi siue propter onera matrimonij, siue propter fœdus.*
18 *Qualitas quæ qualificat vnum capitulum, qualificat nedum sequens, sed & præcedens copulatum.*
19 *Præsumptio sumitur nedum à prioribus, sed etiam à posterioribus.*
21 *Alterata parte principali, alterari debent pacta accessoria.*
22 *Pacta intelligi debent rebus sic extantibus.*
23 *Contractus duo vbi fiunt eodem tempore, censentur fieri correspectiuè.*
24 *Confessio dotis receptæ facta per maritum vxori, quæ incontinenti repromisit soluere, censetur simulata.*
25 *Guarentigia redditur inefficax existēte inefficacia primæ obligationis, & aliæ clausulæ instrumento appositæ.*
26 *Iuramentum de non contrauenīendo, si apponatur in contractu, & quòd omnia in contractu posita sunt vera, an operetur quòd tali iuramento non obstante possit dici de simulatione contractus. & nu.27.*
28 *Pars an possit iuramentum ad sui vtilitatem præstitum remittere. & 29.*
30 *Exceptio simulationis potest opponi contra instrumentum guarentigiatum, etiam stante statuto, quòd contra instrumentum non possint opponi nisi certæ exceptiones nominatæ, & expressæ dicerentur de simulatione, quando de ea constat in instrumento.*
31 *Exceptio licèt sit prohibita, non est prohibitum iudicis officium implorare.*
32 *A statuto non intelligitur reiecta exceptio, quæ resultat ex his quæ facit ipsemet agens & petens.*

CONSILIVM XXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISIS instrumentis confectis inter dominam Ioannā & Laurentiū eius virum, Catherinū filiū dicti Laurentij, & generū dictæ dominæ Ioannę, & alterū filiū dicti Laurentij: & petitionibus dictæ D.Petræ, quatuor iudicio meo sunt discutienda in p̄senti consultatione: primū nunquid dictus Catherinus ex pacto, siue ex forma statutorum aliquid lucratus

tus fuerit ex dotibus dominæ Petræ: secundum vtrum domina Ioanna possit obtinere virtute suæ & primæ petitionis: tertium an possit do. Ioanna obtinere in secunda sua petitione: quartum & vltimum quod ius habeat do. Petra contra filios dicti Catherini, & quid habeat probare, & deducere ad hoc, vt illud ius consequatur. Circa primã quæstionem considero tres casus: primus casus est, quando do. Petra decessisset post. 15. annum, & hoc casu Catherinus lucratus esset decem pro centenario, & non vltrà, prout partes conuenerunt in instrumento confessionis dotis dicti Catherini: quæ quidem partium conuentio est seruanda, l. legem. C. de pac. l. legem. C. loca. cum simil. & hoc pactũ fuit appositum ad hoc, ne ex forma statuti lucraretur maritus dimidiam, si decessisset sine filiis: propter quod satis datur intelligi, quòd partes cogitarunt ꝙ tunc esset contractum matrimonium: ita videntur præsupposuisse, vt colligi potest per sequentia instrumenta immediatè confecta, per quæ præcedẽtia declarantur l. qui filiabus. in prin. & l. si seruus pluriũ. in fin. ff. de lega. 1. & eo maxime: quia dicitur quòd non debeat aliquid lucrari vigore alicuius statuti: sed cum ex forma statuti agatur de lucro tantum consummato matrimonio, igitur videntur partes ad illum casum retulisse. Item quia ante matrimonium contractum saltem per verba de præsenti, maritus nihil lucratur: vt patet ex his quæ habentur in l. Deo nobis. C. de episc. & cleri. & hoc crederem verius quòd illud pactum debuisset intelligi consummato matrimonio, sed hoc casu non pertinet ad nos, ideo non discutio illam: quia hic casus non pertinet ad præsentem inuestigationẽ. Secundus casus est, quando domina Petra decessisset sponsa ante 15. annum impletum: & tunc Catherinus nil fuisset lucratus, non ex forma statuti, quod loquitur in nupta. per id quod not. Pet. Anchar. in c. 1. de consti. charta 17. vers. quæro de quęstione quæ mihi occurrit. & loquitur in marito. vnde saltem secundum vnam opinionem requirebentur sponsalia per verba de præsenti, per ea quæ not. Bal. in d. l. Deo nobis. & Bald. in l. 1. & in 2. quæst. C. vnde vir & vxor. & Bart. in l. nihil. ff. rerum amotarum. ego plenè dixi in l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solu. matri. quinimò expressum fuit appositum pactum, quòd Catherinus sponsus nihil deberet ex dotibus lucrari: cuius pacti verba sunt clara, igitur ab illis recedendũ nõ est. l. non aliter. ff. de legat. 3. & hic etiam non est casus noster, igitur illum non discutio. Tertius casus est de quo agimus, quia dom. Petra decessit ante 15. annum iam consummato matrimonio, & hoc casu concludendum arbitror quod Catherinus fuerit lucratus, prout infrà dicam: & quod partes nõ cogitarunt istum casum, neque instrumenta comprehendunt istum casum: prout super isto casu reperio subtiliter, & abundè allegatum per præstantissimum præceptorem meum dominum Francisc. Aret. & probatur ista conclusio pluribus modis. Primò quia partes conuenerunt, quòd matrimonium contraheretur per verba de præsenti post 15. annum completum: quinimò fortius conuenerunt ꝙ vsq; ad dictum tempus Catherinus nõ posset contrahere matrimonium cum dom. Petra, & sic cùm cogitauerint matrimonium debere contrahi post illud tempus, quinimò cũ cõuenerunt cogitarunt matrimonium ante illud tempus non debere contrahi: arg. l. cũ prætor. ff. de iud. & l. statulibe. §. Stichum. ff. de lega. 1. & quia natura contrariorum est, vt mutuo se expellant l. vbi repugnantia. ff. de regu. iur. & quinto metaphys. scribit Arist. si ergo constat quòd mens partium non dirigebatur ad hunc casum: & quòd partes de illo nõ cogitarunt: sequitur ꝙ ad illum non adaptantur instrumenta

2 ex duplici regula. Prima † quia mens contrahentium est in primis attendenda, l. cum mulier. ff. solu. matri. cum ibi no. c. intelligentia. & c. præterea. extrà de verb. signifi. quæ mens non trahitur ad incogitata, per id quod habetur in l. mater decedẽs. ff. de inoffi. test. & in l. qui Romæ. §. duo fra

3 tres. per Bart. ff. de verb. obli. Secunda est, † ꝙ actus agentium non operantur vltra intentionem, l. non omnis. ff. si cert. peta. l. 1. §. si quis ita. cum ibi not. ff. de verb. obli. ergo quatenus partes conuenerunt ꝙ Catherinus non lucraretur aliquid ante 15. annum, intellexerunt matrimonio nõ contracto: quia conuenerunt antè non debere contrahi, facit etiam illa regula vulgaris, quòd præcedentia declarant sequentia, & contrà. l. qui filiabus, in princi. & l. si seruus pluriũ. in fi. ff. de legat. 1. Secundò principaliter moueor: quia partes conuenerunt ante. 15. annum completum, quòd fructus dotis essent dom. Petræ, de quibus posset disponere prout in instrumento: quod pactum potest intelligi siue ante, siue post matrimonium contractum: vel secundo modo quòd intelligatur tantum ante contractum matrimonium: si intelligamus primo modo, videtur talis intellectus probari: quia si intelligeremus secundo, pactũ nihil operaretur: cum sponsus recipiendo dotem ante contractum matrimonium nihil lucretur de fructibus dotis, prout habetur in l. pe. ff. quod falso tuto. aucto. & per glo. Bar. & doc. in l. si ante nup. ff. solu. matri. Ergo ad hoc vt verba pacti operentur aliquid, intelligantur etiam contracto matrimonio: arg. l. si quãdo. ff. de lega. 1. & eorum quæ ponit Bal. in rubrica extrà de contrahen. empt. q. 9. & in c.

4 si Papa. de priuile. Si verò † intelligamus secundo modo: tunc euitamus maximam iniquitatem & absurditatem, ꝙ partes voluerint, ꝙ etiam contracto matrimonio maritus sustineat onera matrimonij, & non habeat fructus, contra regulam l. secundum naturam. ff. de reg. iur. & id quod habetur in l. pro oneribus. C. de iur. do. imò etiam nullo contracto matrimonio iniquum videretur, ꝙ maritus sustineret onera, & non lucraretur fructus, prout voluit Azo. vt refert glo. in d. l. si ante nuptias. & Specu. in titulo de dona. inter vir. & vxo. §. fi. versi. quid si mulier. & gl. in l. 2. C. de dotis promis. & Odofre. & Bal. in l. dotis fructus. ff. de iure

5 dot. Ergo † potius intelligamus hoc secundo modo, vt fugiamus ne maritus indebitè damnũ patiatur, per id quod habetur in l. si serui vestri. C. de noxa. & in l. fi. §. in computatione post Bar. C. de iure delib. & posuit eleganter Ioan. de Imola, post Bart. in l. 4. §. hoc autem. ff. de damn. infec. Quinimò statutum duo operabatur, etiam intelligendo hoc secundo modo: primò quia de iure fructus percepti ex dote recepta ante nuptias augerent dotem, vt est casus in d. l. ante nuptias. & sic posteà efficerentur viri. iuxtà l. dote ancillam. C. de rei vendi. iuncta l. etiam. C. de iure dot. sed iuxtà prædictum pactum fructus nõ cõuertebantur in dotem: sed remanebant vxoris, de quibus poterat ad libi-

6 tum disponere. Secundò, quia si daretur † quòd simul inhabitassent, prout proposuerunt, tolleretur illa dubitatio an ante matrimoniũ, posito ꝙ sustineret onera, faceret fructus suos, de qua per gl. & doctores in d. l. dotis fructus. & gloss. & doctor. in l. an in patrem. ff. quod fals. tut. auct. & hæc interpretatio est conformis præcedenti conuentioni, quę demonstrant partes intellexisse, apponere voluisse hoc pactum ante contractũ matrimonium, ex quo illud apposuerunt ante 15. annum, vt suprà declaratũ fuit: vnde cùm in instrumẽto in præcedenti ca. loquatur de Catherino ma-

7 rito, † talis qualiter censetur reperita in sequenti ca. ad eundum absurdum: dato ꝙ sequens capitulũ nihil operaretur, casus est no. & ibi notat Bart. in l. cùm pater filiæ. ff. de pact. dotali. benè facit tex. & quod ibi per Bal. in l. 1. C. de pact. pignorum. Item quia cum fructus dentur propter onera matrimonij. l. pro oneribus. C. de iur. do. nõ est dare rationem differentiæ, quare magis contracto matrimonio, si sustineret onera post 15. annum, deberet lucrari fructus dotis, & ante 15. annum nõ deberet lucrari, ergo idem ius l. illud. ff. ad l. Aquil. aliàs pro certo partes minus sapiẽter,

8 & rationabiliter ita cõuenissent: interpretatio † autem est ita fienda, ne dispositio possit à sapiẽte reprehẽdi. l. Saluius Arist. ff. de leg. præst. quem tex. sæpius ad hoc allegat Bart. in consiliis suis. Sed contra hoc videntur concludere verba dicti ca. in fine: in quo dicitur, quòd do. Petra, possit de dictis fructibus disponere sine licentia mariti sui, & sic

9 † videtur quòd dictum pactum intelligatur etiam contracto matrimonio: quo casu dicitur propriè maritus, l. non sine. C. de bon. quę libe. & declarat plenè Bart. de Saly. in l. cum testamenta. C. de dona. ante nup. Sed ad hoc faciliter respondetur, ꝙ talia verba intelligantur, scilicet, cùm erit maritus:

maritus. & rectè fuerunt posita à notario: quia tunc aliquid operentur: ex quo ex forma statutorum non poterat contrahere sine licentia viri, & sic fuerunt apposita ad aliquid operandum. Si autem dixisset sine licentia sponsi, illa verba fuissent superflua apposita contra l. si quando. ff. de lega. 1. & cap. si Papa. de priui. in 6. quia tanquam domina poterat ad libitum disponere l. in re mandata. C. mandati. neque aliquo iure prohibebatur. Præterea quod hoc sit verum ostenditur: quia si intelligamus quòd notarius voluerit dicere mariti, id est, sponsi, veniremus contra voluntatem apponentis pactum, scilicet quòd posset sine licentia sponsi: quod vtique erat sibi licitum, & sic superfluum. & quòd eo demum effecto marito nõ posset: quod esset contra manifestam intentionem patris. contra l. non omnis. ff. si cert. peta. cum simil. Sit ergo conclusio, quòd capitulum & pactum de non lucrandis fructibus intelligitur, dicto Catherino existente sponso: ex qua conclusione infertur secundum fundamentum principale huius consultationis, quòd eodem modo debet intelligi capitulum sequens quòd Catherinus non lucratur aliquid de dotibus:
10 quia † cum ista duo pacta pariter copulentur ad primam dispositionem, cùm dicitur, cum his pactis &c. debent eodem modo interpretari. arg. in simili in l. iam hoc iure. ff. de vulgar. & pupil. Item quia sicut vult quod Catherinus sponsus non lucretur fructus dotium: ita implicat quod non lucretur aliquid ex dotibus cum hac etiam reserua-
11 tione: est † enim dictio (etiã) implicatiua. l. etiam. C. si tut. vel curat. l. 1. & ibi Imola & moderni. ff. solu. matri. cap. 1. cum in illis. de præben. in 6. Confirmatur hoc euidenti ratione: nam partes tam in pacto de non lucrandis fructibus, quàm in secundo pacto de non lucrandis dotibus, nõ simpliciter dicunt ante 15. annum: sed ante dictum 15. vel intra dictum 15. & sic referũt se ad tempus 15. annorum, de quo in principio instrumenti: vt probatur in l. 1. §. eum qui. & ibi Bart. ff. de posthu. & ponit Bart. in l. si talis scri-
12 ptura. ad fi. ff. de lega. 1. quando † autem fit relatio ad aliquid, censetur fieri relatio cum omnibus suis qualitatibus circa tempus, modum, & alia similia, l. à filio. §. pater. ff. de ali. & ciba. lega. & no. Bart. in l. sanctio legum. in pen. col. ff. de pœnis. ergo cum fiat relatio ad dictum tempus 15. annorum, intelligitur cum qualitatibus & modis. de quibus in præcedenti capitulo, in quo disponitur quod debeat stare
13 sponsus, & eo existente sponso. Tertiò principaliter † moneor: quia in dicto capitulo, de non lucrandis dotibus pro aliqua parte in primo instrumento manifestè exprimitur, quòd Catherinus sponsus nihil debeat lucrari: ergo Catherinus maritus non excluditur, ex duplici regula: prima est quia ista qualitas sponsi, quæ qualificat verbum lucratur, qualificat omnia alia quæ reguntur ab eodem verbo. vt per plura declarat Bar. in l. prætor. §. eritq; differentia. ff. vi bo. rap. & domi. Anto. & Ioan. de Imo. in Clemen. 1. de exces. prælat. & sic quòd ante 15. eo existente sponso non lucre-
14 tur. Secunda est quòd pars aduersa, quæ propter pactum vult excludere Catherinum à lucro debet deducere, & probare omnes qualitates quæ deducuntur in pacto: iuxtà no. per Bart. in l. 1. ff. de condictio. ex leg. facit text. cum materia. in l. veteribus. ff. de pact. & quod not. Ioan. Andræas in cap. 1. de homic. lib. 6. & Baldus in l. si quis non dicam rapere. C. de episco. & cle. Nec obstat quod in præcedenti ca. vocauerit eum maritum: quia non vocauit maritum: vt tunc: vt suprà in præcedenti fundamento fuit declaratum, & ideò nõ sine misterio tabellio dixit, sine licentia mariti: & non dixit Catherini mariti: quia tunc non erat maritus: & tamen in sequenti expressit Catherinus sponsus: nec etiã quod posteà in alio instrumento apponitur idem pactum, quòd ante 15. annum nihil ex duobus lucretur, & tamen simpliciter dicitur quòd Catherinus nihil lucretur: siue sit sponsus, siue non: ad hoc vt aliquid operetur vltra primũ pactum: arg. l. si quando. ff. de lega. 1. & eius quod habetur in l. quamuis idem. ff. de verb. oblig. Secundò ad hoc motiuum respondetur, quòd cum dictum instrumentum incontinenti fuerit sequutum, quòd Catherinus non potest cõtrahere matrimonium ante 15. Ad primum in quo continetur quòd domina Ioanna esset obligata ad curandum, quòd domina Petra post decimumquintũ contraheret matrimonium: & sic secundum fuit factum ad corroborationem primi, ne ante 15. contraheretur matrimoniũ, & ideò in secundo fuerunt apposita eadem pacta de non lucrandis fructibus, & non lucrandis dotibus: vnde talia pacta intelligi debent fuisse apposita eo modo, prout in pri-
15 mo instrumento, quoniam † quæ in præcedentibus ante actum celebratum firmata sunt, censentur repetita in his quæ incontinenti sequuntur, si sunt compatibilia, vt in casu & ibi Bart. in l. item quia. in fine. & ibi Bart. ff. de pact. in leg. Titia. §. idem respondit. el. 1. & ibi Bart. ff. de verbo. obliga. vnde cum firmatum esset antè incontinenti quòd dictus Catherinus sponsus nihil lucraretur: hoc idem vi-
16 detur repetitum in sequenti instrumento. † Pro hoc etiam facit: quia non est censendum quòd partes voluerint se incontinenti corrigere l. nam ad ea. ff. de conditio. & demonstratio. quinimò potius si partes conueniunt facere vnum, potius est censendum, quòd si contrarium fecerint quòd errauerint: quàm quod voluerint se corrigere l. quoties. §. tantundem. ff. de hæred. instituen. vel saltem habemus dicere, ꝙ per dictum primum instrumentum, quod est clarum, declaratur secundum quod est æquiuocum, ne censeantur parter se correxisse, ad hoc quod not. Ang. Ioannes de Imol. & moderni in l. si quis cum aliter. ff. de verbo. obligatio. Præterea omnia capitula præcedentia de non ducendo vxorem ante decimumquintum, & de non lucrandis dotibus, ostendunt hanc interpretationem esse verissimam, vt declaratum est in præcedenti fundamento: quia si præcedentia capitula intelligantur ante decimum quintum eo existente sponso, ita & hoc capitulum est intelligendum: nam non est dare rationem differentiæ; si contracto matrimonio post decimumquintum quo tempore sustinet onera, lucratur, quare non debeat lucrari contra-
17 cto matrimonio ante decimumquintũ, ex quo verba † nõ repugnant: siue dicamus lucrum concedi propter onera, siue propter fœdus matrimonij. iuxtà no. in dict. l. Deo nobis. & in l. cum test. C. de pactis inter emptor. & in l. si donaturus. ff. de condictio. ob caus. nam vtraq; ratio concurrit in casu nostro, & sic de iure cõmuni, si non esset pactum
18 lucraretur secundum omnes: tunc succedit vnum † quòd qualitas quę qualificat vnum capitulum, nedum sequens, sed præcedens copulatum, quod est fortius, ad hoc ne tale capitulum contradicat iuri communi, casus est no. & ibi notant Canonist. in cap. causam quæ. extrà de rescrip. & ex his cum dictis in præcedenti fundamento, remanet soluta prædicta obiectio. Solùm ergo restat vnus scrupulus, qui habendo respectum tantum ad instrumenta, satis primo aspectu videbatur spiritum turbare: videlicet quòd post dicta instrumenta, matrimonium fuit posteà immediatæ sequutum, & sic videntur partes cogitasse, quòd dictus Catherinus etiam contracto matrimonio non lucraretur neque fructus, neq; aliquid ex dotibus: quia ex sequentibus declarantur præcedentia. dict. l. qui filiabus. in princi. nam
19 † præsumptio nedum sumitur à prioribus, sed etiam à posterioribus, vt declarat Bal. in l. multũ interest. C. si quis alteri vel sibi. Sed si haberetur respectus ad veritatẽ, quæ est certa, & satis nota in ciuitate: ꝙ fuit magna cõfusio in instãti propter quam matrimonium fuit acceleratũ, contra expressas conuentiones, & contra præceptum patris in testamento, qui præcepit ꝙ ante decimumquintum non deberet contrahere matrimonium, sub pœna priuationis hæreditatis, apparet ratio quare matrimonium fuit eadem die contractũ. Sed procedendo per punctum rationis, clarum est quòd fuit expressa & clara conuentio, & prohibitiua de non contrahendo matrimonium ante decimumquintum annum. ex quo datur intelligi manifestè, ꝙ cum matrimonium fuerit posteà contractũ incontinenti, hoc non fuerat prius ex intentione partiũ, tempore quo fuerunt contracta
20 prima instrumenta. Hoc probatur: † nam quando partes cõueniunt, ꝙ actus fiat certo modo: & incontinenti faciũt actũ alio modo, & faciunt sic totũ oppositũ, censentur partes fecisse hoc ex errore: & actus potius solet esse nullus,

casus

caſus eſt in l.quoties.§.tantundem.cũ ſeq.vbi hoc not.colligit Bart.& ſequuntur docto.ff.de hæredi.inſtit.& apertè not.idem Bart.in l.Titia.§.1.ff.de verb.oblig.concluditur ergo quòd partes à principio non ſenſerunt quod matrimonium immediatè ſequeretur: ſed quòd contraheretur poſt decimũ quintum annum,& ideò tunc prędicta pacta rectè fuerunt appoſita,vt ſuprà intellecta & declarata.Siue ergo dicamus ꝙ contraxerint poſtea ex errore, nõ ſequitur quòd à principio pacta non receperint dictam interpretationem:ſiue etiam ꝙ receſſerint à prius conuentis ex certa ſcientia:& tunc idem.quia cum pacti fuerint quòd eo exiſtente ſponſo non lucraretur:vt declaratum eſt:eo effecto marito, hic caſus non eſt comprehenſus:igitur remanet in diſpoſitione iuris,l.ſi extraneus.ff.de cõdi.ob cauſam. Qđ

21 etiam ex triplici regula confirmatur:prima:nam † in primo inſtrumento fit promiſſio dotis, & conuentio de contrahendo matrimonio poſt decimumquintũ: & ſubditur cum his pactis &c.& ſic dicta pacta coniuncta dictis,cùm videantur acceſſoriè adiecta: vt in l.ſi cui fundus. & ibi Bart.ff.de fund.inſtruct.ergo alterata conuentione principali alterari debent pacta acceſſoria, vt in regula acceſſo-

22 rium. cũ materia de reg.iur.in 6.Secunda regula eſt,† qđ conuentio principalis fuit facta de non contrahendo matrimonio, & pacta de non lucrando, vt ſuprà: ergo pacta intelligi debent rebus ſic extantibus, & ſic ſi matrimoniũ contrahetur poſt decimum quintum,nã quælibet promiſſio habet talem tacitam conditionem.l.quæro.§.inter locatorem.ff.lo.& in leg.ſi conuenerit.ff. pro ſocio.in l. cum

23 quis.in prin.ff.de ſolutio. Tertia eſt, † quòd vbi duo contractus fiunt eo tempore, cenſeantur fieri correſpectiuè, & ſic vnus reſpectu alterius, prout declarat Bald.in reper. l.petitis.C.de pactis. faciunt not.per Iaco.de Are.& Bart. in l.penulti.§.ſi vir.ff.ſol.matrim.& conſequenter dictus Catherinus videtur conueniſſe de non lucrando fructus, & dotem ante decimumquintum, propter conuentionem & prohibitionem de non contrahendo matrimonium ante decimumquintum, quaſi quòd illo tempore non deberet ſuſtinere onera matrimonij: cum ergo hoc minimè ſequutum fuerit, ſequitur quòd non habent locum dicta pacta correſpectiua, per text.& ibi plenè not.in l. quod Seruius.ff.de condictio.ob cauſ.Ex quibus concludo, vel quòd dictus Catherinus lucratus fuerit medietatem ex forma ſtatuti, tanquam talis caſus fuerit omiſſus, vel ſaltẽ decem pro centenario: quòd autem ſit verum non intendo determinare: quia non eſt dare rationem differentiæ, quòd ſi contractum fuiſſet matrimonium poſt decimum quintum lucratus fuiſſet decem pro centenario: quare ſi contractum fuit ante debebat plus lucrari: ergo idem ius. l.à Titio.ff.de verb.oblig.& maximè quia partes videntur conſideraſſe, ꝙ ad hoc vt aliquid lucraretur, contractum eſſet matrimonium:& quòd in omnem euentum non poſſet Catherinus plus lucrari, & ſic quomodocunque habeamus mentem & effectum partium,non videtur curandum de modo. per ea quæ multũ notanter declarat Bart. in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de liber.& poſthu.&iſta

24 videntur mihi eſſe veriſſima, ni fallor.Circa † ſecundam dubitationem concludo quòd dictum inſtrumentum confeſſionis dotis, nedum quod habeat executionem paratam contra dictos Catheri.& Domin.tanquam obligatos virtute dicti inſtrumenti: ſed illos modo aſtringit: & licèt articulus, quando fit confeſſio dotis, & immediatè ſequitur promiſſio, ſit multum tritus, & longus. prout habetur per Iacob.de Aren.& Bart.in l.penulti.§.ſi vir. ff.ſolu.matrimo.vbi latiſſimè vltra alios referendo multas opiniones hunc articulum explicaui: tamen in terminis noſtris quando confeſſio fit de dote recepta ab vxore, & ſequitur repromiſſio eiuſdem vxoris, illius qui confeſſus eſt ſe dotem recepiſſe, reperio Paul.Caſtrenſ.in dict.§.ſi vir.qui dicit quòd habuit hunc caſum de facto, & dubitabatur, An habet locum determinatio Bartol.de qua ibi.dicit ꝙ non:quia Bartol.loquitur quando maritus fuit confeſſus recepiſſe ab alio, puta à ſocero,vel extraneo, & conuenit à muliere: non ſic, quando fuit confeſſus ſe recepiſſe à muliere,per tex.in ea l.in §.ſequenti.& l.promittendo. in fine.ff.de iure dotium:& quia iniquum eſſet quòd mulier repeteret, quòd nunquam ſoluit. Et probatur iſta concluſio, quia ſicut numeratio illius à quo confiteor recepiſſe,poſt confeſſionem, probat confeſſionem ſimulatam: vt ſtatim dicam: ita promiſſio de ſoluendo facta poſt confeſſionem, vt eſt text.not.in l.minor.25.annis cui fideicommiſſum.ff.de mino.& no.Bald.in l.ſi abſentis.ff.ſi cer.per. quinimò quando maritus confitetur ſe recepiſſe à ſocero, qui poſteà repromittit, & conuenitur ab vxore, quòd ſi filia eſt hæres ſoceri, poteſt opponi ſibi de ſimulatione contractus,per prædicta:ita concludit Angel.in ſuo conſ.146. incipit,in primis. & dicit quòd hic caſus nullam habet dubitationem,& tenet Ludouic.Roman.& moderni in dicta leg.penulti.§.ſi vir. Sed quid plura:probatur ex poſt facto actualis ſolutio poſt confeſſionẽ, & conſequenter apparet manifeſtè confeſſionem fuiſſe ſimulatam, vt voluit gloſſ. communiter approbata in l.2.C.de non nume.pecu.& eſt caſus & ibi Bal.in l.ab Anaſtaſio.C.mandati. & ſic ſit concluſio quòd dicta confeſſio & inſtrumentum dotis oſtenditur manifeſtè ſimulatum,vel ſaltem conſtat obſtare exceptionem non numeratæ dotis, iuxta l.fina.& authenticam ibi poſitam,& per totum.C.de dote cau.non nume.quia propriè non videtur exceptio ſimultationis, ſecundum quod declarat Baldus in l. prima.C. plus valere quod agitur:& in l.ſub ſpecie.C.de poſtulando. Sed in hoc non eſt fienda vis,quia in effectu virgore dicti inſtrumenti confeſſionis, non poſſunt dicti Catherinus & Dominicus tanquam ex inſtrumento obligati effectualiter exigi, per id quod habetur per totum.C.de dote cauta non numera-

25 ta. Ex quibus † ſequitur quòd inefficax videtur guarentigia, & inefficax ex obligatione bonorum, & aliæ clauſulæ inhærentes inefficaces redduntur: ad hoc text.in l.fina. ff.de conſtitu.pecu.quem pro ſingu.allegat Baldus punctualiter in inſtrumentis guarentigiis in leg.ſi abſentis ad finem.ff.ſi cert.pet.& in l.etiam.C.de execu.rei iudic. & Cy.in l.in contractibus.C.de nõ nume.pec. Ad hoc glo. no.in l.patronus.§.ſi patronum.ff.ſi quid in frau.patroni. & Baldus in leg.prima.C.de ſuffragi.Sed hic reſtant duo

26 † ſcrupuli: vnus eſt reſpectu iuramenti præſtiti à dicto Catherino, quod videtur eſſe ſeruandũ, ex quo ſeruari poteſt ſine interitu ſalutis æternæ: iuxta capit.cum contingat. cum materia.extrà de iureiurando.& not.in authen.ſacramenta puberum.C.ſi aduerſus venditionem. & maximè ſi fuit iuratum contenta in inſtrumento vera eſſe, quo caſu videtur quòd non poſſit opponi pecuniam, ſeu dotem non fuiſſe ſolutam, prout tenent Bartolus, Baldus, Saly. & alij in leg.final.C.de non nume.pec.domin. Antonius dom.Abba.& Imol.in capit.cùm contingat. de iureiur. Ioan.de Imol.in l.nemo poteſt.ff. de legatis 1.& Ioan.de Imo.in l.Sæius & Augerius.ff.ad leg.Falcidiam. Sed ad hoc obſtaculum reſpondetur, quòd aut tale iuramentum fuit confirmatorium, puta de obſeruando & non contraueniendo, & tunc res eſt clara quòd non obſtat quominus non poſſit opponi exceptio non numeratæ dotis, caſus eſt clarus in leg.final.C.de non numerata pecunia.& ibi communiter concludunt doctores.& not.Bartol.in leg.ſi quis pro cod.in 8.quæſtione. ad finem.ff.de iuſſorib.& Bald.in l.non dubium.colum.11.C.de legi.& dom.Ioan.de Imo. in ca.cum contingat,de iureiu.aut dictum inſtrumentum dicit, iurauerunt, & volunt dicere quòd fuerit iuramentum veritatis, & poteſt replicari quòd dicta verba habent ſe etiam ad iuramentum confirmatorium, vnde probatio non eſt concludens.cap.in præſentia. de probation.imò potius cenſendum eſt contrarium: quia non eſt præſumptio quòd partes voluerint peierare: argu.l.merito.ff. pro ſocio.Sed poſito quòd ita eſſet adhuc dico quòd nõ obſtante tali iuramento poteſt dici confeſſio ſimulata: quia theoricæ in contrariũ allegatæ procedunt, antequàm periuriũ detegatur, ſed periurio detecto,& ſic detecta turpitudine, prout eſt in caſu noſtro bene qs admittitur ad excipiendũ, argumentũ not.in leg.aliter.ff.de iureiu.ita cõcludunt no. Bal.& Salyce.in dict.leg.in contr.C.de non numerata pecunia.

cunia.'cum enim ex inspectione instrumentorum, constet de falsitate contentorum, non est opus alia oppositione, ad hoc vt aduersarius repellatur, ex quo constat ei nullum ius competere, argumento gloss. & quod ibi not. per Bald. in l. vbi pactum. C. de transact. & glo. in l. si vnus. §. pactus. in verbo, in opponendo, & quod ibi per Barto. ff. de pactis.

27 Quinimò † si non constaret adhuc habere remedium renunciationis euangelicæ ad exonerandum conscientiam aduersarij: quia tunc obstaret allegatio turpitudinis, inquantum salutem animæ prosequeretur, per id quod habetur in capit. inter dilectos de fide instrumen. & ita not. concludit Ioannes de Imo. in dict. cap. cum contingat. vbi

28 † ponit aliam nota. practicam, quòd cùm pars possit iuramentum præstitum ad suam vtilitatem remittere: vt not. in cap. 1. de iureiurando. & in cap. 2. de sponsalibus. eadem ratione videtur quòd possit remittere exceptionem periurij, surgentem ex iuramento præstito ad eius vtilitatem, argumento cap. translato. de constitutio. vnde si allegatur simulatio, & probatur, & pars aduersa excipit de periurio, potest replicari quòd videtur remisisse periurium inquantum consensit contractum fieri simulatum, non obstante iuramento, quam mentem amplecti debemus. cap. intelligentia. de verbo. significa. & fuit not. consideratio. Et pro

29 hoc ad propositum † singulariter adduco, quòd talis remissio potest tacitè fieri, vt eleganter probatur ex verbis Bald. in l. fina. C. de pactis. in 3. col. vbi dicit quòd si pater instituit hæredem filiam, quæ tradita nuptui iurauit non habere regressum ad bona patris, poterit petere quòd sibi ex testamento debetur: quod declarat Ludouic. Roma. in l. stipulatio hoc modo concepta. in 11. col. quia pater ex hoc videtur sibi tacitè iuramentum remittere, igitur in casu nostro propter promissionem sequentem videatur tacitè remittere periurium stante consideratione Ioann. de

30 Imol. de qua suprà. † Secundus scrupulus est: quia instrumentum est guarentigiatum: contra quod ex forma statuti non possunt opponi, nisi certæ exceptiones, de quibus vna est exceptio simulationis, quę videtur ꝙ non possit opponi prout concludit Bartho. in l. 1. §. parui. ff. quòd vi, aut clam. quoniam ad hoc respondetur per ea, quæ notanter ponit Bald. limitando dicta Bartho. in l. 1. C. plus valere quod agitur. ꝙ quando simulatio apparet iuris præsumptione, talis simulationis exceptio opponi potest, & sequitur eum ibi Bartho. de Saly. & fuit de intentione Salyc. in leg. ita pudor. C. de adul. Sed in casu nostro concludenter constat de simulatione, ex inspectione instrumentorum, igitur opponi potest. quinimò voluit Bald. in l. fin. §. in computatione. C. de iure deliber. talem exceptionem indistinctè opponi posse, nisi reprobetur: & clariùs hoc tenet, & prosequitur solennis doctor dominus Antonius de Cannario in suo tractatu guarentigiæ quæstio. 11. de quo ibi per eum. Quinimo dico ꝙ dato quòd esset prohibitum talem exceptionem opponere, tamen ex quo iam ex instrumentis apparet simulatio detecta, arbitror talem exceptionem admittendam, sicut in simili de iuramento suprà dictum fuit: iam enim constat de simulatione instrumenti, & consequenter non esse instrumentum, iuxtà no. per Bald. in l.

31 cum precibus. C. de proba. Non omitto † ꝙ scilicet prohibita exceptione, non est prohibitum iudicis officium implorare, iuxtà not. in l. planè, & in l. fina. ff. de peti. hæredi-

32 tatis. & in l. ita pudor. C. de adulteriis. † Prætereà nunquã intelligitur à statuto reiecta exceptio, quæ resultat ex his quæ facit ipsemet agens & petens, quia tunc non excluditur ab aduersario, sed potius à seipso. text. et not. in l. veteres. in fine. ff. de iti. actuq; priu. sed ita est in casu nostro: quia talis exceptio resultat ex solutione, & promissione facta ab agente post confessionem: igitur. & posset hæc opinio per plura comprobari, quæ breuitatis causa omitto. Concluditur ergo quòd ex quo non probatur satisfactum dictis Antonio & Dominico, non potest agi contra ipsos vigore dictorum instrumentorum, quibus obstat exceptio simulatæ cõfessionis, seu nõ numeratæ dotis, & sic nedum quòd contra ipsos possit aliqua executio peti, sed via or-

33 dinaria exigi possunt. Amplius dico † quòd quanquam omnes tres essent insolidum obligati, ex quo constat quòd tota pecunia peruenit ad manus Laurentij, & negocium spectabat ad eum: habent alij rei debendi insolidum exceptionem, ꝙ non conuenirentur, donec esset excussus ille, ad quem pecunia peruenit, & negocium spectabit: ad causam, casus est & ibi not. in l. vnde quæritur. ff. mandati. & not. Barto. in l. 3. in fine. in vlt. colum. ff. de duobus reis, & ex his sit expedita secunda quæstio. Circa tertiam quæ-

34 stionem est aduertendum, ꝙ si post confessionem apparet dicto Laurentio fuisse satisfactum, tunc fingitur dicto Laurentio exceptionem non numeratæ dotis nunquam competiisse, & sic remansit obligatus, & consequenter con firmantur fideiussiones, & hypotheca bonorum, prout vo

* luit gloss. nota. quàm doctores approbant: vt l. tam mandatori. C. de non numerata pecunia. & sic videtur ꝙ poterit petere executionem dicti instrumenti contra bona dicti Laurentij. Sed adhuc videtur ꝙ dicta secunda petitio sua non procedat. & præsuppono primo ꝙ licèt laudum sit latum, tamen sumus intra tempora reducendi ad arbitrium boni viri, & secundum formam statutorum debet iterum fieri compromissum in forma consueta: vn-

35 de † præsuppono ꝙ à pari procedunt esse petitam reductionem, & compromissum iterum esse factum, vel esse intra tempora petendi dictam reductionem, sicut à pari procedunt esse appellatum, & esse intra tempora appellandi, vt voluit gloss. in l. 1. ff. nil no. appella. pend. & gloss. in l. ex iudiciorum. ff. de publi. iud. & gloss. in ca. non solum. de appellat. in 6. est enim reductio species appellationis. in l. nõ distinguemus. §. cum quidam. ff. de arbi. & tradit Ioannes de Imol. in cap. quintauallis. in vltimis verbis. extrà de iureiur. Secundò ego præsuppono, ꝙ vigore laudi nouiter ferendi, sequi posset absolutoria in totum ex aliqua causa, quæ tempore laudi ferendi habet arbitrium mouere, vel posset sequi condemnatoria pro virili, quia ex quo

36 † simpliciter fuit petita executio contra omnes reos debendi, videatur diuisum debitum: quia videtur pro virili parte petiisse, l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus reis. Et sic debitum diuisisse per not. in glo. 1. & per doctor. in l. 1. C. si plures vna sententia. & in l. si creditori. C. de pactis. & per Bar. in l. inter eos. §. 1. ff. de fideiusso. Sicut enim ipsa obligatio principaliter diuidi potest per talem petitionem, ita videtur ꝙ simul petendo executionem pacti executiui, de quo in instrumento simpliciter, contra reos videatur actum pro rata, & sic respectu debiti vnius, in portione alterius remisisse ius reale, & hypothecam, quod fieri potuisset, iuxtà no. in l. si tibi. §. de pignore. ff. de pact. per gloss. & doctor. & in l. iudi. soluitur. ff. quibus mod. pign.

37 vel hypo. soluitur. Nec obstat si quis † dicat, ꝙ potest redire ad primam actionem, quam habet insolidum, argu. gloss. in l. 1. C. si plures vna sententia. quia intelligo illam gloss. quando diuisio inducitur per sententiam: quo casu obstat exceptio, si intentatur actio iudicati: secùs si diuisio inducatur per petitionem: quia tunc resultat exceptio taciti pacti, quæ poterit etiam opponi primæ actioni, per

38 no. in d. l. creditores. † Nec iterum videtur obstare, quod dicit Bal. in l. 1. in 1. col. C. si plures vna sententia: vbi vult ꝙ quando præceptum fit pluribus obligatis insolidum, ꝙ soluant, non intelligitur pro parte, sed insolidum: & rationem dicit esse, quia fit in executione contractus, ergo in casu nostro cùm petatur executio contractus, videtur ꝙ non inducatur diuisio: quia ad hoc videtur posse responderi, ꝙ eius opinio nõ sit vera: illam impugnat ibi Bar. & Salyc. dicens ꝙ ipse non percipit istam differentiam, si quantitas exprimatur in perceptione: prout fuit in casu nostro. vbi autem quantitas non esset expressa, tunc dicit posse procedere differentiam Bald. Nec iterum videtur obstare

39 † si dicatur ꝙ licèt per petitionem fieret diuisio, tamen potest actor ante litis contesta. pœnitere, & redire ad actionem insolidum, vt est casus in l. liberum. C. fideiusso. & notat Bart. in l. ex duobus in 3. quæst. ff. de duobus reis. ergo cùm in casu nostro nulla fuerit facta litis contestatio, videtur quòd agens potuerit redire ad primam actionem: quia intelligitur ad petitionem per litis contesta. secun-

dum quod habetur in l.amplius non petit.ff. rem ratam haberi. Quia ad hoc videtur poſſe reſponderi: quòd receſſum fuit à iudice, & factum fuit compromiſſum ex forma ſtatuti de iure in iudicando, & partes conſequuntur
40 eandem petitionem vſque ad laudum: quia † etiam coram arbitris fit litis conteſtatio, & conſequenter petitio, vt tenet glo. in l. vnica. C. de litis conteſta. & Bart. in auth. offeratur. eod. titu. & text. & Bald. in l. rem non nouam. C. de iudi. Et ſi dicatur coram arbitro nulla fuit facta litis conteſtatio. reſpondeo quòd actus facti coram eo, qui ſolet ſequi lit. conteſta. habentur pro lit. conteſta. ex quo coram eis ſummariè proceditur, prout notat. in l. nihil. & in l. nulla. C. de procura. & eſt gloſſ. in cap. 1. de cle. in 6. & ſic
41 concludi videtur quòd per petitionem † fuit inducta diuiſio. Quibus † præmiſſis, aut dicimus quòd eſſet fiendum in arbitratorem compromiſſum, & tunc clarum eſt quòd non poteſt pendente compromiſſo iri ad iudicem, quia obſtat exceptio pacti de non petendo, quatenus ſperari poteſt ſententia abſolutoria, prout probat ſubtiliter Bald. in l. eos. §. apoſtolos, in fine. C. de appella. & Bald. in l. ſi quis rem. ff. de arbi. & Angel. in l. qui fidem. ff. de tranſact. Aut fiendum eſſet in arbitrum, & tunc quia fieri communiter ſolet compromiſſum de conſuetudine, cum clauſula, *quòd pœna totius committatur*, & tunc idem iuris eſt, vt concludunt Lapus, & domi. Cardina. in Clemen. quandiu. extrà de appella. licèt quando ſimpliciter fieret compromiſſum eo pendente, & etiam lato lando poſſit iri ad iudicem, vt
* ibi determinat gloſſ. communiter approbata. Sed in caſu noſtro ex alio obſtat exceptio pendentiæ compromiſſi, ex quo vel in totum, vel pro aliqua parte poteſt ſequi abſo-
42 lutoria, quia † ex quo ex forma ſtatuti huiuſmodi lauda habent executionem, ſperatur oriri exceptio ex tali laudo, & ideo hoc caſu non poteſt iri ad iudicem: vt notanter voluit Paulus Caſtrenſis per illum text. in l. pecuniam. ff. ſi cert. peta. de quo etiam per Paulum Caſtrenſem poſt Ang. in dict. l. qui fidem. ff. de tranſactionibus, vnde videtur cõcludendum quòd ſuper dicta regula petitionis non ſit procedendum. Sed adhuc poſito quòd petitio procederet, tamen eſſet aduertendum, quòd cùm Catherinus, & conſequenter eius filij non ſint obligati vigore inſtrumenti confeſſionis dotis, nec eorum bona: nec obligatio bonorum Laurentij, veniant bona hæredum: vt eſt caſus in l. Paulus. ff. de pignoribus. & gloſſ. in l. aſſiduis. C. qui potiores in pignore habeantur. ſolum dicti filij Catherini ſunt obligati, vt hæredes Laurentij. Vnde ad hoc vt mitti poſſit in poſſeſſionem aliquorum bonorum: diſtinguo, quòd aut probauit agens ipſos filios Catherini eſſe hæredes Laurentij, & tunc ſatis erit probare, quòd bona quæ poſſidentur per dictos filios Catherini, in quæ volunt quòd fiat miſſio in poſſeſſionem, fuerunt poſſeſſa per Laurentium:
43 aut † non probauit illos eſſe hæredes, & tunc executio ratione hypothecariæ non poterit haberi, niſi probetur dicta bona fuiſſe in dominio, vel quaſi prædicti Laurentij, prout hæc plenè habentur in l. rem alienam. ff. de pig. acti. & in l. cum res. C. quæ res pig. obligari poſſ. aliàs enim non liquidatis liquidandis, non poteſt talis licentia concedi, prout not. declarat Barth. in l. creditores. in 3. quæſtio. principali. C. de pignori. Quinimò talis licentia non poſſet concedi contrà eos ſi non probetur, quòd habeant in dictis bonis cauſam à Laurentio, prout concludit in dicta l. creditores. in verſi. videamus ergo. col. 9. licèt poſſet agere hypothecaria, vt in dicta l. rem alienam. cum materia. ex quibus ſatis poterit colligere iudex, an in dicta ſecunda petitione debeat procedi, vel poſſit agens obtinere. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Bartho. Soc. Senen. I.V.D.

CASVS.

Caſus talis eſt. Fuit quidam Petrus, de oppido Marzani, communitatis Senen. qui habuit duos filios, videlicet, Dominicum, & Clementem: qui Petrus deceſſit ſuperſtitibus ſibi dicto Dominico, & Clemente, qui Dominicus habuit quendam filium nomine Antonium, & Antonius habuit filium nomine Leonardum: dictus autem Clemens habuit quandam vxorem nomine dominam Carnetanam, ex quibus Clemente, & domina Carnetana nati fuerunt duo filij: videlicet Iannottus, & Ioannes Franciſcus, qui Iannottus habuit vxorem nomine Dominicam, ex quibus Iannotto, & Dominica natus fuit filius nomine Leonardus, & dictus Ioannes Franciſcus habuit vxorem nomine Sauiolam, ex quibus fuit filia nomine Dioniſia. Deceſſit autem primò dictus Petrus, & poſt deceſſit dictus Clemens: deceſſit etiam dictus Dominicus, & poſt deceſſit dictus Antonius, & poſt deceſſit dictus Iannottus, & poſt deceſſit dicta Dominica: & poſt Ioannes Franciſcus: poſt cuius Ioannis Franciſci mortem dicta Sauiola tranſiuit ad ſecunda vota, & nupſit cuidam Mariano ciui Senen. deceſſit autem poſt dicta Dioniſia in pupillari ætate: ſuperſtitibus ſibi dicta domina Carnetana auia paterna, & dicta Sauiola eius matre, dicto Leonardo filio dicti Iannotti, & dicto altero Leonardo filio dicti Antonij, & poſt deceſſit dictus Leonardus filius dicti Iannotti, ſuperſtitibus ſibi dicta Domina Cornetana eius auia paterna, & dicto Leonardo filio dicti Antonij eius fratris conſobrini. Modo quæritur ſtante infraſcripto ſtatuto municipali Senen. de infraſcriptis dubiis. Et primò quis ſuccedat dictæ Dioniſiæ. Secundò, quis ſuccedat dicto Leonardo &c. Statutum tale eſt, in rubrica, in quantum ſuccedant aſcendentes ex linea materna.

Item ſi qua perſona deceſſerit ab inteſtato ſine filijs legitimis deſcendentibus ex linea paterna, & non ſuperſtite fratre, vel ſorore, ſiue filio, vel filia fratris, vel ſororis ipſius defuncti ex eodem patre, tempore ſuæ mortis non permittatur mater, auus maternus, vel alia talis perſona defunctæ ex parte matris ad plus venire, quàm ad quartam partem legitimæ ſucceſſionis ab inteſtato omnium rerum mobilium, & immobilium, & ſe mouentium, præter domos & caſtella talis perſonæ defunctæ: alia verò bona talis perſonæ defunctæ habeant parentes maſculi ex parte patris aui paterni vſque ad quartum gradum, vulgariter intellectum, ſecundum gradum proximioris ordinis, & ſi ſuperfuerunt tali perſonæ defunctæ fratres, vel ſoror, ſiue filius, vel filia fratris, vel ſororis, tunc mater vel auus, vel auia, nec alia perſona conſanguinea, vel coniuncta ex latere matris, talis perſonæ defunctæ in nullo ſuccedat, & hæc locum habent in mulieribus ciuitatis Senen. præſuppoſitis; non obſtante ſi mater remanſerit in domo filiorum, vel filiarum tempore mortis eorum: aliæ verò mulieres extrà ciuitatem Senen. vel iuriſdictionem cõmorantes, nullo modo ad ſucceſſionem filiorum, vel filiarum aut neptium de ciuitate Senen. vel de iuriſdictione veniant, & hoc locum habeat in præteritis, & futuris.

Primo mortuus.
Petrus.

3°. Dominicus.	9°. Clemens.	Cornetana.
4°. Antonius.	5°. Iannottus.	6°. Ioannes. Franciſcus.
Leonardus.	Leonardus.	7°. Dionyſia.

SVMMAE.

1 *Si vinco vincentem te, vinco te. & nu. 4.*
2 *Ad ſucceſſionem admitti debet, qui non reperitur excluſus.*
3 *Statutum excludens matrem propter agnatos videtur vocare agnatos in locum matris, & in locum eius ſubrogare, & de eius intellectum nu. 23.*
5 *Et quòd tale ſtatutum habet vim excluſiuam. nu. 5.*
6 *Et quòd non ſolùm matrem excludit, ſed etiam auum maternum.*
7 *Agnati maſculi præferuntur amitæ.*
8 *Et quod introductum ſit tale ſtatutum propter agnationes conſeruandas. & vide in nu. 26.*

A ratio-

A ratione coniecturata, & non expressa licèt arguere extensiuè.
10 *Genus paternum præferri debet materno.*
11 *Circuitus vt euitetur non habet locum regula, si vinco vincentem te. &c.*
12 *Statuta recipiunt interpretationem.*
13 *Matre existente, non possunt cognati conqueri de agnatis. Et si patruus excludat matrem, & supersit persona, quæ non sit specificata à statuto, quæ attinebat defuncto, an à patruo excluditur.*
14 *Mater de iure communi excludit fratrem in totum.*
15 *Statutũ quòd extantibus agnatis mater nõ succedat: si extant agnati & cognati, & cognati sint proximiores, an excludentur a dictis agnatis, & num. 16. Et quid si concurrant ad successionem patruus, soror defuncti ex latere patris tantùm, & mater, patruus totum obtinebit. nu. 15. & nu. 19.*
17 *Statutum excludens auum maternum propter patruum non excludit auiam maternam.*
18 *Statutum quòd extantibus patruelibus mater excludatur, si superest mater & amita, an mater excludatur propter parentes.*
20 *Statutum quòd existente fratre ex eodẽ patre soror non succedat, an habeat locum, si extet frater ex patre tantum, & soror utrinque coniuncta, & mater. & nu. 21.*
22 *Casus mixtus in exorbitantibus non comprehenditur sub simplicibus.*
24 *Exclusa una persona, intelligitur exclusa omnis persona remotior, succedens in locum exclusæ.*
25 *Extensio in correctiuis a maioritate rationis fieri non debet.*
26 *Agnationis dignitas per masculos conseruatur.*
27 *Auia paterna est agnata, & per eam conseruatur dignitas familiæ.*
28 *Legum correctio non debet per subauditiones, & tacitos intellectus induci.*
29 *Vincens quandoque subrogatur, & succedit formaliter in ius victi.*

CONSILIVM XXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CIRCA primã præsentis cõsultationis dubitationem, quæ pulchra est, subtilis, & diffusa, si essemus in terminis iuris cõmunis circunscripra municipali censura, clara esset decisio, quia Dionysiæ decedenti ab intestato, sine descendentibus, fratribus, sororibus, & patre, succederet Sauiola mater, exclusis ambobus Leonardis, vt est casus in authen. defuncto. C. ad Tertullianum. cum non subintrat locum patris in successione simul cum matre, sicut nepos in locum filij in successione simul cum filio, vt concludit gloss. cõmuniter approbata in dicta auth. defuncto. quicquid ibi dixerit Iaco. Butr. Item si in casu nostro non superesset Cornetana auia paterna stante statuto, de quo in puncto, etiam clara esset decisio, nam dicta Sauiola mater admitteretur ad successionem quartæ bonorum dictæ Dionysiæ filiæ, præter domos & castella, in aliis aũt tribus quartis, & in domibus, & in castellis successisset Leonardus filius Iannotti, qui erat in secundo gradu Dionysiæ, numerando gradus secundum dispositionẽ iuris canonici, secundũ quã intelliguntur statuta ciuitatis Senarũ, prout ex forma statutorũ disponitur, & est de parentibus masculis ex parte patris & aui paterni, vt constat ex arbore posita in puncto, ita determinat clarè statutũ positum sub rubrica, in quantũ succedãt ascendentes ex linea materna &c. qđ incipit. Item si qua persona decesserit ab intestato &c. cuius statuti verba cùm sint clara, nõ esset opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cũ in verbis. & l. non aliter. ff. de leg. 3. & l. si alij. ff. de vsufruct. legat. Sed in terminis nostris difficilis, & subtilis oritur difficultas propter super existentiam Cornetanæ auiæ paternæ: in primis enim videtur ꝙ succedat Cornetana auia paterna in tribus quartis, & in domibus, & castellis, duplici ratione:
1 prima† est: quia ipsa de iure cõmuni excludit Leonardum: quia de ascendentibus est proximior, vt in dicta authen. defuncto. sed Leonardus excludit Sauiolam à tribus quartis, domibus, & Castellis ex forma statuti, ergo eodẽ modo Cornetana excludere videtur etiã Sauiolam, per illam vulgatam regulam, si vinco vicentem te, ergo vinco te: de qua per gloss. in l. vsucapio. C. de pignor. & not. doctores in authenti. licet. C. de natu. liber. & in l. de accessionibus. ff. de diuer. & tempo. præscript. & in cap. auctoritate. de concessio. præben. in 6. Secunda ratio est: nam † ille admitti de-
2 bet ad successionem, qui à nemine reperitur exclusus: hoc assumptum ponit Bald. in simili in l. fina. C. ad Tertullia. sed hoc solum verificatur in Cornetana auia paterna, in illis tribus quartis domibus & castellis: igitur &c. nam mater reperitur exclusa ꝑ parentes masculos, scilicet Leonardum: parentes autem masculi per Cornetanam auiam paternam: ipsa autem à nemine excluditur. Nec potest dici quod Cornetana reperiatur exclusa à Sauiola, iuxta notata. per gloss. in dicta authentica, defuncto: quoniam cum Sauiola sit exclusa per Leonardum, & sic per alium qui est inferioris gradus, ipsa Cornetana, non impedit illum succedere, argumento text. in l. si post mortem. §. liberi. ff. de bono. possession. contra tabu. & l. 1. §. si pater. ff. de coniungen. cum emancipa. libe. videtur enim quodammodo exhæredata à statuto. argumen. nota. per Bartolum in l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legi. ergo aliis non obstat. vt nota. in l. pater filium. ff. de inofficioso testamento. & in authen. nouissima, & ibi per Bald. C. de inofficioso testamento. Secundò principaliter videbatur, ꝙ imo dictus Leonardus succederet in dictis tribus quartis, & in domibus & ca-
3 stellis, exclusa matre & auia paterna: primo † quia statutum aufert expressè dictam portionem matri, & transfert eam ad agnatos, quorũ contemplatione mater excluditur, vnde videntur quodammodo agnati subrogati in locum matris, argumento eius quod habetur in l. cum emancipati. §. si duo. ff. de collatio. bonorum. & per Barth. in l. 2. §. videndum, ff. ad Tertullia. ergo mater ex persona agnatorum, & auia paterna per mediam personã matris in cuius locum agnati videntur subrogari, videntur excludi, vt probat text. in l. æquissimum. in principio. ff. ad Tetullia. illa
4 enim † regula quæ dicit, si vinco vincentem te, multo fortiùs vinco te: videtur esse infallibilis: quia vincens subrogatur, & succedit formaliter in ius victi: vt dicit gloss. in dicta l. vsucapio. C. de pignoribus. & not. in authen. licet. C. de natura. libe. & in d. l. de accessionibus. ff. de diuer. &
5 temp. præscriptio. Secundò probatur: nam † tale statutum habet non solùm virtutem exclusiuam matris: sed etiam habet virtutem inclusiuam, vt succedant parentes masculi, hoc est agnati, vt exponit Bald. in cap. 1. quemadmodum feud. ad filios pertin. licèt ergo ex virtute capitis exclusiui non excluderetur auia paterna, videtur excludi ex virtute capitis inclusiui, iuxta not. per Barto. in l. 2. §. videndum. ff. ad Tertullia. & maximè quia statutum non loquitur simpliciter, conditionaliter, stantibus agnatis, prout loquitur Bartho. sed per verba dispositiua quòd agnati succedant, quod est ponderandum, vt in simili quęstione ponderat Bald. in l. si defunctus. C. de suis & legit. Tertiò probatur. quoniam si statutum excludat matrem fauore parentum masculorũ. ergo portio qua mater excluditur, eis applicatur, & eis competit actio, quorum contemplatione excluditur, per id quod habetur in l. post legatum. §. amittere. ff. de his quib. vt indignis, & in d. l. cum
6 emancipati. §. si duo. & per has duas † præcedentes rationes Barth. in simili decidit quasi similem quæstionẽ in d. l. 2. §. videndum. quòd stante statuto exclusiuo matris, stantibus agnatis, excluduntur nedum mater, sed auus maternus, & omnes cognati etiam proximiores agnatis: quanquam de aliis cognatis, qui de iure communi talem agnatũ excluderent, nulla sit facta mentio. Et idẽ dicit se putare in similibus quæstionibus: puta si diceret statutum, quòd extantibus masculis, filia, & fœmina non succedant: certè excluditur etiam nepos ex filia, & ita dicit se de facto consuluisse

in ciuitate Florentiæ. Quartò confirmatur: nam mater à dictis tribus quartis excluditur à statuto agnatorum fauore, ergo illud quod potest auferri à matre, agnato applicari debet, licèt alius superfit, qui fortè ex gradus prærogatiua agnato præferretur, ita videtur probare text. in l. si defun-
7 ctus. C. de suis & legiti. per † quem dicit ibi Bald. in simili quæstione. quòd stante statuto quòd agnati masculi præferuntur matri, & auiæ maternæ, quòd præferantur etiam amitæ: licèt amita sit agnata: quia quod matri & auiæ detrahitur ipsis agnatis accrescere debet. & dicit quòd non est text. in iure, qui melius possit induci, non tamen firmat
8 pedes. Quinto confirmatur, † nam ratio vnica prædicti statuti excludentis matrem, & alios coniunctos ex latere matris, stantibus parentibus masculis ex latere patris, fuit propter conseruandas agnationes & familias, vt not. Cy. in l. 1. C. quæ sit long. consue. & Bald. & alij. in l. maximum vitium. C. de lib. præt. & Ioan. Andr. in addit. Spec. in titu. de successio. ab intestato, super rubrica. sed pariter nõ conseruatur familia per viam paternam, sicut per matrem, & conseruatur per agnatos, ergo eadem debet esse iuris dispo
9 sitio: licèt enim † arguere extensiuè à tali vnica ratione licèt coniecturata, & non expressa, vt firmat gloss. & ibi expressè hoc vult Bal. in statutis in l. quamuis. C. de fideicom miss. & in d. l. maximum vitium. & Rapha. Cum. & Paul. Castr. in d. §. de vno. cum simil. Imo maior vrget ratio excludendi auiam paternam, quàm matrem, per maiorita-
10 tem † autem rationis fit extensio de vno casu ad alium, & de vna persona ad aliam, vt not. gl. in authen. hi qui se obli. hab. perhib. res mino. §. 1. & not. glo. in Cle. 1. de electio. & maximè quia genus paternum præferre generi materno est æquum, vt est casus in d. l. si defunctus. in verbo, simili æquitate. quem ibi ponderat Bal. ad hoc. Sextò confirmatur ra
11 tione † euitandi circuitus: nam si mater dicere posset vinco auiam paternam, quæ vincit Leonardum, ergo vinco Leonardum, eodẽ modo auia paterna diceret, vinco Leonardum: qui vincit matrem, ergo & matrem, & eodem modo Leonardus, vinco matrem, & consequenter auiam paternam, qui matrem vincit vincere debet ad sui commodum, per not. Bart. in d. l. 2. §. videndum. prædicta probantur per tex. in l. æquissimum. ff. ad Tertullianum. nam de iure veteri auus qui emancipat nepotes iure manumissionis præferebatur patri nepotis in successione ipsius nepotis. Item certum erat quòd pater excludebat matrem. An auus excluderet matrem erat dubium per Senatusconsul. Tertullia. modo pone, aliquis emancipauit nepotem, decessit nepos relicto auo, patre, & matre. auus excludit patrem: pater excludit matrem: quæritur, an mater ex Senatusconsulto excludat auum: respondetur quòd non causa euitandi circuitus, quia si mater excluderet auum, pater excluderet matrem: vnde verius qui vincit vincentem matrem, vincit matrem, vt est casus in d. l. æquissimum. ergo
12 † idem dicamus in statuto nostro: nam statuta recipiunt interpretationem passiuam à iure communi, l. si serui vestri. cum materia. C. de noxa. & per Bar. in l. omnes populi. in 6. quęst. prin. ff. de iusti. & iure. cum similib. Septimò pro
13 batur † per not. per Ang. in l. illam. C. de collatio. vbi ponitur quæstio, dictat statutũ ꝙ stantibus agnatis mater non succedat: modo extant agnati, & cognati proximiores ipsis agnatis: vnde cognati excluduntur: cum excludatur mater, quę est proximior, dicit Bal. ibi ꝙ non: quia casus omissus per illum text. Bar. contra in d. l. 2. §. videndũ. per rationes de quibus suprà. quẽ sequitur Raph. Fulg. in d. l. illam. Ang. cõcordat opiniones, & dicit ꝙ aut extat mater, & procedat opi. Bar. quia aliàs sequeretur absurdũ, ꝙ venirent remotiores in gradu, qui essent de eodẽ capite scilicet cognatorum, & excluderẽt proximiorem: scilicet matrẽ. aut mater non extat, & procedat opinio Bald. rationes dicit Ang. colligi ex dictis ipsorũ. & hoc idẽ voluit Bald. si rectè inspiciantur verba sua circa finẽ in d. l. illam. Item Paul. Castr. in d. l. si defunctus. nam qñ extat mater nõ possunt cognati conqueri de agnatis: quia etiam si agnati non extarent, non admitterentur cognati, sed mater: vnde cùm in casu nostro extat Sauiola mater, videtur nedũ excludi ipsa mater: sed etiam auia paterna quæ est remotior in gradu, qm̃ per matrem vtique etiã excluderetur. Octauò hanc quæst. in terminis videtur decidere Paul. Castr. in d. l. illam. vbi facit in quæst. Bar. & Bal. longam distinctionẽ, & quo ad casum nostrum cõcludit, ꝙ stante statuto ꝙ patruus excludat matrẽ, si extat persona à statuto nõ specificata, de cuius persona disputatur, quæ attinebat defuncto aliter quàm per mediam personã matris, quæ tamen excludebatur à matre in totũ, vel pro parte, puta quando extabat patruus, & frater defuncti ex latere patris tantùm, qui excludebatur à matre in totum, vel si extabat frater vtrinque coniunctus, qui admittebatur cũ matre, distinguit: ꝙ si mater extat, & ꝑcedat determinatio Bart. scilicet ꝙ portio matris applicatur patruo:
14 quia † mater de iure cõmuni excludit fratrem in totũ, siue pro parte, & patruus aufert matri de iure speciali, vnde mater censetur adhuc habere ad finẽ excludendi fratrẽ, arg. l. mulieri & Titio. ff. de conditio. & demonstra. quia patruus succedere videtur loco matris, quam excludit. Vnde dictus frater censetur potius excludi propter existentiam matris, quàm propter patruũ, & sic dicitur non obstare tex. in d. l. illam. aut mater nõ superest, sed tantum frater & patruus, & tunc quia cessat ratio prædicta, patruus nõ excludit fratrem, sed potius è conuerso: quia cessat statutum, postquã non extat mater, nec debet extendi ad exclusionẽ alterius personæ q̃ matris, licèt sit maior ratio excludendi, & hanc dicit nouam considerationẽ & verissimam, per quam videtur decidi quęstio nostra pro Leonardo, cũ extaret Sauiola
15 mater, quæ excludebat Cornetanã. Postremò † hanc quęst. in terminis etiam videtur decidere Ang. in suo consi. 291. quod incipit, statuto Bono. vbi voluit, quòd stante statuto quòd agnatus masculus excludat matrẽ defuncti, & cõcurrant simul ad successionẽ patruus, & soror defuncti ex latere matris tantùm, & mater, ꝙ patruus obtinebit totũ: quia illa soror quæ non erat vtrinque coniuncta, excludebatur à matre de iure cõmuni: ergo non erat in cõsideratione habenda soror, attento quòd mater q̃ potentius ius habebat, excludebatur à statuto quod motum fuit ad agnationẽ conseruandã. Sed præmissis non obstantibus, in quæstione præmissa indubitãter concludendũ est, Sauiolam matrẽ admitti in totũ excluso Leonardo, & exclusa Cornetana auia pa
16 terna: quæ cõclusio ex plurimis ostenditur. † Primò per ea quæ in simili quæstio. ponit Bald. maximè in ratione decidendi in d. l. illam. vbi quærit, pone quòd statutũ dictat ꝙ mater non succedat stantibus agnatis defunctæ ꝑsonæ, contingit quòd extãt agnati, & aliqui cognati proximiores, qui de iure cõi præferrentur agnatis, & primò arguit cognatos excludi per rationes Bar. in d. l. 2. §. videndũ. quas suprà retuli. finaliter decidit contrarium per d. l. illam. in versi. eo quod nulla. quia statutũ non comprehendit talem casum qñ extant alij cognati proximiores, & quia exclusio statuti non debet extendi ad casum similem tanquã odiosa, & respondet ad allegata in contrariũ, vt ibi per eum. cum quo transit Pet. Anch. in repet. c. cano. statuta. de cõstitutio. post mediũ. versi. quæro vlterius. de alia quæst. ergo idem in casu nostro, cum talis casus, quando extaret auia paterna non
17 sit comprehẽsus in statuto. Secundò hæc † pars confirmatur per ea quę ponit Bal. in l. quicunq;. C. de ser. fugit. in 4. col. vbi quęrit, cauetur statuto, ꝙ stante patruo non succedat auus maternus, pone ꝙ extet patruus, auus maternus, & auia materna, de qua non loquitur statutũ, concludit patruũ tunc excludi, & succedere auum & auiã. arg. l. fi. C. de legi. hær. quod reputat esse notan. ergo idẽ dicamus in casu nostro ꝙ mater admittatur ꝑpter superexistentiã auiæ paternæ, de qua nõ loquitur statutũ, quæ excludit Leonardũ agnatũ. Tertiò cõfirmatur per tex. quo non est dare meliorẽ in iure, in terminis nostris in fauorẽ matris, secundũ Bald. ibi in l. fi. §. sin autẽ. C. ad Tertull. vbi dicitur, quòd licèt patre existẽte, mater ex senatus. Tertul. non admittatur. l. 2. §. obiicitur. ff. ad Tertull. tamẽ si superest frater moriẽtis, qui cũ patre cõcurrit: tũc mater nõ excluditur à patre: quia nõ sumus ĩ terminis & dispositionibus exclusionis, licèt ibi pater qui matrẽ excludebat, nõ reperiretur in totũ à filio hæ-
18 reditate exclusus, per fratris superexistentiam. Vnde † quæ-

ri:

rit ibi Bal.pone ſtatuto cauetur,quòd fratres patrueles ex-
cludãt matrem,& extant perſonæ defunctæ fratris patrue-
les:mater , & amita , videtur inclinare quòd mater ſucce-
dit : quia non ſumus in terminis excluſionis &c. Quartò
19 hanc † quæſtionem decidit caſus rotundus in l.2.§.ſi ſit
agnatus.ff.ad Tertull.vbi licèt pater exiſtens in aliena fa-
milia vincat matrem,dicta l.ſecunda.§.obiicitur. eod.titu.
tamen ſi ſuper ea pater prædictus exiſtens in aliena fami-
lia : item agnatus,qui vincit patrem , & mater quæ vincit
agnatum,præfertur mater,& ſic ibi pater non excludit ma-
trem ex Tertulliano , quando ipſa excluditur per exiſten-
tiam agnati , quem mater excludit:nec ipſe agnatus tunc
excludit matrem,ſed ipſa ſola ſuccedit quæ ſola in iſto ca-
ſu excluſa non reperitur:ita ergo dicendum eſt in quæſtio-
ne noſtra:quia ſuccedit in totum mater excluſa auia pater-
na , quæ tanquàm proximior excludit Leonardum , & ſic
tollit eius obſtaculum quod obſtabat matri,& per hæc iu-
ra confunditur opinio Pauli Caſtr.in dict.l.illam.Et ad ra
tionem ſuam pro dict.l.mulieri & Titio.quæ fuit Richar.
Malum.in quadam diſputa.reſpondet Bart.in dict.l.2.§.vi
dendum . quòd non eſt vera, quia nudum nomen hæredis
non ſufficit ad alios excludendos,per text.in dict.l.2.§.ſed
& ſi ſint ſui , & in l.ſi ex modica.§.ſi filius.ff.de bon.liber.
ex quibus etiam confunditur opinio Angel.in dicto conſ.
ſuprà vltimo loco pro contraria parte allegato . Quintò
hanc concluſionem probat text.per quem etiam confun-
ditur opinio Pauli Caſtrenſ.& Ang.in dict.l.2.§.ſi conſan
guinea . cum ſeq.ff.ad Tertullian.vbi expectabat pater in
aliena familia,qui matrem excludere debebat aliquando,ſi
cum matre extabat ſoror conſanguinea, quæ tanquã agna-
ta excludebat patrem , ſuccedunt pariter mater , & ſoror
conſanguinea perſonæ defunctæ : ergo eodem modo auia
materna quæ excludit Leonardum agnatum facit matrem
20 admitti , quæ aliàs non admitteretur . Sextò hanc partem
† decidit quaſi in terminis Bart.in l.1.in §.penult.ff.de bo
nor.poſſeſſio.contra tab.vbi quærit , pone dictat ſtatutum
quòd extante fratre ex eodem patre ſoror non ſuccedit: mo
do extat frater ex patre tantùm : ſoror vtrinque coniuncta,
& mater : frater excludit ſororem ex forma ſtatuti , & ta-
men excluditur à matre de iure cõmuni:quæ tamen ſucce
dit vnà cum ſorore, vt in dicta authentica , defuncto.C.ad
Tertull.decidit ibi Bart.poſt argumenta pro & cõtra,quòd
licèt ſoror ſuccedat ſimul cum matre, per text.in dicto.§ſi
conſanguinea. qui eſt ſimilis inſtitutioni,in tit.ad Tertull.
& per rationem,de qua infrà . ita in caſu noſtro licèt mater
excludatur à parente maſculo,ſeu agnato : tamen excludi-
tur ab auia paterna, mater debet admitti excluſo agnato.
Septimò hanc partẽ etiam decidit Bal.in l.ſi quis filium.C.
de inoffi.teſtamento, vbi ponit eandem quæſtionem quam
ponit Bart.in l.1.in fine.ff.de bon.poſſeſſione contra tabu.
& determinat illud idem quod Bartolus per iura & ratio-
nes:allegat etiam text.in dict.l.2.§.ſi ſit agnatus:voluit ta-
men ibi Bald.quòd ſi mater quæ fratrem excludit repudiet
hæreditatem:tunc ſoror excludetur per fratrem, argumen
to l.fina.C.de præd.curial.libr.10.& pro eo videtur caſus,
licèt non allegat in d.l.2.§.ſi conſanguinea . in ſecundo re-
ſponſo . Ex quo videtur ſimiliter inferendum,quòd ſi auia
paterna in caſu noſtro repudiaret, vel non adiret: & ſic nol-
let obſtare agnato , tali caſu admitteretur agnatus excluſa
matre ſecundum formam dicti ſtatuti : ſed ad hoc reſpon-
detur quòd auia paterna non repudiauit , ſed adiuit , vel
adibit ad hoc vt hæreditas Sauiolæ applicetur , ſed poſito
quòd in caſu noſtro repudiaſſet,adhuc non obſtaret in ali-
quo deciſio Bald.quia procederet quandò auia,quæ exclu-
dit talem agnatum,non excluderetur in totum à ſucceſſio-
ne per matrem : ſicut eſt in exemplo Baldi , quia mater de
iure communi concurrit cum ſorore.l.fina.C.ad Tertul-
lianum . & ita etiam loquitur text.in dicto.§.ſi conſangui-
nea.in ſecundo reſponſo . Sed in caſu noſtro auia quæ ex-
cludit agnatum , in totum excluditur à matre , vt in dict.
authen.defuncto. quo caſu ſola mater ſuccedit non atten-
ta repudiatione auiæ : vt eſt caſus clarus in d.l.2.§. ſi ſit
agnatus . vt patet ratio manifeſta , quia fatuè & ſuperfluè
attenderetur repudiatio auiæ paternæ : & ſic illius perſo-
næ cui hæreditas nulla ex parte reperitur delata , in l.nec
his.§.1.& l.is poteſt . cum materia.ff.de acquiren.hæredit.
21 Octauò hanc partem † decidit expreſsè Pet.Ancha.in rep.
cap.canonum ſtatuta.verſus finem. verſi.inter conſilia quæ
habeo . vbi ponit quæſtio. dictat ſtatutum quòd exiſtente
patruo mater nõ ſuccedat, & ſi contingat extare patruum,
matrem,& ſororem vtrinque coniunctã,decidit patruum
non ſuccedere , ſed matrem ſimul cum ſorore : quia eſt ca-
ſus improuiſus à ſtatuto , & ſic remanet in diſpoſitione iu-
ris communis.l.ſi cum dotem.in princ.ff.ſol.matrim.alle-
gat etiam nota.per Bald.in ſimili in dict.l.illam.adducit ta
men duas rationes in contrarium,ad quas reſpondet,& ita
dicit de facto conſuluiſſe colleg.Peruſi. Nonò hanc par-
tem decidit etiam Ioannes de Imol.in quodam ſuo conſi.
incip.in caſu præmiſſo diſcutiendum eſt.vbi concludit il-
lud idem quod colleg.Peruſi.& Petrus Ancharanus addu-
22 cit rationem , quòd iſte videtur caſus mixtus,& in † exor-
bitantibus ſub ſimplicibus non cõprehendatur caſus mix-
tus.l.vim paſſam.§.præſcriptis.ff. de adulter.& not.Bart.
* & ſequuntur communiter doctor.in l.2.in principio.ff.de
verbo.oblig.& hanc partem reperio tenere in terminis no-
ſtris plures Moderníor.in d.l.illam.C.de collatio.dicentes
ſe ita conſuluiſſe. Decimò & vltimò hanc partem quaſi
in terminis conſulendo ſecutus fuit vtriuſque iuris mo-
narcha, & magnæ conſcientiæ doctor præceptor meus do-
minus Franciſcus de Accoltis Areti.in quodam ſuo conſi.
incipien.in nomine domini &c. Proponitur ex facto. in
quo conſuluit quòd ſtante ſtatuto Ferrariæ , quod præfert
quoſdam agnatos filiabus defunctæ perſonæ, & fœminis
tam deſcendentibus,quàm aſcendentibus , & quidam de-
ceſſiſſet ab inteſtato relicta filia fœmina , patre , & dictis
agnatis : quòd dicta filia ſuccedebat , per textum in dicta l.
fin.§.ſinautem . & quod ibi per Bald.C.ad Tertullianum.
& per text.in dicto.§.ſi ſit agnatus, vbi dicit eſſe caſum ma
nifeſtum, qui cauillari non poteſt . Nam dicitur ibi quòd
pater non excludit matrem ex Tertulliano , quando ipſe
excluditur per exiſtentiam agnati,quem mater excluderet,
ſed nec ipſe agnatus tunc matrem excludit , ſed ipſa ſola
ſucceder, quæ ſola in tali caſu excluſa non reperitur : ergo
idem in d.quæſtione , quòd cum pater excludat agnatum,
agnatus ex forma ſtatuti non excludat filiam ſtante patre,
nec etiam ipſe pater:quia de directo à filia excluditur,quæ
hoc caſu non videtur excludi ab agnato,cum ipſe ſit exclu
ſus ab eo, qui eſt inferior dicta filia , quæ ſunt notanda , &
de apicibus iuris , & concludunt formaliter in caſu noſtro,
vt ex ſuperioribus patet:ex quibus omnibus concludo di-
23 ctam Sauiolam admitti excluſo Leonardo. † Et pro ſolu-
tione rationum in contrarium allegatarum , eſt diligenter
aduertendum,quia de facili in prædictis contingeret æqui-
uocare , nam dictum ſtatutum , vt declarat Bart.in d.§.vi-
dendum.vt ſuprà dixi,habet duo capita,caput excluſiuum
matris , & caput incluſiuum agnatorum . Conſideremus
ergo caput excluſiuum , in quo concludendum eſt : pri-
24 mò † quòd excluſa vna perſona intelligitur excluſa omnis
perſona remotior ſuccedens in locum excluſæ,prout ſucce
dit auia materna in locum matris , & nepos ex filia in lo-
cum filiæ,& ita loquuntur propriè Barth.in dict.§.viden-
dum.& Bald.& Ang.& Fulgoſius in dict.l.illam. vt ex eo-
rum verbis colligitur manifeſtè . & ponit etiam Bald.in l.
quod vero.ff.de legibus. Secundò concludendum eſt quòd
excluſa vna perſona cenſetur excluſa omnis perſona , quæ
attinet defuncto per mediam perſonam excluſam,puta ex-
cluſa matre cenſetur excluſa auia materna , ſoror vterina,
quia excluſa radice excluduntur omnes, qui dependent ab
ea.vt in ſimili dicit Bar.in l.liberorum.ff.de verb.ſignifi.&
Bar.in d.§.videndum & Cy.in l.1.C.quæ long.conſuer.&
Ioannes Andræas in additio.Spec.in tit.de ſucceſſio.ab in-
teſtato.in rubrica. & Bald.in l.quod verò.ff.de legibus . &
in l.maximum vitium.C.de libe.præter.Cum ergo in caſu
noſtro excludatur mater, item excludantur coniuncti ex la
tere matris:de coniunctis autem ex latere patris nihil dici-
tur , nec etiam auia paterna repræſentat perſonam matris:

sequitur quòd non reperitur exclusa, nec vendicant sibi locum dicta Barttho.in dicto.§.videndum. & consequenter succedunt posteà decisiones,& iura suprà hac pro parte allegata. Nec prædictis obstat,quod videtur esse maior ratio excludendi auiam paternam, quàm matrem, quia statutum loquitur de matre,& parentibus ex latere matris,&
25 non de parentibus ex latere patris: vnde non debet † fieri extensio à maioritate rationis in correctiuis, vt voluit glo. communiter approbata, in authen.quas actiones.C.de sacrosanct.eccle.& gloss.in Clemen.auditor. de rescriptis: tunc enim talis extensio permittitur, quando ratio est expressa in lege,& persona ad quam volumus legem extendere comprehenditur sub persona comprehensa, saltem latè sumpto vocabulo, & ita loquuntur iura in contrarium allegata, vt etiam declarat Cyn.in l.præses prouinciæ.C. quæ sit long.consuetud.& Modern.in l.si verò negocium gerens.§.de viro hæredeq; eius.ff.solu.matrimo.quod non contingit in casu nostro: quia nec ratio est scripta, nec auia paterna in aliquo modo comprehenditur, sub parentibus ex latere matris, vnde cùm sint nomina diuersa, non debet fieri extensio à maioritate rationis: vt decidit Bald.
26 in l.quòd verò.ff. de legib. Præterea † licèt dicatur quòd statuta prædicta sunt introducta,vt agnatorum salua sit dignitas, quæ conseruatur per masculos: prædicta ratio fuit motiua, & non præcisa, & finalis: quia ex alio statuentes moueri potuerunt, vt decidit Barttho.expressè in l.liberorum.ff.de verb.significa.& Bald.in dicta l.si defunctus.C. de suis & legit.& hoc subtiliter, & plenè vltra alios disputando tenet Lapus in suis allegat.allegatio.cent.& illa maximè in casu nostro cum non fuerit ratio præcisa & finalis: patet euidenter ex forma dicti statuti, quod etiam matri præfert sororem, & filiam fratris. Item filium siue filiam sororis,per quas personas non conseruatur familiarum di-
27 gnitas. Præterea auia paterna est agnata, & per eam conseruatur dignitas familiæ, cùm ipsa sit de agnatione defun
28 cti,& hæreditas in familiam redeat, vnde † non debet per subauditiones, & tacitos intellectus induci legum correctio,vt voluit glo.notabilis communiter approbata in cap. cupientes.§.& quod si per 20.de electio.in vi.& Barth.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iure.& Bald.in l.conuenticulam.C.de episc.& cleri. Ex quibus fit conclusio, quòd respectu capitis exclusiui, non excluditur auia paterna: sed Leonardus ab ea excluditur,& consequenter succedit mater, quæ auiam excludit per iura & rationes pro hac parte
29 allegatas. Restat cōsiderare † caput inclusiuum, in quo est aduertendum, vt subtiliter colligitur ex dictis Bart.in d. l.1.§.pen.ff. de bono.possessio.contratab.& Bald.in d.l.si quis filium.C. de inoffic.testam.quòd aliquando vincens subrogatur, & succedit formaliter in ius victi, quod est, quando vincens succedit in locum & gradum victi, quasi victum repræsentans,vt quando vinceret auus patrem, vel nepos filium: quia auus intrat locum & gradum patris, & sic nepos locum,& gradum filij,& tunc procedit illa regula,si vinco vincentem te, multo fortiùs vinco te. vt est glo. notat.in dicta l.vsucapio.& ita procedit textus in d.l.2.§. obiicitur.iuncta l.æquissimum est omnes filios matri præferri.ff.ad Senatus.Tertull.quia dicto casu non solùm quis vincit personam,quam excludit, sed omnem aliam personam, quæ à persona exclusa vincebatur, licèt alio iure ab eadem vinceretur, & hic non est casus noster, quia agnatus excludendo matrem,& parentes ex latere matris, non subrogatur in locum,& gradum matris, vt probat text.in dicto.§.si sit agnatus, & in dicto.§. si sit consanguinea. Igitur non verificatur illa reg.si vinco vincentem te &c. Aliquando, & secundò persona vincens non subrogatur in locum,& gradum personæ exclusæ, sed defertur sibi ius potentius in hæreditate,ex aliqua probabili causa,quæ mouit statuentes. puta quando transuersalis excludit ascendentem, vel descendentem.vt est casus in dicto.§.si sit agnatus. cum simil.& hoc casu non habet locum illa regula, si vinco, vt declarant præfati doctor.& est casus.in dicto.§.si sit agnatus, & in aliis iuribus suprà allegatis. Sed tunc per prædicta iura datur alia doctrina, quòd quando aliquis, puta Titius excludit proximiorem se:puta Caium,& extat alia persona puta Sempronius, à qua excluditur Titius, tunc Sempronius vocatur ad successionem iure suo,perinde ac si Titius non esset in rerum natura per iura præallegata. & hic est casus noster, quoniam agnatus, vt dixi non subrogatur in locum matris exclusæ, sed defertur sibi ius potentius ex aliqua probabili causa, quæ mouit statuentem:puta quia voluit præferre genus paternum generi materno: quod est fauorabile, vt dicit Baldus per illum textum in dicta l.si defunctus. igitur bene succedit,quòd cum agnatus excludat matrem,excludebatur tamen ab auia paterna, quæ excluditur à matre, quòd sola mater succedat. ex his rectè intelligenti remanent solutæ omnes rationes in contrarium allegatæ. Ex quibus remanet soluta secunda quæstio,quòd Leonardo succedit Cornetana auia paterna, excluso altero Leonardo existenti in tertio gradu, quia non reperitur exclusa. vt suprà fuit declaratum in persona Dionysiæ,quæ eadē concluduntur in hoc casu, vt de se patet, & maximè quia superest mater Leonardi in proximiori gradu ipsa Cornetana, opinione Ang.& Paul. Castren.in d.l.illam. Laus Deo omnipotenti. Amen. Barth.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M Æ.

In materia locationis quis præferatur, an primus, vel secundus conductor,quando reperiuntur diuersæ locationes, & an l.quoties.C.de rei vendic.habeat locum in contractu locationis.

1 *Temporis prioritas licèt in actionibus personalibus ad quantitatem non inspiciatur, tamen in obligationibus facti, qui prior est tempore, potior est iure.*
2 *Res si est vendita duobus, si secundo emptori fuerat prius tradita, secundus emptor præfertur.*
3 *Locatio & conductio sunt proximæ emptioni & venditioni.*
4 *In matrimonio attenditur, cui prius fuerit per verba de præsenti desponsata.*
5 *Obligatio contractuum differt ab obligatione matrimoniali,& ideo in vna plus traditio,in altera consensus consideratur.*
6 *Status iuris in perpetuo motu consistit.*
7 *Lex, quoties.C.de rei vendi.non habet locum in contractu locationis.& nu.2.& 3.Et an in clerico.nu.8.*
9 *Laicis licitum est se aliqualiter inuicem decipere.*
10 *Rector ecclesiæ non potest obligare bona ecclesiæ,sine superioris auctoritate, & vtilitate ecclesiæ.*
11 *Maritus si locat fundos suos, non venit fundus dotalis.*

CONSILIVM XXIX.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISIS duabus locationibus factis per dominum Ioannem Opilionem,commendatarium monasterij sancti Quirini, Melchioni Petro, quarum altera reperitur facta anno domini 1471.17.mensis Octobris pro tribus annis,altera anno domini 1474. 5.mensis Octobris. & visa altera locatione facta de eisdem bonis per Ser Marcum Antonij procuratorem substitutum à domino Nicolao Corbizi, procuratore præfati domini Ioannis, cum potestate substituendi, Petro Michaeli anno domini 1474.28.Augusti.Item præsupposito quòd post primam locationem factam dicto Melchioni ipse semper detinuit,& hodie detinet dicta bona ab eo conducta. dubitabatur, nunquid possit se tueri etiam respectu secundæ locationis sibi factæ contra Petrum Michaelem: cui primò per dictum procuratorem fuit facta locatio, antequàm dicto Melchioni facta esset secunda locatio. Circa quam consultationem videtur prima facie dicendum, quòd Petrus Michael esset potior in sua locatione. quàm Melchion respectu secundæ locationis, &

1 & sic quòd non posset se tueri per text.† vbi videtur casus
* in l.in operis.ff.locati.vbi est casus secundum omnes docto res ibi, quòd licèt in actionibus personalibus ad quantitatẽ non inspiciatur prioritas temporis, vt in l.priuilegia.ff.de priuileg.creditorum : tamen in obligationibus facti, quod non potest duobus præstari, concluditur ꝙ ille qui prior est tempore, potior est in iure, & prius sibi satisfieri debet. per dictam.l.in operis : quod dicitur esse no.dignum : per quem text.etiam Bald.in l.emptorem.in 2.col.C.de locat. cõcludit quòd secundus colonus tenetur stare priori : quia potior est conditio eius, qui tempus occupauit : & sic vi-
2 detur concludi quòd in casu nostro potiora iura habeat Petrus Michael, cui prius facta fuit locatio. Nec† obstare videtur si quis diceret quòd Melchion, qui prius adeptus est possessionem, videtur habere potiora iura, per casum in l.quoties duobus insolidum prædium iure distrahitur.C. de rei vendicatione.vbi si res est vendita duobus, si secundo emptori fuerit prius tradita, secundus emptor præfertur: ergo idem in locatione, quæ iisdem regulis consistit: vt est casus in l.2.ff.locati. Quoniam ad hoc videtur posse responderi, quòd illa l.quoties.non habet locum in locatione, in qua per traditionem nullum ius reale in re constituitur.l.emptorem.C.locati.ideo traditio nihil videtur detrahere primæ obligationi personali competenti primo conductori : sed competit vtriq; conductori actio personalis, & in actionibus personalibus nõ attenditur prioritas temporis, vt dictum est in dicta.l.priuilegia. quinimò in locatione videtur quòd primus sit potior, per dict.l.operis.verba sunt domi.de Rota in decisionibus antiquis, quæ habentur in formis decisione 379.ex quibus videtur concludendum, quòd potiora sint iura dicti Petri Michaelis.
3 His tamen non obstantibus † contrariam opinionem veriorem existimo, quòd imo dictus Melchion detinendo, dicatur potior, & possit se defendere aduersus dictũ Petrum per casum d.l.quoties.C.de rei vendicatio.quæ licèt loquatur in venditione, tamen videtur quòd idem seruari debeat in locatione, quia locatio & conductio proxima sunt emptioni & venditioni, eisdemq; iuris regulis consistunt,
4 vt dicit text.in l.2.ff.locati. Confirmatur ista† conclusio per ea quæ singulariter notãt Hostien.& Ioannes Andreæ. in cap.fina.extrà de sponsa duorum : vbi in matrimonio attenditur, cui prius fuerit per verba de præsenti desponsata: non à quo primo fuerit cognita vxor. nam † respon-
5 dendo ad dictam l.quoties. quæ contrarium probat, dicunt rationem differentiæ esse : quia omnis obligatio contractuum auctoritatem habet ab homine, & iuregentium, vt in dict.§.ius autem gentium. cum gloss.institu.de iure natura.gentium & ciuili .& in l.conuentionum.ff. de pactis, excepta obligatione matrimoniali : quæ habet auctorem immutabilem, scilicet Deum.22.quæst.4.incommutabilis.cap.debitum . de bigamis. Non est ergo mirum, si obligatio sapiat naturam sui auctoris, scilicet, hominis & iuris, à qua est inducta, quod tota die variatur, & hac consi-
6 deratione † dicit quòd omnis status iuris in perpetuo motu consistit, vt in authen.de non alienandis.§.vt autem.& magis consistit in facto, quàm in animo. & sic traditio facti, quia fortior magis operatur, & consensus animi minus, quasi debilior, obligatio vero matrimonialis sui auctoris naturam sequens cùm magis consistat in animo, consensus in ea plus operatur, vt fortior : traditio minùs, vt debilior: & tradit etiam Hostien.in summa de sponsa duorum.§.1.quæ quidem concludunt etiam in locatione, ergo idem ius.l.illud.ff.ad l. Aquiliam, cap.translato.de con
7 stitu.Præterea hanc † conclusionem in terminis nostris in specie formant do.de Rota in præallegata decisione 379. incip.vtrum. d.l. quoties.C. de rei vendi.habeat locum in locatione : vbi respondendo ad dicta, in dicta l.in operis.dicunt, quòd ibi neutri facta fuerat traditio, vnde potest dici secundum eos, quòd secundus cui facta est traditio, si teneat rem locatam in vim exceptionis sit potior, & per viam retentionis, & exceptionis possit se defendere, quia à primo conductore contra eũ agentem se defendet, quòd sibi non si tenetur rem restituere : quia in re nullum ius reale habet, nec res aliquo iure reali sibi est affecta : nec ipse secundus aliqua obligatione personali, vel actione sibi tenetur. vt puta quia secum non contraxit, vel quasi, nec in eum deliquit, vel quasi : sed si secundus primo cecidisset à detentione, & ageret forsan contra primum ad quẽ rei detentio peruenit, vel contra certum detinentem: tunc non esset potior : quia traditio primo sibi facta nullo iure sibi afficit rem: dicta l.emptorẽ. Nec eos habet aliqua obligatione personali obligatos, cum quibus non contraxit nec quasi : & si possessio reuerteretur ad locatorẽ, & ambo agerent contra eum, tunc secundus non esset potior, licèt res semel fuisset tradita : ex quo per hoc non fuit reali iure effecta : sed tunc primus præferretur in rei assecutione, d.l.in operis.& do.locator ad interesse secundo conductori teneretur : verba sunt formalia do.de Rota in dicta decisi.per quæ remanet decisa quæstio nostra quòd dictus Melchion, qui detinet, donec habeat detentationem, po-
8 test se defendere. Sed adhuc remanere † videtur duplex difficultas, prima est: quia quòd attendatur cui res fuerit priùs tradita, prout habetur in d.l.quoties.non videtur habere locum in clerico alienante : quia licèt in laico attendatur prioritas traditionis, tamen in clerico est attendẽda prioritas contractus, & concessionis, & sic quòd debeat præferri primus habens concessionem, secundo habenti con-
9 cessionem & traditionem : quia † laicis licitum est se aliqualiter inuicem decipere, l.in causæ.ff.de mino.l.2.C. de rescin.vendi.sed non sic in clericis, quia ecclesia nemini parat laqueum.16.quæst.1.de viduis. & in cap.literas. extrà de resti.spol.Item quia tales varietates sunt clericis prohibitæ, in c.cum autẽ.de iure patro.& ita cõcludunt Hostien. & Ioan. And.in cap.continebatur. extrà de his quæ fiunt à præl.sine consensu cap.& istud idem voluit Ludo.Roma. in authen.similiter. in 12.priuilegio piæ causæ in contractibus.C.ad l.Falcid.Sed ad istud respondetur, quòd Ioan. And.post Hostien.loquitur in concessione iurium spiritualium, quia in illis transfertur ius ex solo titulo sine traditione, vt no.in c.si tibi absenti. de præb.in 6.& per Inno.& Ioan.Andr.in cap.cum M.extrà de constit.Et in hoc casu eum refert & sequitur Lud.Rom.in suo consi.198.incipit omnipotenti &c.circa præmissam dubij consultationem: secùs in alienationibus rerum temporalium, clericorum, seu ecclesiarum, in quibus non transfertur dominium sine traditione, l.tradi.ff.de pactis : nisi fieret in ecclesiam alienatio.in d.l.fi.C.de sacrosan.eccle.vnde l.quoties. licèt loquatur indistinctè, non est corrigenda in temporalibus, ex opi.doct.& ita declarant & restringunt domi.Ioan. And.in dicto cap.continebatur. do. Anto.Card.Flo.Ioan.de Imo. & do. Abb.Modernus ibi, quòd d.l.quoties.habebat etiam locum in bonis temporalibus tenet Innocen.in cap.dum Ber.extrà de re iudic.Præterea ratio assignata per d.de Rota militat in casu nostro, etiam in clericis, ergo idem ius.l.à Titio.ff.de verb.oblig.cum simil.nec Ioan. And.contradicit aliquo modo. Secunda difficultas est, quia dictus d.Ioã. rector, fecit procuratorem ad locandum, & promisit sub hypotheca bonorum obseruare promissionem, & contractum sui procuratoris, vigore cuius mandati fuit facta locatio Petro Michaeli. videtur ergo quòd dictus Petrus possit agere hypothecaria contra dictum Melchionem ad aduocandum possessionem dictorum bonorum, & retinendum iure pignoris pro obseruantia locationis, per ea quæ ponit Bart.in l.si filio.§.si vir in quinquennium.ff.sol.matrimo.
* & sequuntur cõmuniter doct.& Bar.& Bal.& Saly.in l.em
10 ptorẽ.C.locati.Sed † ad hoc dupliciter respõdetur, primò ꝙ dicta bona ecclesiæ locata non sunt hypothecata : quia rector non potest obligare bona ecclesiæ sine superioris auctoritate, & vtilitate ecclesiæ, vt plenè concludunt domi. Anto.& Ioan.de Imol.in cap.nulli.extrà de rebus ecclesiæ non alienan.igitur non includuntur in generali obligatione, vt ꝑ Bar.in l.codicillis.§.instituto.ff. de lega.2.Con-
11 firmatur, quia † rector obligauit omnia bona sua : ergo nõ videntur venire bona ecclesiæ, facit quod not.Bald.in l.si cõstante.§.si maritus.ff.soluto matrimonio, vbi dicit quòd si maritus locat fundos suos, non venit fundus dotalis.

Tertiò poteſt reſponderi, quòd dictus primus conductor non poteſt agere ad intereſſe, non præſtita patientia à locatore: vt per regulam.l.ſtipulatio.non diuiduntur.§.Celſus.ff.de verbo.obliga.ſi ergo offerretur intereſſe, excluderetur, prout eleganter declarat Bart.de Saly.in l.emptorem.C.locati. & allegat ibi Bart.in recollectis ita tenere, & Saly.in l.qui fundum.ff.locati.& fuit de mente Iaco.Butri.in l.merces.§.1.eo titu.& probatur per regulam.l.cum ſecundus.ff.de diſtra.pigno.quod quidem intereſſe poterit adhuc non repetere, ſed vt dixi, hoc non eſt neceſſarium: quia bona eccleſiæ non fuerunt hypothecata. Ex quibus concludo quòd potiora ſunt iura Melchionis detinentis. Laus Deo omnipotenti Amen. Barth.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

Ad materiam Auth.præstereà.C.vnde vir & vxor.

1 *An vt quis dici poſsit pauper, uel diues, ſtatur arbitrio iudicis.*
2 *Dos quando dicatur parua, & quãdo dicatur congrua. & nu.9.*
3 *Paria ſunt nihil habere, & parum habere.*
4 *Authentica, præstereà. vnde vir & vxor, non habet locum in muliere, quæ licèt habeat paruam dotem, habet tamen patrem diuitem, nec habet locum quando tempore contracti matrimonij dos erat congrua.nu.20. Nec etiam quando mulier ex dote cum exercitio poteſt ſe alimentare.*
5 *Pauper dicitur, qui vulgo pauper appellatur.*
6 *Poſsidere dicitur filius, id quod pater poſsidet.*
7 *Filius poteſt ſuccurrere ſuæ inopiæ, cogendo patrem, vt ſibi alimenta ſubminiſtret.*
8 *Vxor eſt alenda ab hæredibus viri intra annum.*
9 *Dos quando dicatur congrua, & quod tempus inſpiciatur, an tempus contracti matrimonij, an tempus ſoluti.*
11 *Quæ ſunt in lege extenſa, intelliguntur repetita in lege extendente.*
12 *Mulier poteſt ſe ſuſtentare ex dote ſimul exercendo officia mulierum ſuæ qualitatis.*
13 *Pater tenetur filium inopem alimentare.*
14 *Dos exigi non poteſt à marito per hæredes vxoris, ſi ea exacta maritus egeſtate laboraret.*
15 *Paupertas multis modis conſiderari poteſt.*
16 *Pauper dicitur qui parum habet: inops qui nihil.*

CONSILIVM XXX.

Omnipotens Deus adſit, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN cauſa dominæ Agnetis Antoniæ, contrà Auguſtinũ nepotem ex fratre Santis, vel Maza mariti quondam dictæ Agnetis, conſiderata facti cõtingẽtia, & viſis probationibus vtrinq; deductis, videbatur prima facie dicendum, quòd dicta do. Agnes deberet ſuccedere dicto Santi marito ſuo, in quarta parte ſubſtantiæ mariti ſui, per text.in authen.præstereà.C. vnde vir & vxor.& in corpore vnde ſumitur: in quibus probatur, quòd quando iſta tria concurrant, quòd maritus decedat diues, vxor ſuperſtes ſit pauper, & matrimonium fuerit ſine dote: vxor viro decedenti ſuccedit in quartam. Prima duo videntur ſufficienter probata per teſtes domi-
1 næ Agnetis: nam glo.† ordinaria communiter approbata
* in dicta authen.præstereà, vult quòd ad conſiderandum an quis dici poſſit pauper, vel diues in terminis illius authen.
* ſtatur arbitrio iudicis, & illam cõmuniter ſequuntur doct. ibi, & Bart.in l.ſi conſtante.in princi.in 1.quæſt.prin.ff.ſol. matrimo.& ſequuntur doctores, qui quidem iudex habet arbitrari, quem pauperem, vel diuitem per famam, & vulgi opinionem: quia ita reputatur, vt no.gloſſ.Dyn.& Cyn. in l.ibi adhuc.C.de iure dot.& Iacob.de Arena.in l.paupertas.ff.de excuſa.tuto.vt refert Bart.in dicta l.ſi conſtante.eadem quæſtio.& eſt gl.in l.fina.C.quando fiſcus vel priuatus, tenet Bald.in l.ſi vero.§.qui pro rei qualitate.ff.qui ſatiſd.cogan.idem etiam ſequitur ibi Angel.dicens ꝙ probatur per vicinorum famam, vulgi opinionem, & per communem reputationem talem haberi pro paupere: vnde dicit ꝙ articuli in practica debent ita formari. Sed iſta per teſtes dominæ Agnetis apparent ſufficieuter probata, quòd iſte Santes erat diues, & do. Agnes eſt pauper, & ꝙ ita repu ranrur communi, & vulgari opinione, publica voce, & fama, attentis qualitatibus & conditionibus dictorũ Santis, & do. Agnetis. Prætereà vt in ſpecie ad propoſitum dicit Bar.de Saly.in d.auth.prętereà: ꝙ ille dicitur pauper in terminis illius auth.qui non habet tot bona, ex quibus habere poſſit victum & veſtitum, & ille dicitur diues, quando ex ſuis bonis ſuperſtes habere poteſt victum & veſtitum, & ſunt iſta de intentione Bal.in d.auth.in vlt.quæſt.& de intentione doctorũ.ad hoc text.in auth.de exhib.reis.§.quoniã vero.in verb.ne ſuperſtes laboret inopia. Et hoc idem eſt de intentione Bart.in d.l.ſi conſtante.in princi.in d.l.1. quæſt.prin.dum dicit ꝙ paupertas conſideratur ex qualitate perſonarum: quia aliquando nobilis, qui habet in bonis mille diceretur pauper, & ruſticus qui multominus habet diceretur diues per id quod habetur in l.in condemnatione.ff.de re iudic.& in l.ſed & ſi ſuſceperit.§.1.ff.de iudi. Item ex qualitate factorum, quando ſunt bona ſufficientia reſpectu oneris iniuncti, per id quod habetur in l.paupertas.ff.de excuſa.tutor.facit quod no.Bal.in l.ſi quis ad declinandam. in 3.col.C.de epiſ.& cleri.Sed per teſtes domi. Agnetis eſt probatum, quòd ipſa non habet tantum in bonis ꝙ ex ipſis poſſet commodè alimentari, ſine dicta quarta bonorum viri, & ſic videtur ſufficienter probatum de diuitiis Santis, & paupertate dictæ do. Agnetis. Tertium etiá quòd matrimonium fuerit ſine dote, videtur ſufficienter
2 probatum, nam licèt † probetur quòd dicta do. Agnes habuit 160.florenos in dotem, tamen probatum eſt ꝙ dicta dos eſt parua, & non congrua attentis qualitatibus dicti Santis diuitis trium milium florenorum & vltrà, & dictæ do. Agnetis.ad hoc l.ſiue generalis.ff.de iur.dot.Item ꝙ ex dicta dote dicta do. Agnes non poſſet ſe congruè alimentare: vnde videtur habere locum diſpoſitio dictæ auth.prætereà. Nam dicit ibi Bald.in vlt.quæſt.ꝙ quando dos eſt adeo parua, quòd ex ea vxor non poſſet congruè arbitrio iudicis ſuſtentari, & aliunde non habet, tunc locum habet illa auth.& hoc idẽ ſequuntur ibi Saly.& cõmuniter doct.
* Idẽ tenet Pau.Caſtr.& Lud.Ro.in l.2.in princ.ff.ſol.matr.
3 nam † ad conſequendum beneficium nihil habere, & parum habere procedunt à pari, l.3.circa prin.ff.quod cum eo.pro hoc text.in auth.de exhiben.reis.§.quoniá verò. in verſi.ſi vero quaſdam res.vbi licèt mulier habeat quaſdá res in domo viri, quas recuperare poteſt: tamen ne infœlix laboret inopia: datur ſibi rata, de qua in d.auth.prætereà. & ſic videtur concludi ꝙ dicta dom. Agnes tanquam pauper ſuccedat marito ſuo diuiti in quarta. His tamen non obſtantibus, cõtrariam ſententiã in terminis noſtris veriorem exiſtimo, ꝙ imo dicta do. Agnes non ſuccedat in dicta quarta, & pro fundamẽto præmitto, ꝙ regulariter vxor nõ ſuccedit viro, neque contrà, vir ſuccedit vxori, niſi de iure prætorio deficientibus omnibus agnatis, & cognatis vſque ad decimũ gradum, vt habetur in l.1.C.vnde vir & vxor. in l.1.ff.vnde vir & vxor. Quo fundamento præſuppoſito reſtat reſpondere ad fundamentum in contrarium addu-
4 ctum, ad quod † in primis reſpondeo, ꝙ dicta d. Agnes habebat patrem diuitem ſuperſtitem, tempore mortis Santis ſui viri: prout confitetur do. Agnes in ſuis reſponſionibus, tunc ſuccedit, ꝙ licèt mulier reſpectu ipſius diceretur pauper, & ſuccederet viro diuiti: tamen qñ habet patrẽ diuitẽ, cenſetur diues: vel ꝙ non dicatur laborare inopia, adeo ꝙ non habet locum dicta authen.prætereà.ita ſingulariter in indiuiduo decidit do.Rapha.Cuma.in l.in ſuis.per illum
5 tex.ff.de libe.& poſthu.Mouetur etiam: quia † ille dicitur pauper qui vulgo pauper appellatur.prout no.Ang.in d.§. qui pro rei qualitate.& Bar.& alij in d.l.ſi cõſtãte.in prin. ſed vulgus nõ appellat filiam pauperẽ, quæ habet patrem diuitem: ergo non eſt cenſenda pauper: aliàs filia regis poſſet dici pauper, quod eſt abſurdum, viuente rege: bene fa-
6 cit † glo.in l.2.C.qui ætate. per quam in pleriſq; locis dicit

cit Bald. ꝙ æstimum patris, censetur æstimum filij: & quòd illud, quod pater possidet censetur filius possideret, prout notat Baldus. in l. fin. in fin. C. de impube. & aliis substitu. & in l. 2. C. de legitim. hæred. & in l. diximus. §. 1. ff. de excu
7 sa. tut. Præterea filius † potest succurrere suæ inopiæ cogendo patrem, vt sibi alimenta subministret, iuxta l. si quis à liberis. §. si vel parens. ff. de liber. agno. & potius debemus dicere quòd inopiæ filiæ debeat succurri per patrem, seu in bonis patris, quam mariti prædefuncti, per ea quæ notanter ponunt Dyn. & Bartol. in l. non quemadmodum. ff. de libe. agnoscen. & hanc opinionem reperio in terminis nostris tenere modern. Bonien. in dicta authen. Præterea Sed dicet aliquis ista opinio non videtur posse subsistere: nam in d. auth. præterea. & in corpore, dicitur, quòd extantibus filiis ex marito prædefuncto diuite, vxor succedit secundum terminos illius text. & tamen clarum est quòd vxor & sic mater filiorum poterat suæ inopiæ prouidere, cogendo filios ad præstandū sibi alimēta, vt in d. l. si quis à liberis. in principio: ergo hoc ꝙ possit cogere alium ad alimentandum non excludit beneficium. d. auth. Præterea.
8 Confirmatur: quia vxor quæ est † alenda ab hæredibus viri intra annum, vt habetur in l. vnica. §. exactio. C. de rei vxo. act. & no. Richar. Malumbræ, Bal. & alij in l. fin. C. de de bonis maternis. non tamen excluditur ab ista petitione, si habet patrē vel fratres, à quibus posset alimentari, vt volunt no. Iaco. Butri. Saly. & Ang. in dicta l. vnica. §. cum autem. C. de rei vxo. actio. allegant text. not. in l. cum vnus. in fine. ff. de alim. & ciba. legat. Sed tenendo opinionem domini Raph. approbatam à modernioribus, possumus dicere, quòd plures aliæ rationes militant in filio respectu patris, quæ non in matre respectu filiorum: fortiores autem sunt plures rationes quam vna, authen. itaque. C. comm. de succes. & in cap. fi. extrà de treuga. & pa. tamen quia attenta vulg. opinione non ita diues dicitur mater propter filios diuites, sicut filius própter patrem. Item pater & filius eadem persona censentur. l. fina. C. de impube. & aliis substi. concurrit etiam ratio d. l. in suis. ff. de lib. & posthu. Item magis debita est hæreditas patris filiis, quàm filiorum matri. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testa. l. scripto. ff. vnde liberi. Fortiores ergo sunt rationes, ꝑpter quas filius debeat diues censeri patre existente diuite, quàm ꝙ mater filiis existentibus diuitibus. ex diuersis ergo non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minor. l. naturaliter. §. nihil. commune. ff. de acqui. possessio. Respondetur etiam, quia tempore mortis quo agitur de successione quartæ, adhuc filij non sunt hæredes: & maximè quia possunt se abstinere: vnde qualitas debet adesse, vel cessare tempore quo defertur hæreditas. l. si quis filio exhæredato. in princi. ff. de iniu. testa. & in l. 1. §. proximus. ff. vnde cognati. item obligatio ad alimentandum causari debet ex oneribus defuncti: iuxta no. per Richar. Malum. & Bal. in l. fina. C. de bo. mater. non est mirum si iurislator in recompensationem quodammodo illius oneris, nō curauerit consignare coniugi vsumfructum quartæ partis bonorum viri. Nam solum vsumfru. habet stantibus communibus filiis: dicta aut. præterea. & sic non est eadem ratio, prout quando aliunde posset consequi alimenta, facit quod no. Ang. in d. auth. præterea. vbi vult quòd non habeat locum extantibus communibus filiis: quia ab illis alimentabatur: & licèt dictum non approbetur: tamen ponderanda est ratio suæ decisio-
9 nis. Secundò principaliter eadem conclusio † confirmatur alio fundamento: nam si bene inspiciantur testes vtriusq; partis, circa probationem congruæ dotis, non contradicunt, si distinguendo tempora ad concordiam reducantur iuxta no. per Bar. & doc. in l. 2. §. creditum. ff. si cert. pet. & est tex. & ibi Canoni. in cap. cum tu. extrà de testi. Nam testes d. Agnetis deponunt à non multo tempore intra, quòd Santes iam erat effectus diues trium millium flore. quòd attenta qualitate Santis, & facultatibus eius quòd prædicta dos nō est nec reputatur congrua. Sed testes Augustini referunt se ad tempus contracti matrimonij & dotis datę quòd attentis tunc qualitatibus dicti Santis, & domi. Agnetis dos erat congrua. & hoc idem deponunt aliqui ex
10 testibus do. Agnetis. Stat ergo difficultas, nunquid † dispositio illius auth. præterea. habeat locum quando à principio tempore contracti matrimonij dos fuit congrua, sed posteà ex mutatione temporum, qualitatis personarum, & facultatū effecta est non congrua, nec ex ea mulier commodè posset consideratis qualitatibus se sustinere. & licèt prima facie videtur dicendum, quòd dispositio illius l. haberet locum, quia militare videtur eadem ratione vxor mendicare cogatur: ergo eadem debet esse iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aquil. c. translato. extra de constitu. Tamen si iura de hac materia bene considerentur, contrarium est verius: habemus in primis text. in l. fina. C. de repudi. vbi disponitur quòd si maritus accepit vxorem sine dote: & sine causa vxorem expulerit, compellitur quartam suæ substantiæ vxori presoluere, & sic hæc qualitas existentiæ sine dote est adiuncta verbo exceptionis vxoris, & dotis. ergo determinatur secundum tempus verbi. l. si Titius. ff. de testam. mil. l. ex facto. ff. de vulga. & pupilla. tradit Bart. in l. fin. ff. ad Tertullia. & sic satis erat quòd tempore receptionis dotis dos esset congrua. Succedit demum text. in auth. de exhiben. reis. §. quoniam verò. qui etiam considerat, quòd tempore contracti matrimonij mulier fuerit indotata. intelligo congruenter: dum in principio dicit, videmus quosdam contrahentes mulieribus indotatis, deinde morientes &c. Item dum text. dicit, sicut scripsimus legum voluntatem, si sine dote existentem vxorem vir dimiserit: vbi imperator dicit se talem quartam deferre ad similitudinem quartæ de qua in d. l. fi. C. de repud. qua ergo ratione in d. l. fin. consideratur tempus contracti matrimonij, quòd matrimonium fuerit sine dote, scilicet congrua, idem debet considerari in d. §. quoniam
11 vero. quia † quæ sunt in lege extensa, censentur repetita in lege extendente, in auth. de filiis ante dota. instr. nat. post princi. hoc idem manifestè probatur in authen. vt liceat matri & auiæ. §. quia vero legem dudum posuimus, vbi imperator considerat tempus accept. vxoris sine dote, & refert se ad dictam causam. l. fin. C. de repud. Et sic videtur de mente horum iurium, quòd si matrimonium fuerit contractum cum congrua dote: si postea efficeretur non congrua, non habeat locum dicta authen. præterea. hoc idem confirmatur manifesta ratione. nam text. in dict. authen. præterea. & in. §. quoniam vero. in auth. de exhib. re. considerat ista duo, scilicèt quòd matrimonium fuerit contractum sine dote, scilicet congrua: item quòd vxor superstes sit inops, ita qđ non possit se alimentare. Sed si diceremus quòd debet esse congruè dotata tempore mortis, adeo ꝙ posset se sustentare: frustratoriè consideraretur matrimonium contractum sine dote, vel cum dote, quod est contrà intentionem dictorum iurium, quæ in hoc multum se fundant. & ostenditur: nam si dicamus quòd superstes sit locu ples, ita ꝙ possit se sustentare, & tunc text. & docto. in dicta authen. præterea. volunt quod dispositio illius text. non habeat locum siue fuerit data dos, siue non, si autem vxor non obstante quòd fuisset congruè dotata tempore contracti matrimonij esset pauper: & tunc idem esset dicēdum, si tempore mortis non esset talis, ex qua posset sustentari. Si autem nihil habet præter dotem, & duraret congruè dotata vsque ad mortem, & tunc non diceretur pauper, sed potius diues. & sic nihil operaretur matrimonium contractum fuisse sine dote, vel cum dote, quod est contra intentionem dictorum iurium: quoniam non potest dici inops, quæ remanet cum congrua dote, sufficienti ad sustentationem, cum dos dicatur patrimonium mulieris, l. 3. §. sed vtrum. ff. de minor. Confirmatur, quia text. in dicta authen. præterea. requirit ꝙ sit inops. item ꝙ matrimonium fuerit sine dote: ergo inopia simpiliciter nō sufficit, l. si hæredi plures. ff. de condition. institu. nam si vltra inopiam requiritur, quod fuerit non congruè dotata: ergo non sufficit simplex inopia: sicut contrà non sufficit quod fuerit indotata, si remaneret locuples: debemus ergo intelligere, ꝙ illa verba, sine dote, non fuerint opposita sine effectu aliquid operandi, l. si quando. ff. de lega. 1. ca. si Papa. extrà de priuile. libr. 6. Præterea tex. in l. fin. C. de repud. & text.

text.in dict.§.quoniam vero. in authen.de exhiben.reis.& in authen.vt liceat matri & auiæ.§.quia vero.ponderant ꝙ maritus accepit vxorem ſine dote: quo caſu viro imputari poteſt, quare non recepit illam congruè dotatam: quod quidē imputari non poteſt, ſi accepit illam congruè dotatam, licèt poſtea ex mutatione qualitatis, vel loci, perſonarum, vel facultatū poſſet dici nō cōgruè dotata. Facit quia propter talem nouam qualitatē acquiſitam, ſi dos præfata non diceretur cōgrua, pater teneretur illam cōgruè dotare. no.in auth.ſed quãuis.C.de rei vxo.act.in l.1.ff.ſol.matri. Et ſic ex his videtur concludendum, ꝙ ſi fuit congruè dotata, tempore contracti matrimonij, non habeat locū dicta authen.præterea. Tertiò & vltimò ex alio fundamēto principali probatur iſta concluſio: nam per teſtes do. Agnetis probatur, ꝙ attentis qualitatibus conſiderandis, dicta dos non eſt ſufficiens ad illam ſuſtentandam: teſtes autē Auguſtini probant, quòd ex dicta dote exercendo ſe in exercitio muliebri, & in pertinentibus ad mulieres, poſſet ſe ſuſtentare: & ſic teſtes nō cōtradicunt: quia nō negant teſtes do. Agnetis quòd exercendo ſe cum tali dote nō poſſet ſuſtentari: debent ergo ad concordiā reduci: quia teſtes dominæ Agnetis deponunt ſimpliciter & negatiuè, teſtes contrarij ſecundum quid & affirmatiuè. per not.in dict.cap.cum tu.& in l.inſulam.ff.ſolu.matri.& in l.inter ſtipulantem.

12 §.1.ff.de verb.obligatio. Stat † ergo difficultas: nunquid ſi poteſt ſe ſuſtētare ex dote, ſimul exercitando officia mulierum qualitatis ſuæ, habeat locum ille text.in dicto.§.quoniam verò. in ver.nouiſſima viuentes inopia. Confirma-

13 tur: nam † pater tenetur filium inopem alimentare: & tñ non tenetur alimentare, quando ex induſtria viuere pōt: quod eſt fortius: vt probatur in l.ſi quis à liberis.in princi. iuncto.§.ſed ſi filius.& ibi Bartol.ff.de liber.agno.& ꝓbatur in l.ſi quis argentum.§.ſed & ſi qs.& ibi Bal.in prin.C. de dona.& per Barto.in l.fi.C.de mendican.validis.lib.11.

14 Confirmatur hoc, nam † licèt à marito non poteſt exigi dos ab hęredibus vxoris, ſi ea exacta egeſtate laboraret l.maritum. cum ibi not.ff.ſol.matrimo.tamen ſi maritus ſimpliciter ex induſtria poſſet viuere, poſſet exigi: & ſic nō diceretur egeſtate laborare, vt voluit gloſſ.not.in l.ſi maritus.in prin.ff.ſolu.matrim.licèt cōtradixerit gl.in l.miles in princ.ff.de re iudic.de quo traditur ibi per doctores. Nec pro certo eſt intelligēdū ꝙ ſimpliciter ex dote poſſet ſe alimentare, non exercendo ſe per ea quæ not.Bar.in l.diuortio.in princ.ff.ſol.matrim. & ꝑ Bald.no.in l.1.C.de legat.nec iura conſiderant, quòd debeat eſſe ita congrua: ſed quòd non laboret nouiſſima, hoc eſt vltima inopia. vt dicit text.in dicto.§.quoniam verò. vnde debent intelligi dicta Bal.& Salyce.quando daretur notabilis incongruitas dotis & nō parua: prout manifeſtè colligitur ex rationibus Bald. in dict.authen. Præterea ſi quis rectè inſpexerit, ēt clarius hoc videtur aperire do.Paul.Caſtr.dum dicit quòd inter parum & nihil non eſt differentia: Item ſi eſt parua, ita ꝙ nō poſſit viuere, quæ rationes tantū militant data magna

15 incongruitate, nō parua: nã paupertas † multis modis poteſt conſiderari, & diuerſimodè ſecundum qualitatem perſonarum, & ſubiectam materiam, vt patet ex not.in d.aut. præterea.& per Bar.in d.l.ſi cōſtante.& in d.l.ſi verò.§.qui

16 pro rei qualitate.cū ſimil.nam dixit † Archidia.in c.quæ iurà.8.diſtin.quod pauper eſt qui parum habet, inops qui nihil.& Paul.Caſtr.in l.id quod pauperibus.C.de epiſ.& cler.licèt alibi aliter conſideraretur. Cōſiderato ergo quòd dos à principio fuit congrua, prout etiã oſtenditur ex dotibus ſororum, quæ fuerunt minoris quantitatis, itē quòd pater & ipſæ erant vilis conditionis, item ſemper vixerūt parcè, ſine famulis & ſeruientibus, pro certo non debemus dicere ꝙ licèt ex induſtria dictus Santes acquiſierit aliqua bona, ꝙ debebat vxor ſuccedere in quarta: & etiam quia pater ſuus hodie eſt diues: & conſuetudo eſt ꝙ filiæ reuertantur ad domū parentū, & ibi alimententur, prout probatum eſt, & prout iam per quinquennium fecit dicta do.Agnes: ex quibus non poteſt dici, quòd attentis dictis qualitatibus dicatur matrimonium contractum fuiſſe ſine dote, & do.Agnetem laborare inopia.& ſic cùm non verificentur verba dictæ authen.præterea. non verificatur diſpoſitio l.ſi ſeruus.§.nō dixit prætor.ff.de acquirend.hære. leg.1.§.loquitur.ff.de flumin.& per prædicta etiam in effectu idem conſuluit ſubſcribendo huic cōſilio meo Bartholo.Socy.do.Petrus Philippus de Cornio Peruſ.&c.

Laus Deo. Barth. Socy. Senen. I.V.D.

SVMMAE.

An teſtamentum rumpatur natiuitate nepotū præteritorum. Fideicōmiſſum quando videatur remiſſum per diuiſionem factam inter filios. Prælegata an veniant in reſtitutione fideicommiſſi: & interpretatur quædam licentia alienandi conceſſa filiis per teſtatorem in teſtamento.

1 *Prælegatum cōſeruatur virtute authenticæ.ex cauſa, & etiam per clauſulam codicillarem.*

2 *Fideicommiſſum vniuerſale conſeruatur per authen.ex cauſa. & etiam virtute clauſulæ codicillaris.*

3 *Fideicommiſſum vniuerſale debendum ſub conditione, non videtur remiſſum inter filios per ſimplicem diuiſionem: nec etiam per laudum obligans fratrem ad euictionem. nu.6.*

4 *Ignorantia teſtamenti præſumitur in ſuo.*

5 *Fideicōmiſſum conditionale nō videtur remiſſum, per hoc quòd partes promittunt non venire contra laudum diuiſum.*

6 *Fratres cum tenentur de euictione, non poſſunt virtute fideicommiſſi euincere.*

7 *Fratres non tenentur de euictione, quando res quæ venit in partem alteri ipſorum, in diuiſionibus euinceretur ex facto auctoris.*

8 *Prælegatum non venit in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis conditionalis, quando fuit factum poſt inductum fideicommiſſum vniuerſale. & nu.9.*

10 *Clauſula quòd filij poſſunt alienare, appoſita in teſtamento poſt oppoſitas ſubſtitutiones, ad quam ſubſtitutionem referatur.*

11 *Alienatio per viã inſtitutionis, euacuat virtutē fideicōmiſſi.*

12 *Hæres qui habet poteſtatem alienandi, non poteſt omnia bona ſubiecta fideicommiſſo alienare, ſed ſaltem reſeruabit quartam fideicommiſſarijs.*

13 *Clauſula, reſtituas quicquid ſupererit, in teſtamento, quid operetur.*

14 *Alienatio quando fit in fraudem cauſa ſubuertendi fideicommiſſum, eſt reuocanda.*

15 *Hæres cui data eſt poteſtas alienandi, debet fideicommiſſarijs quartam reſeruare.*

CONSILIVM XXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIſo teſtamento Ioannis de terra Durantis, & aliis q̃ in facto narrantur, de pluribus cōtingit dubitari, ad quæ ſine verborū mutiloquio, ꝙ verius putabo, reſpondebo. In primis dubitatur de validitate teſtamēti dicti Ioan. qm̃ dicto Ioanni præmortuus fuit Franciſcus eius filius relictis quibuſdã filiis, & ſic natiuitate nepotum præteritorum ruptum fuit teſtamentū Ioan.l.poſthumorum.ff.de iniuſt.rupt.& irri.teſta. l.Gallus.§.nunc de l.Velleia.ff.de liber.& poſthu. Nec per diuiſionē poſtea ſequutam poteſt dici approbatum teſtamentum: cū eadem diuiſio caderet inter eos, etiam ſtante nullo teſtamento: cum bona hæreditaria fuerint æqualiter diuiſa inter filios: nec fuerit facta aliqua aſſignatio virtute teſtamenti prædicti: vnde non probat hoc eſſe.l.nō hoc.C. vnde cognati.c.in præſentia.extrà de proba.cū ſimil.vnde niſi alia approbatio oſtenderetur, dictum teſtamentum tantùm dici poteſt conſeruatū virtute clauſulæ codicillaris, ſi non valet, vel valebit in vim codicillorum. Nec ꝑ hoc filij æqualiter inſtituti conſequuntur inæquales portiones: ſed æquales, prout vtrunque eleganter declarat Bart.in l.1.ff. de iure codicillorum.queſt.11.vbi videndū: ſed hæc inueſtigatio

stigatio validitatis vel inualiditatis testamenti nō est necessaria, quantum ad vim fideicommissi, de quo agimus: nec
1 quo ad prælegatum: nam prælegatum † conseruatur tum ex noua prouisione aut. ex causa. C. de lib. præteritis. tum virtute clausulæ codicillaris. l. ex testamento. C. de fidei-
2 commiss. & nota. Bart. in l. 1. ff. de iure codicillo. Et † eodē modo etiam dictū fideicommissum vniuersale conseruaretur virtute dictæ auth. ex causa. vt determinat gloss. & in l. ita tamen. in §. quoties. ff. ad Trebel. quam ibi sequuntur Iacob. de Arena. Oldra. Bartol. & communiter doctores quicquid dixerit Marti. Sil. tenet Barto. in l. peculium. §. fin. ff. de legat. 2. in gl. in lege. eam quam. C. de fideicommi. Item & virtute dictæ clausulæ codicillaris: vt in d. l. ex testamento. & per Bartol. in dict. l. 1. ff. de iure codicillorum. vnde non est curandum de validitate dicti testamenti: ex quo idem est effectus quantum ad fideicommissum, & prælegatum, de quibus hæsitatur. Secundò dubitatur:† nun-
3 quid p dictam diuisionem videatur fideicommissum inter filios remissum, & concludendum est quòd non: quia per simplicem diuisionem non videntur partes voluisse remittere fideicommissum conditionale, prout decidit Barto. & communiter doctores sequuntur l. qui Romæ. §. duo fratres. quæst. 1. & quæstio. 2. ff. de verb. obligat. & est casus secundum vnum intellectum: & ibi Barto. & doctor. in l. qui cū tutoribus. ff. de transact. & not. Ioan. Andr. in addi. Spec. in titulo de testamētis. §. 1. in addi. quæ incipit, quod de præsenti dixi &c. secundum hanc partem sæpius consultum fuit per Paul. Castrens. & alios relatos in consi. reddito in hac materia per do. Baptistā de Baiendis de Roma, aduocatum consistorialem. Et confirmatur potissimè hoc
4 alia ratione, quia † cum simul, in hæredibus suis, præsumitur ignorantia contentorum in testamento, vt not. in l. eius qui in prouincia: & plenè notat Barto. in dict. l. qui Romæ. §. duo fratres. quæst. 3. & sic compromissum & laudum diuisorium non possunt ad illud fideicōmissum ex-
5 tendi, l. de his. cum ibi not. ff. de transact. Nec obstant verba compromissi, dum partes promittunt non venire contra laudum diuisorium: quia per hoc videtur remissum fideicommissum conditionale: prout plenè declarat Bart. per plures rationes, & doctores sequuntur in dicto. §. duo
6 fratres. quæst. 1. & 2. Nec etiam † obstant verba laudi obligantis alios fratres ad euictionem, casu quo res aliqua assignata in partem euinceretur, quia sic videbatur quod ex quo tenebantur alij fratres de euictione, non possint virtute fideicommissi euincere, per reg. l. vendicantem. ff. de
7 euict. nam ad hoc † respondetur, quod non tenentur de euictione, quæ prouenit ex facto illius, cui euincitur, vel auctoris sui. l. fundum meum. ff. de euictio. Cùm ergo euincatur ex facto auctoris propter fideicommissum, non sumus in casu, in quo fratres de euictione teneantur, eo maximè quia factū auctoris censetur factum ipsius à quo euincitur. l. si seruus. & ibi Bart. ff. de condic. furt. & ita in terminis fideicommissi decidit Bartol. in dicto. §. duo fratres. in 2. quæst. & sic concluditur, quòd per dictam diuisionem non videtur remisisse ius fideicommissi debendi sub conditione. Ad quod faciunt not. per Bart. in dicto. §.
8 duo fratres. q. 3. Tertio hæsitatur: † an dictum prælegatum veniat in restitutione fideicommissi debiti fratribus dicti Ventuelli. & in hoc concludendum est, quòd cum non fuerit hæres rogatus restituere per verba vniuersalia, quicquid ad te peruenerit: quo casu prælegatum veniret, vt in l. cum pater. §. fidei hæredum. ff. de legat. 2. & in l. cum virum. & ibi plenè not. C. de fideicom. sed simpliciter fuit grauatus de restituendo, & posteà fuit factum prælegatum, quòd tale prælegatum, non venit in restitutione fideicommissi. vt est casus secundum communem intellectum in l. si ita. ff. ad leg. Falcidiam. Secus si primò fuisset factum prælegatum, postea grauatus. quia tunc veniret, vt est casus in l. Marcelus. §. quidam. ff. ad Trebel. qui text. à contrario sensu probat prædictam conclusionem quando primò esset hæres grauatus. Et ista est communis opinio gloss. & doctorum in dictis locis: cum ergo in casu nostro primò fuerint grauati fratres inter se de restituendo & postea factum fuerit prælegatum, tale prælegatum non venit in restitutione. Et concludit idem Oldr. in terminis nostris consil. 7. incipit, circa ius municipale &c. Confirmatur hoc ratione: nam si Venturellus mortuus fuisset sine filiis ante diuisionē, nullum debebatur prælegatum sibi: & nullum veniebat in restitutione fideicommissi: & tamen hoc casu locus erat fideicommisso, ergo qua ratione dicto casu non venit: ergo nec hoc casu, vt æqualis omni casu sit determinatio, argum. l. iam hoc iure. ff. de vulgar. & pupilla. & l. si legatarius. §. 1. ff. de leg. 1. cum ibi no. per Barto. & re vnum & idem fideicommissum diuerso iure censeatur l. eum qui ædes. ff. de vsucap. concluditur ergo quòd dictū prælegatum non venit in restitutione fideicōmissi. Quartò
9 dubitatur † stantibus alienationibus factis per Venturellum, & institutione de dicta fraternitate, quid veniat restituendum dictis fratribus per dictam fraternitatem hæredem institutam virtute dicti fideicommissi: & certè nisi in testamento Ioannis esset apposita dicta clausula per quam filiis datur potestas alienandi, quæ incipit: cum hoc tamen quòd dicti sui filij: res esset clara, quia retenta legitima & Trebellianica: cum detractio fienda esset diuersis temporibus, vt in capit. Raynutius. cum ibi not. de testam. & in l. filium quem habentem. C. famil. hercis. in quā scilicet legitimam Trebellianicam computarentur bona alienata, vt in l. Marcellus. §. res quæ, cum ibi not. ff. ad Treb. fraternitas teneretur restituere dimidiam hæreditatis: & pro dimidia fratres possent reuocare bona alienata, quæ erant restitutioni subiecta & illa vendicare: iuxta
10 plenè not. in l. fi. C. comm. de le. † Tota ergo difficultas oritur respectu dictæ clausulæ, quæ incipit, cum hoc tamē quòd filij. Circa quam clausulam in primis non placet illa interpretatio quæ tangitur in quibusdam allegationibus quòd referatur tantum ad substitutionem factam de fraternitate post mortem omnium: & sic referatur ad proximum substitutum, per id quod habetur in l. si idem cum eodem. ff. de iurisd. omn. iudic. & not. Bald. in l. 1. ac fin. C. de legiti. hæred. Quoniam cum clausula absolutè posita, & per se & cōmodè possit ad omnia superiora referri, ad omnia est referenda: per regulam quæ ponitur in l. 3. §. filius. ff. de libe. & posth. in l. 1. C. de libe. præter. & in l. talis scriptura. ff. de leg. 1. Confirmatur hoc ratione. nam dicta facultas alienandi est concessa omnibus filiis: sed omnibus filiis viuentibus prius, & verisimilius cogitauit testator de prima substitutione facta inter eos, quàm de vltima facta de fraternitate post mortem omnium, quod habet impedire alienationem: nec est dare rationem diuersitatis, quare magis ad vnam, quàm ad alteram substitutionem dicta clausula referatur, sed contra vtramque censendum patrem prouidere voluisse, ergo ad vtramque substitutionem fienda est relatio. vt in d. l. 1. C. de liber. præter. cum simili. suprà allegatis. Nec secundo loco placet alia interpretatio, quòd videatur data licentia alienandi tantum vsque ad legitimam, & Trebellianicam iuxta no. in l. Marcellus. §. res quæ, & in aut. res quæ. C. comm. de leg. quoniam talem potestatem habebat de iure cōmuni etiam sine d. licentia: vnde dicta verba nihil operarentur contra l. si quando. ff. de leg. 1. & c. si Papa. extrà de priuile. lib. 6. & eo maximè, quia datur potestas alienandi, nō obstante substitutione: & sic loquitur de alienatione quæ per substitutionem impediretur: sed vsque ad legitimam & Trebel. per substitutionem impeditur: ergo loquitur vltra legitimam & Trebellianicam. Nec tertio loco placet, si diceremus, ꝙ censeatur data potestas alienandi inter viuos: & sic non comprehendatur institutio hæredis, quia per hāc interpre
11 tationem conseruatur multū fideicommissum: & si † comprehendatur alienatio per viam institutionis, multum euacuatur virtus fideicommissi, & sic sit fienda interpretatio, vt testator minus videatur se contraxisse: argum. l. nam ad ea. ff. de condi. & demonst. & quia dat potestatem vendendi & alienandi. Et sic verbum alienandi, quod est æquiuocum ad actiones inter viuos, & in vltima voluntate, recipiat interpretationem à verbo vendendi, quod clarè significat actum inter viuos argum. tex. & quod ibi not. Bart. in l. 1.

l.1.ff.de reb.dub.quoniã hæc interpretatio contradicit illi regulæ quam indiſtinctè ponunt Bart.Imo.& doct.in d.l.ſi ita quis.§.ea lege.ff.de verb.oblig.ſcilicet ꝙ quando à lege vel teſtatore datur poteſtas alienandi, includitur hæredis inſtitutio, per tex.in l.ſi quis prioris.C.de ſecun.nuptiis & maximè quia verbum,& alienandi, eſt poſitum ad augendum.l.ea tamen adiectio.ff.de leg.3.nec arbitror talẽ fuiſſe mentem teſtatoris. Iterũ & quarto loco dicere ꝙ poſſet hæres alium hęredem inſtituere in totum,& euacuare in totum vires fideicõmiſſi, etiam non videtur de mente teſtatoris:quia cum poſſet hæres alienare inter viuos, & nulla facta inſtitutione abinteſtato, vtique fratres fuiſſent ſucceſſuri, tale fideicõmiſſum non poterat aliud operari, niſi impedire ne filius inſtituendo extraneos, poſſet fratres bonis paternis priuare: vnde non eſt cenſendum, ꝙ teſtator poſtea dando poteſtatẽ alienandi voluerit ſe corrigere, & euacua

12 re virtutem fideicõmiſſi.d.l.nam ad ea.Vnde † puto hanc rem temperandã hoc modo,ꝙ per dictam clauſulam cenſeatur data poteſtas non ſolùm alienandi inter viuos: ſed etiã in vltima voluntate, per ea quæ no.Bar.in d.§.ea lege. & quod non tamen per hoc habeat poteſtatem euacuandi fideicommiſſum in totum: ſed ꝙ ſaltem debeatur quarta fideicõmiſſariis: ſecundum terminos aut.contra cum rogatus.C.ad Trebel.& moueor tali ratione:nam ſi ſimpliciter facto fideicõmiſſo reuocantur alienata adueniente caſu.l.fin.C.cõmunia de lega.ſed quando fideicõmiſſum de iure.ff.fiebat per illa verba, quòd reſtitueret quicquid ſupereſſet ex hæreditate, alienatis etiã omnibus ſine fraude, non reuocabantur alienata. caſus eſt in l.Titius.ff.ad Trebellia.ergo dicto caſu videbatur tacitè data poteſtas alienandi omnia, bona fide,& ſubuertendi fideicommiſſum.

13 Vnde dicit † Pau.Caſtr.in d.auth.contra cum rogatus. ꝙ quarta quæ conceditur in terminis illius text.conceditur contra voluntatem defuncti ex diſpoſitione legali, qua ergo ratione in illis terminis in quibus videtur conceſſa poteſtas alienandi ſaltem reſeruatur quarta, eadẽ ratione idem dicendum eſt in terminis noſtris: quia non eſt dare rationem differentiæ,ergo idẽ ius:& fuit de mente Bal.in d.aut. contra cum rogatus.vbi vult quòd poſſit illis terminis hæres alium inſtituere hæredem:per tex.in d.l.ſi quis prioris. quia inſtituẽdo videtur alienare:& ſic fundat ſe in eo, quia conceſſa videtur poteſtas alienandi, & maximè procedit eius opinio,ꝙ poſſit alium hæredem inſtituere, ex quo expreſsè eſt facta poteſtas alienandi: & ſic comprehenditur hæredis inſtitutio: ſed in terminis Bald.eius opinio à pleriſq; redditur dubia,quãdo dictum eſt,quicquid ſupererit: quia tempore mortis dicitur ſupereſſe, ex quo inſtitutio & legatum non habet locum, niſi poſt mortem,l.ſi ita hæredem.ff.de hær.inſti.Et ſic videtur verificari conditio fideicõmiſſi non obſtante inſtitutione,quæ ratio non militat in caſu noſtro,in quo cenſetur præmiſſa hæredis inſtitutio, vt dictum eſt.& hoc modo multũ in omnibus ſaluabitur voluntas defuncti: nã in primis conſeruabuntur omnes alienationes inter viuos factæ,nam etiã ſi deceſſiſſet ſine teſtamento nõ potuiſſent per fideicommiſſarios bona alienata reuocari:ex quo ex licentia teſtatoris fuerant alienata, ſed pretium veniret reſtituendũ.vt in l.imperator.§.ſi reſponſo.& ſequenti.cum ibi plenè no.per Bar.ff.de legat.2.Item conſeruabitur alienatio per viam inſtitutionis excepta dicta quarta, nec ſubuerteretur fideicommiſſum in totum, & illi quartæ ſatisfieri debet ex bonis repertis in hæreditate grauati, quibus non ſufficientibus agi poteſt hypothecaria contra poſſeſſores diſcuſſis bonis grauati: vt eſt caſus in d.aut.contra cum rogatus.& ibi plenè.no.Sed reſtat

14 vnus ſcrupulus: † Nam quando alienatio fit in fraudem cauſa ſubuertendi fideicommiſſum, in totum reuocatur alienatio.d.l.Titius. & ibi probatur, quòd in dubio cenſetur fieri in fraudem, vt ibi colligit Pau.Caſtr.quod intelligo,niſi quãdo ex pretio aliquid ematur,vel aliquid aliud vtile fecit,prout Bar.dicit per illum tex.in d.l.imperator.§. fin.quod ius antiquum non reperitur correctum, quando alienatio fit in fraudem:ergo remanet d.l.Titius.incorrecta. item dicta aut.cõtra cum rogatus.fuit facta in fauorem fideicommiſſarij:ergo non debet in odium retorqueri.l.quod fauore.C.de legib.& ita dicit Paul.Caſtr.in d.l. Titius.quod dicit eſſe veriſſimum:licèt doctores non tangant ſecundum eum. Sed mirandum,quia Paul.Caſtr.dicit contra expreſſam deciſionẽ Bar.in d.l.imperator.§.fin. vbi concludit ꝙ etiam vſque ad tres quartas poteſt alienare animo ſubuertendi fideicommiſſum, per dictam aut.con-

15 tra cum rogatus.& ita † eſt etiam de mente Bart.in d.l.Titius.in 1.opposit.cuius opinioni adhærendum eſt in iudicando, & maximè in caſu noſtro.in quo expreſſa data fuit poteſtas alienandi: vnde quod teſtatore expreſsè permittente factum fuit, non videtur in fraudem factum.& ſic concluditur ꝙ dicta quarta tantum debetur dictis fideicommiſſariis, quæ debet ſolui: vt ſupra dixi. Laus Deo.&c.

S V M M Æ.

In materia venditionis: quando venditio facta fuit ad menſuram.

1 *Venditio quando dicatur facta ad menſuram, ita vt venditor teneatur.*

2 *Venditor tenetur actori ex falſa demonſtratione, quando falſitas cõſiſtit in ſubſtãtia,ſecùs in qualitate rei.& nu.3.& 6.*

4 *Dictio (videlicet) de ſui natura reſtringit.*

5 *Aliud eſt dicere, vendo fundum cum dolijs quæ ibi ſunt, quæ ſunt octoginta, & vendo fundum cum dolijs octoginta.*

CONSILIVM XXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PLACET mihi cõcluſio ſuprà firmata per præſtantiſſimum doctorẽ.d.Bulgarinũ,qui ſubſtantialiter veritatẽ attigit,ſed quia per acutiſſimũ iudicẽ res non improbabiliter in dubiũ

1 refricatur: Conſiderandum † cenſeo in hac materia, ꝙ aliquãdo ego vendo decẽ iugera,ſeu ſextaria terræ in tali fundo:& tũc dicitur venditio facta ad menſurã,& ſi ſunt plura tantũ decẽ ſunt vẽdita:& ſi ſunt pauciora venditor tenetur:quia fit diminutio pretij pro rata,arg.l.ſi vina.ff.de pericu.& cõm.rei ven.& l.ſi debitor.§.veriſimile.à contrario ſenſu.ff.de cõtrahen.emptio.& vendi. Aliquando & ſecundò ego nõ vendo iugera:& iſte nõ eſt propriè caſus noſter: quia non fuerunt verba ita concepta:ſed fundum affirmando eſſe decem iugerum: appoſitis certis finibus: ſtatuto tamen pretio pro quolibet iugere,ſeu ſextario: & tũc dicitur eſſe venditio facta ad menſuram:& idem eſt quod in pręcedenti caſu.l.qui fundum.§.qui agrum.& l.ſi ſeruũ.§.ſi modus.& in hoc declarat glo.& Bar.in l.Iulia.§.ſi Titius.eod. titu.& quod not.Spec.in tit.de empt.& ven.§.1.iuxta fin. & hic non eſt caſus noſter:quia non fuit ſtatutum pretium pro quolibet iugere. Aliquando & quartò, vendo tibi certũ fundum demõſtratũ certis finibus, & dico poſtea eſſe decẽ ſextariorũ,& inuenitur,ꝙ nõ eſt niſi octo.& tunc quia venditio fit in ſpecie:& fit demõſtratio fundi ꝑ fines,licèt poſtea adiiciantur illa verba, qđ eſt decẽ iugerũ,ſeu ſextariorum, videntur adiecta ad clariorem demõſtrationẽ,quæ licet reperiantur falſa non reſtringunt primam diſpoſitionẽ: argu.l.ſi venditor hominis. in prin.ff.de acti.emp.& eſt de mente Bart.in d.§.ſi Titius.& Bal.in rubri.C.de acti.emp. & tunc qa partes ſenſerunt de certa ſpecie nõ fit pretij, per d.l.ſi venditor hominis.in prin.nam aliud eſt quando partes incipiunt à menſura:aliud quando à deſignatione rei ꝑ fines,prout declarat not.Oldra.conſil.47.incipiente, in cõceſſione cuiuſdam.& Ioan.Andr.in additio.Specu.in titulo de emptio.& vendi.§.1.in fine.& dicit ꝙ fuit diſtinctio domini ſui in legibus:& Bald.in rubr.C.de cõtrah.empt. q.22.& Petr.Ancha.& Ioan.de Imola.in c.per tuas.de dona.& clarius hoc eleganter declarat d.Pau.Caſtrenſ.in d.l. ſi ſeruus.§.ſi modus.& hic etiam ſi bene conſideretur non eſt caſus noſter.Nam prædicta omnia loquuntur, quando venditio

venditio est facta certæ rei, seu fundi, adeo quòd sine adiectione numeri, seu mensuræ habemus certitudinem rei in specie, quo casu talis affirmatio censeatur tantùm fieri ad clariorem demonstrationem, sed in casu nostro non habebamus talem certitudinem. nam venditor in loco confinato in instrumento habet sextaria 24. vel circa in duabus petiis terrarum, & dicitur quòd vendit partem dictarũ petiarum, & pro confinibus nominat se venditorem, nec declarat in qua parte ponat se pro confine, vnde nisi mensura seu numerus fuisset in venditione adiectus, in tali venditione venisset dimidiam dictarum petiarum quæ fuisset 12. sextariorum, quia appellatione partis propriè venit dimidia: vt est casus in l. nomen filiarum. §. portionis. ff. de verbo. significa. Confirmatur ista conclusio per textum, qui videtur hoc decidere in. l. quod sæpe. in versicu. sed si ex doleario. ff. de contrah. em. vbi iuriscons. in præcedẽtibus determinat, primò, quando venditio frumenti, vel vini fit ad numerum, quòd est conditionalis, secùs quando fit in specie, posteà in dicto vers. sed si ex doleario, determinat nouũ casum, quòd si pars vini ex doleario vendatur metretæ centum, quòd venditio non est perfecta, donec admetiatur: vnde vult quòd aliud sit vendere vinum existens in doleario, seu totum vinũ vel omne vinum, & aliud si pars vendatur certi numeri: ita in casu nostro. aliud est vendere fundum totum certum & determinatum, & aliud est vendere partem fundi certorum sextariorum, vnde ille text. videtur hanc quæst. determinare. & notandũ est quòd text. in fine dicit, quòd non interest an pretium sit statutum vnum omnium metretarum, an in singulas metretas. Cõnfirmatur:
2 † nam Bartho. in l. demonstratio falsa. vult quòd venditor tenetur ex falsa demonstratione, quando falsitas consistit in substantia: puta in re, vel in pretio. per text. in l. si quis fundum. ff. de act. empt. secùs si in qualitate rei, quia tunc habet locum l. ea quæ commendandi. & probatur in ca. 2. §. 1. de decimis. lib. 6. & not. gloss. in Clem. quamuis. de foro compet. nisi adiectum sit verbum, aliqua: puta si venderem aliquam partem: quia tunc verificatur etiam in re minima, vt dicit glo. præallegata. & notat. Bal. in cap. 1. §. cum autem. de contro. inuesti. & Ioan. de Imola in cap. fi. de dona. Et ideo partes adiecerunt illa verba, videlicet in
3 totum sextariorum † octo, ad limitationem præcedentium, per quæ verba etiam adhuc non dicitur venditio facta de certa specie, ex quo non declaratur in instrumento in quo loco, vel in quo angulo, prout declarat Bart. not. in l. 3. §. incertam. ff. de acqui. poss. vnde sumus extrà terminos præfatorum doctorum. est ergo vendita tanta pars dictorum 24. sextariorum, quæ ascendat ad numerum octo sextariorum: ex quibus liquidò constat, quòd cum ex verbis præcedentibus vendendo partem, censeretur vendita dimidia totius, quòd illa verba sequentia videlicet sextariorum octo, sint apposita ad restringendum primam dispositionem, & quæ inducebatur per verba præcedentia.
4 Confirmatur hoc, † quia de natura dictionis, videlicèt: est quòd sit regulariter restrictiua. l. in venditione. ff. commu. præd. & not. Bald. in l. cum mulier. in antepen. col. ff. solut.
5 matrimo. probatur † etiam id quod dicit Pau. Castr. in l. si venditor hominis. in principio, vbi dicit quòd aliud est dicere, vendo fundũ cum doliis, quæ ibi sunt, quæ sunt octoginta, quo casu nil refert sint plura, vel pauciora. & ita procedit. l. penult. §. 1. ff. de action. empti. & aliud vendo fundum cum doliis octoginta ibi existentibus: quia talis numerus appositus in eadem oratione, facit vt videatur appositus causa limitandæ primæ dispositionis, & sic tantùm octoginta sunt vendita, per d. l. si venditor hominis. secùs si in diuersa oratione: vt vendo fundum cum doliis ibi existentibus, quæ sunt octoginta: quia tunc videtur appositus numerus causa demonstrationis & declarationis. vnde in casu nostro si sit specificatus numerus in eadem oratione, videtur appositus causa limitandæ obligationis, & succedit text. in d. l. 2. & in d. l. si seruum. cum simil. ff. de actio. emp. Confirmatur ita conclusio per text. qui videtur hoc decidere in l. quod sæpe. in versi. sed si ex doleario. ff. de contrahen. emp. vbi iurisconsultus in præcedentibus determinat, primò quando venditio frumenti, vel vini fit ad numerum, ꝙ est conditionalis: secus quando fit in specie. postea in dicto versiculo. sed si ex doleario. determinat nouum casum, ꝙ si pars vini ex doleario, vendatur metretæ centum, quòd venditio non est perfecta, donec admetiatur. Vnde vult ꝙ aliud sit vendere vinum existens in doleario: seu totum vinũ, vel omne vinum, & aliud si pars vendatur certi numeri: ita in casu nostro: aliud est vendere fundum totum certum & determinatum: & aliud est vendere partem fundi certorum sextariorum: vnde ille text. noster hanc quæstionem determinare videtur. & notandum est quod text. in fine dicit, ꝙ non interest: an pretium sit statutum vnum omnium metretarum, an in singulas metretas.
6 Cõfirmatur † nam Bar. in l. demonstratio falsa. vult ꝙ venditor tenetur ex falsa demonstratione, quando falsitas consistit in substantia: puta in re: vel in pretio, per tex. in leg. si quis fundũ. ff. de action. empt. secùs si in qualitate rei: quia tunc habet locum l. ea quæ commendandi. Multum etiam me mouet, quòd partes mensurarunt partem venditam: per quæ sequentia apparet intentio partium in præcedentibus, per iura vulgaria. vnde de subscriptione requisitas &c. Subscripsi, & ita censui. Laus Deo.
Bart. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

In materia gloss. in l. Lucius. ff. de hæred. instit. & an diuisio erronea ab initio potuerit rescindi.

1 *Substitutione facta in testamento attenta, si sine filijs decesserit videantur inuitati reliqui ad fideicommissum.*
2 *Pater grauando ex clausula, si filij decesserint sine liberis, an eo ipso eos videatur inuitare ad fideicommissum.*
3 *Testator in dubio censetur se velle conformare cum dispositione statutorum. nec in statuto excludente fœminas a successione patris, institutis filijs, non veniunt fœminæ stantibus masculis. & nu. 4.*
5 *Nullum ius aliquem habere in bonis probato, eo ipso probatur error.*
6 *Diuisio in iudicio diuisorio quando fit, non rescinditur, si vera sine iudice, secus.*
7 *Liberalitate ex mera, arguitur ex diuisione, consanguinitate, & cursu longissimi temporis.*
8 *Præscriptionis virtute, an quis se tueri possit, cum post diuisionem quis possedit per annos quinquaginta & circa.*
9 *Statuto Aretij spacio 10. ann. currit præscriptio in quacunque actione, quia titulo diuisionis & fideicommissi vniuersalis & bona fide possedit.*
10 *Error iuris licèt causet bonam fidem quo ad fructus, non tamen quo ad præscriptionem. & nu. 11.*
12 *Titulus diuisionis cum res traditur pro diuiso à cohærede vero hæredi putatiuo, non prodest ad præscriptionem, nisi ad dimidiam.*
13 *Hæres putatiuus si habet iustum errorem præscribit.*
14 *Titulus requiritur in præscriptione longi temporis.*

CONSILIVM XXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO testamento do. Bartholomææ de Aret. & diuisione facta inter Bartholomæum, & dominã Aquilinam: & visis & consideratis his, quæ in facto narrantur: dubitatur an d. Aquilina possit se tueri aliquo modo, quod diuisio facta inter ipsam & Bartholomæum non rescindatur: arbitror enim ꝙ habentes iura Bartholomæi, allegare velint ꝙ Andræas pater Bartholomææ & d. Aquilinæ successit ex testa. do. Bartholomææ. & sic bona Bartholomææ fuerunt cõfusa: & sic est effectum vnum patrimoniũ, l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pupil. vnde moriẽte Andræa, videbatur succedere Bartholomæus fili⁹ masculus exclusa Aquilina fœmina ex forma

forma ſtatutorũ:& ſic videtur quòd diuiſio prædicta fue-
rit erronea, & per conſequens reſcindenda, per id quod ha-
betur in l.ſi poſt diuiſionem.C.de iur.& fac.ignor.In qua
quidem conſultatione & difficultate plura venirent di-
1 ſcutienda pro veritate : & in primis † an attenta ſubſtitu-
tione facta in teſtamento Bartholomææ, ſi Andræas de-
ceſſerit ſine filiis: filij dicti Andrææ:& ſic Bartholomæus,
& do. Aquilina videantur inuitati ad fideicõmiſſum:quæ
quæſtio eſt antiqua & trita.de qua in l.Lucius.ff.de hęred.
inſtitu.vbi gl.magis communiter approbata, tenet quòd
non.de quo arti.ibi latè per Ioan.de Imo.& latè per Ludo.
Roma.in l.ſi cum dotem in prin.ff.ſolu.matri.& tenendo
iſtam opinio.quæ eſt cõmunis non potuiſſet dicta Aquili-
na venire ad aliquam portionẽ dictorum bonorum : quia
non potuiſſet illa conſequi niſi tanquã hæres ab inteſtato
dictæ Andrææ, à cuius ſucceſſione per Bartholomæum fi-
lium maſculum excludebatur:ſed multi doctores nõ par
uæ auctoritatis tenuerunt contrà, quòd imo filij poſiti di-
cto modo in conditione videantur inuitati ad fideicom-
miſſum.per tex.in d.l.Lucius.ad finem. Et tenendo iſtam
partem videtur quòd Aquilina tanquã ſimul vocata cum
Bartholomæo, ad bona dictæ Bartholomææ, non fuerit
excluſa propter maſculum: quia per fideicommiſſum ſuc-
ceditur Bartholomææ, & non Andrææ.l.cohæredi.§.cum
filiæ.ff.de vulga.& pupil.& dictam opinionẽ tenuit Oldr.
in l.1.C.de condit.inſer.& ibi in quibuſdam lecturis per
pulchras rationes : & dicit Pau.Caſtr.in l.filiusfamilias.§.
cum quis.ff.de leg.1.quòd dicta opinio eſt verior in pun-
cto iuris : & ſecundum eam libenter conſuleret, ſi haberet
conteſtem, ſed quia lectura Bald.dicto modo communiter
non habetur: ideo abſtinebat à conſulendo : & hanc opini.
tenet Benedict.de Plumb.in l.ſi cum dotem.in prin.ff.ſol.
matrimo.& vidi ſolenne ipſius conſilium pro hac parte.&
aliàs fuit conſultum pro hac parte per do. Franciſcum de
Albergottis, & plures alios aduocatos Florentinos. hanc ta
men conſulendo pro nunc non firmarem, in qua vtrinque
ſunt probabiles rationes, quas breuitatis cauſa omitto.
Quia ex alio capite de quo infrà dicetur, dicta Aquilina po
teſt ſe defendere. Succedit & ſecundò difficultas ex alio:
an videantur inuitati Aquilina & Bartholomæus ex alio
capite: quia teſtatrix non ſolum videtur poſuiſſe eos ſim-
pliciter in conditione, ſi Andræas eorum pater decederet
ſine liberis: ſed etiam ſubiunxit, aut dicti filij Andrææ de-
ceſſerint ſine filiis, per quæ verba videtur grauaſſe non ſo-
lum Andræam, ſi deceſſerit ſine liberis: ſed etiam filios
Andrææ ſi deceſſerit ſine liberis: ex quo ſubiunxit. & ſi fi-
2 lij deceſſerint ſine liberis : & ſic grauando † videtur ipſos
inuitare ad fideicommiſſum, per ea quæ ponit Bart.in l.
centurio.ff.de vulg.& pupil.in ver.quæro vlterius, ſi teſta-
tor dixerit ſi filius meus deceſſerit ſine liberis : vbi dicit ꝙ
hoc caſu non habet locum glo.in d.l.Lucius. per id quod
habetur in l.denique.§.interdum.ff. de pecu.leg.& in leg.
alio.ff.de ali.& ciba.lega.cum aliis ibi allegatis per eum.
& not.idem Bart.in l.ſi ſic.ff.de lega.3.Et tenendo dictam
opinionem etiam di.domina Aquilina habet intentum:
quam tamen opinionem nõ affirmo: nam eſt valdè dubia:
& contra eam tenet Bald.in l.ab eo.C.de fideicommiſ.&
plenè Ioan.de Imol.in d.l.centurio.& in d.l.Raynutius.in
materia compendioſæ: & eo maximè: quia opinio Bart.
tunc videtur intelligenda & habere difficultatem, quando
ſibi eſſent nominatim grauati, ſecùs quando ſimpliciter fa-
cta eſt ſubſtitutio: vt in caſu noſtro, quia tunc potius vide-
tur onus iniunctum primo hæredi inſtituto, & non filiis
poſitis in conditione, prout declarant Bald.& Salyce.in l.
precibus.C.de impube.& aliis ſuſti.& plenè Ioan.de Imol.
in d.l.centurio. & ſic ſumus extra dubitationem Bart.&
ideo hanc difficultatem pro nunc non decido. Succede-
bat & tertiò alia dubitatio, quæ faciebat difficultatem,
quia poſito quòd Bartholomæus & Aquilina eſſent inui-
tati, videbatur quòd non eſſent pariter inuitati : ſed prius
Bartholomæus maſculus, quàm Aquilina per ſtatuta: quia
3 teſtator † in dubio cenſetur ſe velle conformare cum diſpo
ſitione ſtatutorum. & quaſi ita in terminis videtur deci-
dere Bart.in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebel. facit
quod not.Barto.in ſimili, in l.iuriſiurandi.§.ſi liberi.ff.de
oper.liber.& Bar.in l.Gallus.§.etiam.ff.de libe.& poſthu.
Sed prædicta concluſio non videtur procedere in termi-
nis noſtris : quia procedit quando fœmina de cuius exclu
ſione tractatur, excluderetur ab hæreditate diſponentis,
cuius mens attendi debet, quia cenſendum eſt quòd volue
rit potius hæreditatem ſuam remanere penes maſculos,
prout ſtatutum diſponit, quàm quòd vadat ad fœminas:
non autem attendi debet mens grauati : ſed in caſu noſtro
dominæ Bartholomææ pariter fuiſſent admiſſi Bartholo-
mæus & d. Aquilina. vnde non eſt ſumenda dicta coniectu
4 ra mentis, & hoc † decidit in terminis Petr. Anchar.in l.
tres fratres.ff.de pact.vbi dicit, quòd ſi ſtatutum excludit
fœminas propter maſculos à ſucceſſione patris, & pater
inſtituat filios hæredes, non veniant fœminæ ſtantibus ma
ſculis, ſecùs quando extraneus inſtitueret filios Petri: quia
tunc etiam venirent filiæ.l.filij.& l.iuxta.ff.de verborum
ſignifica.vnde prædicta difficultas non obſtaret dictæ do-
minæ Aquilinæ. Succederet & quartò alia dubitatio: nun-
quid talis diuiſio tanquam erronea ab initio potuiſſet re-
ſcindi, & certè videbatur dicendum, quòd ſic. Nam proba
5 to ꝙ nullum † ius habebat in illis bonis : & ſic rem aliter
ſe habere, videtur probari error, & conſequenter talis diui-
ſio tanquam erronea videtur reſcindenda, per text.in l.ſi
poſt diuiſionem. vbi declarat Bal.C.de iur.& fac.igno.&
in l.minoribus.C.communia vtri.iudi.faciunt not.in l.ſi
ſoror.ad fin.C.de colla.& eſt caſus in l.cum putarem. ad
fin.ff.fami.herciſ.& cõſuluit Bal.in ſuo conſilio mihi 303.
incipit, proponitur. Dubia tamen videbantur facere in fa-
uorem dominæ Bartholomææ, primum quia text.in d.l.
6 cum putarem. vult † quòd quando fit diuiſio in iudicio
diuiſorio, ex tali errore nõ poteſt reſcindi : demum in fine
text.dicit quòd quando fit ſine iudice, reſcindetur: ergo
à contrario ſenſu quando fit cum iudice, videtur quòd
non poſſit reſcindi propter iudicis auctoritatem. ſed in ca
ſu noſtro facta fuit auctoritate iudicis. Igitur &c. ſed hoc
non firmarem: quia Bal.in d.l.ſi poſt diuiſionem.intelli-
git d.l.cum putarem. quando virtute ſententiæ diffinitiuæ
facta eſt diuiſio, quæ facit ius inter partes.leg.ſtatuliberi à
ceteris.§.quintus.ff.de ſtatuliberis. & ita videtur de inten-
tione Bart.& Imol.in l.ſi per errorem.ff.de vſucap.& in l.
cum ſolus.eod.tit.& maximè quia auctoritas iudicis, non
interuenit ad diuidendum & iudicandum partes: ſed ad
ſolennizandum actum, quia erant minores: ꝑ ea quæ po-
nunt Bart.& docto.in l.quæ dotis.ff.ſol.matrimo.Secun-
7 dum, quia † dici poſſet quòd Bartholomæus frater hoc
facere voluerit ex mera liberalitate, arguẽdo ex diuiſione,
conſanguinitate, & curſu longiſſimi temporis poſt: per id
quod habetur in l.Procula.ff.de proba.& per glo.in l.liber
tis.§.manumiſſis.ff.de alimen.& ciba.lega.de quo tamen
remitto me ad ea quæ ponunt Bartol.& docto.in l.quæ
8 dotis.ff.ſolu.mat.Poſtremò † & quinto, & vltimo loco du-
bitatur: an dicta domina Bartholomæa poſſit ſe defendere
virtute præſcriptionis, ex quo poſt diuiſionẽ poſſedit per
annos quinquaginta, vel circa:& certè arbitror indubitan
ter concludendum, quòd ſic: quia titulo & bona fide poſ-
ſedit rem ſpatio longiſſimi temporis : tum de iure cõmu-
ni : vt ꝑ totum.C.de præſcri.longiſ.temporis.& per Bart.
in l.Celſus.ff.de vſucapionibus.& in l.ſicut.& in l.omnes.
C.de præſcrip.30.annorum.tum ex forma ſtatutorũ ciui-
tatis Aretij, quod diſponit, ꝗ ſpatio decem annorũ currat
præſcriptio in quacunque actione : poſſedit enim titulo
9 diuiſionis, & etiam fideicommiſſi vniuerſalis, & bona fide.
Quod colligitur ex duobus, primò quia dict.diuiſio cauſa
ta fuit ex errore iuris: qui quidem error cauſat bonã fidem:
vt no.Barto.in l.ſed ſi lege.in §.ſcire.ff.de peti.hæred.&
glo.& Canon.in c.ſi diligenti. de præſcript.ſecundò quia
poſſedit ſpatio longiſſimi temporis. vt notat Innocent.
in c.2.de reſti.in integ.& Bart.in l.fin.per illum text.C.vn
de vi.& plenè do.Abbas in d.c.ſi diligenti. quæ bona fides
præſumitur in dubio. & maximè in caſu noſtro propter
titulum ſaltẽ præſumptũ. per text.& ibi plenè no.per Bart.
in

10 in d.l.Celsus.Sed huic conclusioni duo † videntur obstare. primum quia licèt error iuris causet bonam fidem quo ad fructus, non tamen causat bonam fidem quo ad praescriptionem, vt dicit Bar.in d.l.sed si lege.§.scire.& habetur in l.nunquam. & in l.si fur.§.1.ff.de vsucapio.sed ad hoc respondetur dupliciter: primò quod verum est, quòd regulariter error iuris non sufficit, nisi sit error iuris probabilis, prout voluit gloss.singularis quam ibi ad hoc multum not.do.Anto.in capit.cum dilectus. de consuetudi. sed ex superioribus patet, quòd talis error fuit multum probabilis: cum etiam doctissimi viri dubitent: optimè faciunt not.per Bal.in l.cum proponas.C.rebus credi.& sic patet quòd non sine causa dubia praemissa fuerunt suprà di
11 cta. Secundò respondetur † ꝙ regula d.l.nunquam.ff.de vsucap.quòd error iuris nõ prodest, procedit in pręscriptione longi temporis, non in pręscriptione longissimi temporis, secundum Ioan.de Imol.ibi, arg.l.si quis emptione.C.
12 de praescrip.30.ann. Secundum quod videbatur † obstare est, quia titulus diuisionis, quando traditur res pro diuiso à cohaerede putatiuo, non prodest ad praescriptionem, nisi quo ad dimidiam, nec haeres putatiuus vsucapere videtur titulo pro haerede: vt videtur casus in l.cùm solus.& ibi plenè hoc declarant Bart.& doctor.ff.de vsucap.ergo saltem in casu nostro videtur, quòd respectu dimidiae dicta domina Bartoholomaea nõ possit se tueri. Sed ad hoc dupliciter
13 † respondetur, quòd non sumus in haerede putatiuo, quo casu loquitur tex.in d.l.cum solus.quo etiam casu Ioan.de Imol.ibi dicit quòd si haeres putatiuus habet iustum errorem, pręscribit, per tex.cũ ibi not.in l.Celsus.ff.de vsuca. & respondet ad illum tex.quòd non fuit isto errore ductus sed sumus in haerede restituente fideicommissum vniuersale fideicommissario putatiuo. Nam si quod fideicommissum debuisset restitui, illud veniebat restituendum per Andraeam haeredem: & consequenter per Bartholomaeum eius filium & haeredem insolidum: vnde diuidendo cum Aquilina, quam putabat pariter cum eo inuitatam ad fidei commissum, non solùm diuisit, sed restituit fideicommissum, & sic ex tali titulo causari potuit praescriptio, per text.in l.3.& in l.fina.ff.pro legato. vbi legatarius, qui habet titulum putatiuum à testatore, & posteà traditur sibi possessio à vero haerede praescribat: nam titulo fideicommissi totam portionem haberet ab haerede, l.restituta.ff.ad Trebellia.vnde non est dare rationem quare legatarius putatiuus praescribat, & non talis fideicommissarius, secùs in haerede putatiuo, qui dimidiam cõsequitur à se vt suam & non à cohaerede: & in ea non habet titulum. vt dicunt
14 doct.in d.l.cum solus. Secundò respondetur † clarissimè, quòd dicta obiectio procedit in praescriptione longi temporis, in qua requiritur titulus: quia in illa dimidia parte deficit, titulus & sic vnũ de requisitis de quibus per Bartol. in dicta l.Celsus. & per glo.& Canon.in dicto capitulo. si diligenti. nos autem sumus in praescriptione longissimi temporis, in qua non requiritur titulus, sed sufficit bona fides, & tollitur omnis actio, adeò quòd possidens plenissimam consequitur liberationem, vt dicit text.in l.omnes. C.de praescript.30.ann.& ab omni molestia, & inquietudine est secutus.vt dicit text.in l.fi.C.de fun.patrimo.lib.11. Et maximè stante statuto Aretino disponere quòd spatio decem annorum currat praescriptio in quacunque actione reali, personali, vel mixta nec in eo requiritur titulus: sufficit ergo bona fides, vt aliquid addat iuri communi: arg. eius quod not.Bartol.in l.2.ff.de vsucapio. Sit ergo conclusio quod dicta do.Aquilina in dictis bonis haereditatis in dicta diuisione nõ potest molestari, obstante maxima exceptione praescriptionis Laus Deo.&c.

S V M M AE.

Renunciatio facta per filiam patri de haereditate paterna & materna, an praeiudicet filiis filiae in dote auita.

1 *Renuntiatione successionis simpliciter facta an quis abdicare voluisse haereditatem & noluisse adire censeatur, aut aditionem, cessionẽ, aut donationẽ eiusdem haereditatis includere.*

2 *Verba, renunciauit, absoluit, liberauit, pręsupponũt aditionem haereditatis praecedere, agnitionemq; eiusdem includunt.*

3 *Aliud est renunciare, aliud repudiare.*

4 *Renunciatio facta primi à sorore viuentibus fratribus, eorum contemplatione facta censetur.*

5 *Potest verbum, habet tractum temporis in futurum.*

6 *Ius accrescendi licèt regulariter in contractibus locum non habeat, secus est in onerosis vltrò citraq; obligatoriis.*

7 *Filius haereditatem matris nõ aditam non transmittit ad transuersales, sed ad descendentes sic.*

8 *Fratres in minori ętate mortui non adita haereditate, in restitutione integrum beneficium transmiserunt.*

9 *Quod potuit noluit, quod voluit adimplere nequiuit, vbi verificetur.*

CONSILIVM XXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISA renunciatione haereditatis paternae, vel maternae facta per Magdalenã, Ludouico patri suo, & posito qđ non constet, nec appareat Franciscũ & Ludouicũ, vel alterum ipsorum fratrũ dictae Magdalenae adiuisse haereditatẽ Mariettae eorũ matris: & posito ꝙ Magdalena adiuerit haereditatem dictorum fratrum postea mortuorum: quaeritur, an filij Magdalenae possint cõsequi aliquã portiorem haereditatis Mariettae. non obstante dicta renunciatione: an verò haeredes Ludouici possint se insolidum tueri aduersus dictos filios &
1 haeredes Magdalenae. In quia † difficultate pro fundamento discutiendum arbitror: nunquid per dictã renunciationem dicta Magdalenae videatur à se simpliciter voluisse abdicare haereditatem, & noluisse adire: an verò includat aditionem & cessionem, & donationẽ haereditatis. Certè licèt in dubio soror renunciando haereditati, etiã vni ex cohaeredibus, talis renunciatio nõ includat aditionem, & acceptationẽ, sed prosit omnibus cohaeredibus: vt consuluit Dyn. in consilio 3.incip.in quaest.do.Alberti.refert & sequitur Ioan.Andr.in addit.Spec.in titul.de testamen.§. in primis in magna additione.& tenet Bald.in l.pactum dotali.in 8. quaest.C.de collatio.tamen in casu nostro ex duobus arbitror quòd dicta renunciatio includat acceptationem, & cessionem haereditatis: primò, quia patet ex testamento quòd renunciauit patri pro dimidia, ex quo recepit pro se, & suis hęredibus, & pro haeredibus do.Mariettae.arg.l.reos. §.cum talibus.ff.de duobus reis.& l.1.C.si plures vna sententia.qui non erat hęres, nec poterat esse.& apparet quòd voluit patri prodesse, & quòd acquireretur pro dimidia, per id quod dictum est: & etiam ex eo quia à patre recipiebat recompensationem, arg.l.si remunerandi.§.idem Papinianus.ff.mandati. cum similib. Sed patri non potuit acquirere per viam abdicatiuam: quia tunc accreuisset haereditas materna fratribus cohaeredibus, & non patri: volendo ergo quòd patri acquireretur, videtur voluisse antecedens necessarium, scilicet acceptationem.arg.l.cui iurisdictio.ff.de iurisdictio.om.iudicum.& l.ad rem mobilem.& l.ad legatum.ff.de procura. Sicut dicimus quando sunt plures cohaeredes renunciantis: & constat quòd voluit vni tantum prodesse: quia tunc non potest per viam abdicatiuam, ex quo accresceret omnibus pro rata: iuxta nota.in l.vnica.C.quando nõ peten.partes. & vt dictum est suprà, videtur prius acceptare portionem suam tanquam necessarium antecedens, & posteà renunciare, ita voluit nota.Pau. Castr.in l.si actio.C.de pact.& in l.pactum dotali.C.de colla.& hoc maximè quia ipsi patri factum est pactum de non petendo, per ea quae ponit Bald.in d.l.si actione.in secunda oppositione. Secundò quia dicta Magdalena † non solũ
2 renunciauit, sed liberauit & absoluit: quae verba praesupponunt aditionem praecedere: & includunt aditionem hęreditatis seu agnitionem: cum priuatio praesupponat habitũ l.decem.ff. de verborum obliga.cap.ad dissoluendum. extrà

trà de desponsa.impub.& ita in terminis consuluit Bal.in suo consilio mihi 15.incipit, præmittendum est. pro hoc
3 † facit: quia dicta Magdalena remisit decẽ,& renunciauit, non simpliciter repudiauit, dicit enim Paul.Castr.in leg. sicut.C.de repu.hære.quòd aliud est renunciare hæreditati: quia hoc præsupponit ius quæsitum: aliud repudiare.
4 Sed † prædictis videtur obstare, quòd renunciatio fuit facta patri, tempore quo fratres carnales viuebant: pro quibus etiam pater recepit: vnde videtur facta renunciatio cõtemplatione fratrum: & consequenter quòd illis mortuis amplius renunciatio non noceat, secundum Bal.in dicta l. pactum quod dotali.C.de colla.quæst.4.arg.leg.iubemus. C.ad Velleia.& ita tenent Ricar.& Bartol.de Salyc.in l. pactum quod dotali.C.de pactis. & est bonus text.secundum vnam lecturam in l.si actione, eodem titu.& tenet Ioan.de Imola & Ludo.Roman.in l.qui superstitis.ff.de acquiren.hæred. Sed ad hoc dupliciter respondetur primò quòd dicta Magdalena renunciauit omni portioni quæ sibi competere posset in bonis paternis & maternis, verbũ
5 † autem (potest) habet tractum temporis in futurum.vt no. Bartol.in l.qui Romæ.§.duo fratres. in 6.quæst.ff.de verborum oblig.Clarius postea subditur in instrumento, promisit nullo vnquam tempore habere recursum ad bona paterna vel materna: respectu autem bonorum maternorum: cùm renunciatio valeret de præsenti, illa verba nihil poterant operari, nisi respectu iuris de nouo superuenientis,& ideo ad iustum casum extenditur renunciatio, vt verba aliquid operentur.l.si quando.ff.de lega.1.cap.si Papa. extrà de priuileg.& ita in propriis terminis nostris non solum fuit facta simplex renunciatio, sed liberatio ipso iure: quia quietauit solenniter, liberauit, & absoluit,& sic obligatio semel extincta non potest aliqua de causa reuiuiscere.l.qui res.§.aream.ff.de solut.& l.sicut.C.de repud.hære. & ita in terminis nostris consuluit Ludouic.Romanus in dicto conf.22.& dicit ita tenere Bald.in dicta l.si actione. qui hoc specificè non dicit, sed Ludouic.intendit quòd hoc sentiat in secunda appositione: dum opponit de dicta l.sicut.quia ipsemet illam allegat ad hoc. Secundò respondetur quòd prædicta doctrina procedit: quia dubitatur propter quam causam fuit facta renunciatio, sed simpliciter: quia tunc contemplatione personæ masculorum censetur facta: sed in casu nostro exprimitur causa propter illa, quæ Ludouicus pater promisit tradere ex causa dotis, de quibus in instrumento quæ causa fuit adimpleta, non debet cessare dispositio l.adigere.§. quamuis. à contrario sensu.ff.de iure patr.& sic cum habemus causam expressam in instrumento, non habemus quærere coniecturas, l.si alij.ff. de vsufruct.lega. concluditur ergo quòd propter mortem masculorum non tollitur dicta renunciatio. Succedit ergo alia dubitatio pro declaratione præsentis consultationis: præsupposito quòd renunciatio valuerit,& includat acceptationem: & sic censeatur Magdalena adiuisse hæreditatem matris & suam portionem donasse, cui dicta portio censeatur acquisita: & pro qua rata.ex quo non constat quòd eius fratres adiuerint hæreditatem matris: & in hoc concludendum est quòd dicta portio in totum fuit patri acquisita, nam pater stipulatus est pro se,& suis hæredibus,& pro hæredibus matris. vnde pro dimidia portione Magdalenæ fuit quęsita patri, pro alia dimidia veniebat quærenda fratribus hæredibus matris, dicta l.reos.§.cum in tabulis. Sed quia fratres non adiuerant hæreditatem matris, ex quo pater fuit stipulatus hæredibus matris: & ipsi non fuerunt hæredes, altero de duobus modis dicta portio pertinet ad patrem: vel primò iure accrescendi, quia
6 licet † regulariter in contractibus non habet locum ius accrescendi.vt in l.si mihi & Titio.cum ibi plenè not.ff. de verbor.obligat.tamen illud est verum in contractibus non vltro citroque obligatoriis: tamen in contractibus onerosis vltro citroque obligatoriis habet locum ius accrescendi, prout decidunt not.Pet.& Cyn.in l.fina.C.de inutili stipul.& sentit gloss.in dicta l.si mihi & Titio. & ibi hoc tenent Ioan.de Imola.& Moder.cum ergo in casu contractus, de quo agimus, sit vltro citroque obligatorius. ergo habet locum ius accrescendi. Vel secundò dici potest quòd pro alia parte quærenda hæredibus Mariettæ quæritur ipsi patri, non virtute stipulationis, sed quia in effectu, vt statim demõstrabitur, ipse remanet hęres, & sic illa alia portio quæritur sibi tanquam hæredi Mariettæ. Vnde succedit tertia difficultas, ad quam hæreditas Mariettæ in totum pertineat, & certè dicendum est quòd ad patrem dictæ Magdalenæ hoc ostenditur: nam fratres Magdalenæ & filij Mariettæ non adiuerunt hæreditatem matris, & sic eorum portio dicebatur vacare, nec Magdalena soror poterat
7 adire ex iure transmisso: quia † filius hæreditatem matris non transmittit nõ aditam, nisi ad descendentes non transuersales: vt communiter concluditur in l.vnica.C.de his
* qui ante apert.tabul. & in l.ventre.ff. de acquirend.hære.nisi mortui fuissent intra annum, scientes hæreditatem matris sibi delatam: quia tunc transmisissent ius deliberandi. per l.cum antiquioribus.C.de iure deliber.quod non
8 fuit in casu nostro. Nec obstat † si dicatur ꝙ fratres Magdalenæ mortui sunt hæreditate non adita minores viginti quinque annorum,& sic transmiserunt beneficium in restitutione in integrũ.per not.per Bartol.post Iaco.de Aret. in l.qui duos.ff.de reb.dub.& per Bartol.in l.patronis.ff. de acquirend.hæredi.& per docto.in l.si infanti.C.de iure delibe.quia præsupponitur quòd Magdalena quæ postea adiuit hæreditatem fratrum, superuixit postea multo tempore, adeò quòd erat triginta annorum & vltra,& nunquã petiit restitutionem, & sic aduersus non aditionem fratrum. & sic à tali remedio fuit exclusa.leg.fina.C.de tempor.in integr.restit.Nec obstat quòd mortuis fratribus ipsa Magdalena adiuerit hæreditatem matris: quia sibi non cõpetebat ius adeundi, nisi remedio restitutionis in integrũ:
9 quòd nõ petiit.vnde potest dici sibi † quòd potuit noluit, quod voluit adimplere nequiuit.l.multum interest.C.si quis alteri vel sibi.capit.cum super abbatia.extrà de offic. delega.Ex quibus concluditur quòd portio hæreditatis fratrum dicebatur vacare: & consequenter dicta portio accrescit portioni quæsitæ patri virtute renunciationis: quia licet Magdalena donando suam portionem hæreditatis remanserit hæres: tamen portio deficiens transit in singularem successorem: quia accrescit portioni, & non personæ. casus est in l.si totum.ff.de acquirend.hæredi.& ibi hoc tenent docto.& est text.in l.si Titio.§.1.ff.de vsufruc.accrescen.& tenet Bartol.in terminis in leg.re coniuncti.versic. sexto quęro an ius accrescendi transeat in successorem singularem. & sic concluditur quòd filij Magdalenæ, nec ex persona matris quæ renunciauit, nec ex persona fratrum matris possunt aliquid consequi.

CASVS.

Casus talis est. Domina Mea nupsit Mariano Iacobo, de Colle, cũ dote flo.20.& ex eorũ matrimonio legitimo nati sunt Antonia, & Euangelista: quæ postea nuptæ sunt ꝑ fratrem dicti Mariani cũ dote condecenti: obiit Marianus;& do.Mea secundò nupsit cuidã Stephano de Colle, cui tradidit dictam dotem,& omnia bona sua: moritur deinde Antonia prædicta, relicto filio suo legitimo, scilicet Nicolao. posteà moritur do.Mea superstitibus Euangelista eius filia & Nicolao nepote ex primo matrimonio: & superstite Stephano secundo viro.

Et præsupponuntur duo statuta terrę Collis. Primũ est sub rubrica, de dote lucranda à viro. quod dicit: *Vxorem habens, vel qui in antea eã accipiet totã dotẽ lucretur: si vxor decesserit sine filijs ex se & eius viro natis, quę habet cùm decedit: & hæc locũ habeãt in præsentibus, pręteritis, & futuris.* Secundũ statutum est sub rubrica ꝙ nulla mulier dotata à patre &c.veniat ad successionẽ: *Nulla mulier dotata à patre vel à matre, vel fratre carnali, vel ab auo, vel auia, vel patruo vel patruele, & nulla alia persona ex ea descendens sic dotata: vel ex descẽdẽtibus ex ea admittatur abintestato ad successionẽ bonorũ patris, vel matris carnalis, vel alicuius prędictorũ &c.* Quæritur stantibus his an nõ obstantibus dictis statutis, dicta Euangelista & dictus Nicolaus nepos debeant cõsequi in

in dicta dote primò legitimam : & deinde conſequi ſecundum quod prouiſum eſt filiis primi matrimonij, per l.hac edictali. & quam partem : & quo remedio eis conſulatur.

S V M M Æ.

1 *Statutum quòd vxore prædecedente ſine filijs eiuſdem matrimonij vir lucretur integram dotem, an habeat locum etiam extantibus filijs alterius matrimonij. & nu.4.*
2 *Lex, hac edictali.C.de ſecun.nupt.an poſſit tolli per ſtatutum. & nu.6.quod non, & nu.9.& num.12.quòd habet locum quandò filij primi matrimonij ſunt ſucceſſibiles, non tamen requiritur quòd ſint hæredes. Et in nu.15.quòd ex partè parentum continet pœnam, non ex parte filiorum.*
3 *Principium, cum eſt permiſſum, ſi includit prohibitum, ſequendum eſt quod permittitur.*
5 *Statutum recipit interpretationem paſſiuam.*
6 *Legum correctio non debet per tacitos, & ſubauditos intellectus induci.*
7 *Statutum reduci debet ad terminos iuris.*
8 *Statutum quòd extantibus agnatis fœminæ dotatæ non ſuccedant, an habeat locum in filiabus primi matrimonij, reſpectu dotis maternæ quæ ſecundo nupſit.*
9 *Paria ſunt non extare, & non ſuccedere.*
10 *Statutum excludens filias dotatas propter maſculos, videtur excludere ab hæreditate dotantis. Et quòd habet duplex caput, ſcilicet incluſiuum & excluſiuum.nu.14.*
11 *Filiæ dotatæ virtute ſtatuti non excluduntur niſi à ſucceſſione dotantium.*
13 *Statutum excludens à beneficio legis, hac edictali, intelligitur de ſucceſſione vniuerſali.*
15 *Lex, hac edictali. continet pœnam transeuntium ad ſecunda vota in fauorem filiorum, vt hæredum.*
16 *Filia à ſtatuto excluſa propter maſculos non cenſetur excluſa quando maſculi repudiant.*
17 *Mater ſi excluditur per ſtatutum à ſucceſſione filij exiſtentibus fratribus, an excludatur etiam ſi frater mortuus faciat teſtamentum, in quo extraneos inſtituat, & fratres prætereat.& nume.18.*
19 *Filius in caſu l.hac edictali.C.de ſecun.nup.an primo habeat legitimam & poſteà portionem.*
20 *Auctoritas gloſ.cæteras antecellit.*

CONSILIVM XXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIs A narratione puncti, & conſideratis ſtatutis, tria veniunt diſcutienda : primũ, nunquid filiæ dominæ Meæ excludantur à dotibus maternis, virtute ſtatuti diſponẽtis, virũ lucrari integrã dotem: ſecundũ poſito quod non, an excludantur virtute alterius ſtatuti illas excludentis, ſtantibus agnatis maſculis: tertium poſito quòd non, pro qua rata iſtæ filiæ admittantur.
1 Circa primam † quæſtionem, prima facie videbatur dicendum quòd excluderentur: nam ſunt filiæ primi matrimonij, & ſtatutum clarè diſponit, *quòd ſi mulier decedat ſine filijs ex eodem matrimonio, quòd vir lucretur integram dotem*, ſed ita fuit in caſu noſtro: ergo, cum verba ſtatuti ſint clara, non videtur eſſe opus alia interpretatione.l.ille aut ille.§.cum in verbis.& l.non aliter.ff.de leg.3.
2 Nec videtur obſtare † diſpoſitio l.hac edictali.C.de ſecun. nup.per quam habemus quòd mulier tranſiens ad ſecunda vota, non poteſt plus in ſecundũ virum aliquo titulo transferre, quàm reliquerit vni ex filiis primi matrimonij, cui minus reliquerit, & hoc ex pluribus conſtare videtur : primò quia d.l.hac edictali. continet ius poſitiuum, vt ibi dicunt Bald.& Saly.& Bald.in l.1.C.de inoffi.dotibus.ergo ſtatuto tolli poteſt.l.omnes populi.ff.cum materia. de iuſti.& iure.ſed ſtatutum prædictum videtur illam tollere : quia vult, *quòd ſi mulier decedat ſine filijs ex eodem matrimonio, quòd vir lucretur integram dotem*. & ſic non curat de filiis ex primo matrimonio : vnde per illa verba, *ſine filijs ex ſe & viro natis*, videtur derogatum diſpoſitioni illius l. quaſi ſecùs ſi ex alio eſſent nati, non haberent impedire lucrum ſtatuti: vnde ſuccedit quod dicit Salyce.in d.l.hac edictali. in 6.q.ad fin.quando appareret ex verbis ſtatuti, quòd in caſu exiſtentium liberorum ex primò voluit virum lucrari, tollitur diſpoſitio illius l. Secundò confirmatur iſta pars: nam d.l.hac edictali, loquitur, quando mulier alienat in ſecundum virum : & ſic loquitur de alienatione hominis : ſed in caſu noſtro ſumus in alienatione l.quia lex ipſa eſt quæ defert lucrum, non mulier : ergo cùm non conueniant verba, non debet conuenire diſpoſitio, l.ſi verò.§.de viro.ff.ſol.mat.l.ſi ſeruum.§.non dixit prætor.ff.de acquirend.hæredit. Tertiò iſta concluſio probatur: nam prohibita alienatione videtur prohibita alienatio voluntaria, non neceſſaria.l.alienationes.ff.fami.hercif.l.qui potuerunt.ff. de ma.teſtamento. ſed iſta eſt alienatio neceſſaria ex di-
3 ſpoſitione l.ergo &c. Vltimò hæc pars † probatur auctoritate Bald.in l.ea lege.C.de condi.ob cauſam. qui videtur tenere hanc partem ex eo, quia quandocunque principium eſt permiſſum, ſi includit in ſe aliquod prohibitum, debemus ſequi illud, quod permittitur, cuius occaſione etiam ad prohibitum deuenitur, caſus eſt in leg.ei qui ſoluendo.ff. de hæredi. inſtitu.bene facit text. in l. ſi is qui duos.ff.de libe.lega.ergo fuit licitum dominę Meæ nubere cum dicta dote : licèt ex tali contractu matrimonij ſequi poſſet dicta alienatio. His tamen nõ obſtantibus, contraria
4 † ſententia eſt verior & cõmunis, quę fundatur illa potiſſima ratione : nam ille qui non poteſt alienare, debet agere & curare, ne ex actu per eum celebrando, ſequatur alienatio ex diſpoſitione legali. caſus eſt in l.codicillis.§.penult.ff.de lega.ſecundo.& ex glo.not.in leg.ſi ita quis.§.ea lege.ff.de verborum obligatio.ergo mulier quæ nubit, non debet dare tantam dotem, quòd ex forma ſtatuti lucrum tranſcendit ratam, quæ debetur filiis primi matrimonij: & per hanc rationem ſecundum hanc partem diſputando determinauit elegans doctor dominus Franciſcus de Albergatis de Arti.& tenent hanc partem Iaco.Butr.Bart.Bald. & Barth.de Salyce.in dicta l.hac edictali. in principio.
5 Confirmatur iſta opinio: † nam tale ſtatutum debet recipere interpretationem paſſiuam à iure communi. per not. in l.ſecunda.C.de noxa.& per ea quæ not.glo.in leg.ſciendum.in principio.ff.qui ſatiſd.cogantur.& glo.in authen. offeratur.C.de litis conteſt.ergo dictum ſtatutum de lucro dotis recipit interpretationem paſſiuam, à diſpoſitione dict.leg.hac edictal.& ad hoc plures poſſent adduci rationes, quas ponunt doctor.in dicta l.hac edictali. & hanc opinionem tenent Bart.& Bald.in leg.prima.C.de inoffic.dotibus. & idem tenet Bald.in capitulo primo.an maritus ſuccedat vxori. vbi ſe remittit ad dicta per eum in dicta l.prima.C.de inoffic.dotibus. Et idem tenet Bald.
6 in authenti.præterea.C.vnde vir & vxor.& do. † Florianus Bononienſis in diſputatione quæ incipit, mulier primo viduata conſorti. quia fortiùs in fine diſputationis, concludit per plures rationes, quòd ſtatutum non poteſt tollere diſpoſitionem d.leg.hac edictali. allegans hoc tenere Bartol.ibi. ſed non reperio Barthol.ſpecificè hoc decidere. Non obſtant rationes in contrarium adductæ: & ad primam reſpondetur, quòd ſtatutum non diſponit ſpecificè, quòd ſtantibus filiis ex primo matrimonio, & non ex eodem: quòd vir lucretur : ſed quòd *ſi non extant filij ex eodem matrimonio, quòd lucretur integram dotem* : non autem ſpecificè loquitur ſi non extant ex eodem: ſed ex primo : item non loquitur ſpecificè, quando lucrando dotem plus conſequeretur, quàm filius primi matrimonij: contra dictam leg.hac edictali. quia ſtat hoc quòd extent filij ex primo, & maritus lucretur integram dotem : & tamen filij ex aliis bonis conſequantur integram portionem: non ergo † debet per tacitos
6 ſubauditos intellectus induci legum correctio : prout voluit gloſſ. ſingularis in capitulo, cupientes. §. quod

si per viginti.de election.lib.6.& glo.in l.ut liberis.in ver
bo nec Leo vetat.C. de collat. quam ibi ad hoc ponderat
Fulg.faciunt not.per Bartol.in l.omnes populi.in 6.quæ-
7 stion.ff.de iust.& iure.Sed potius statutum† reducendum
est ad terminos iuris: vt dictum est,inquantum fieri pót.
per no. in dicta l. secunda.C. de noxalibus. & in capitulo
cum dilectus.de consue.& punctualiter Bald.decidit quę
stionem in terminis nostris.in dicta lege 1.C.de inoffi. do
tibus.vbi ponit quæstionem, quando statutum disponit
de lucro,si decedit sine filijs, intelligendum ex eodem ma
trimonio, aliàs non verificaretur quæstio in terminis leg.
hac edictali.quia deficeret conditio per existentiam libero
* rum:& communiter docto.in similibus terminis loquun
tur.Ad alias rationes patet solutio ex prima ratione addu
cta pro hac parte: quia mulier licèt faciat actum permis-
sum,curare & facere tenetur,ne sequatur alienatio legalis,
& sic licèt principium sit permissum, item licèt sit aliena-
tio necessaria,& leg. non hominis, non potuit hoc facere
per dicta in primo fundamento huius partis: vnne non di
scutiendo ulterius,quia ista est communis opinio, conclu
do quòd non obstante dicto statuto filiæ.d.Meæ,ex primo
* matrimonio possunt petere se admitti vigore d.l. hac edi
ctali, & hoc quo ad primum. Circa secundum dubium
8 † etiam primo videbatur dicendum,quòd dictæ filiæ do-
minæ meæ excluderentur propter existentiam agnati, di-
cto beneficio le.hac edictali.ex forma statuti, sub rubrica
quòd nulla mulier dotata: quòd sic deducitur: nam ex
eo quòd sunt dotatæ à patre non possunt matri succedere.
9 Sed † dicta l.hac edictali. locum habet in filijs primi ma-
trimonij,qui sunt successibiles,ita concludit Bald.in dic.
l.hac edictali.in 3.col.super tex.illius l. in verbo filio vel
filiæ:vnde infert quòd si filius esset frater minor, non ha-
bet locum illa lex,paria enim sunt non extare, & non suc-
cedere,l.si ex modica.§.si filius.ff.de bo.libe.& l. siue.§.fi.
10 ff.de iure patro.item † Bal.in d.l.hac edictali.in fi.princi-
pij videtur velle quòd ille filius habeat beneficium illius
legis,cui debetur legitima.Sed istis filiabus exclusis à suc-
* cessione propter agnatum,non debetur legitima : vt com
muniter concludunt Bald.Imo.& Modern.in leg.Gallus.
§.& quid si tantum.ff.de liber.& posthum.ergo non vide-
tur habere locum dicta lex, hac edictali. Nec videtur ob-
stare ꝙ agnatus non succedat in illa dote : tum propter sta
tutum,cuius virtute maritus illam lucraretur:tum quia
renunciauit:quia satis esse videtur quòd extet agnatus ad
exclusionem filiæ,per tex.cũ glo.in leg. filiusfamil. §. cum
quis.ff.de leg.primo.vbi quando aliquis admittitur si Ti
tius decedit sine filijs:& decedat cũ filijs, ille excluditur,
licèt filij non succedant. idem glo.in authentic. de trie.&
semis.§.consideremus.vbi naturalis, qui non succedit exi-
stentib.legitimis, excluditur etiam si legitimi repudiant,
ergo cum filia excludatur existentibus agnatis,debet etiam
excludi si illi repudiant hæreditatem. sed his minimè ob-
stantibus contrariam opinionem veriorem existimo: qui-
nimò dictæ filiæ non sunt exclusę uirtute dicti statuti : &
consequenter debent admitti remedio dictæ leg.hac edicta
11 li.& in primis potest † attentari ꝙ filiæ dotatæ virtute di
cti statuti non excludantur,nisi à successione dotantium,
prout concludunt Bal.& Pau.de Castr.in l.1.C. de legiti.
hæred.post glo.ibi.Et licèt Bald. loquatur quando statu-
tum simpliciter diceret, quòd frater excluderet sororem
dotatam à successione patris,& matris, nos autem sumus
in casu in quo verba statuti sunt multum prægnantia: qa
dicit statutum quòd non admittatur ad successionem pa-
tris : matris:vel fratris:vel alicuius prædictorum : tamen
potest & statutum intelligi, scilicet dotantium, quasi ali-
quis ex illis q dotaret, ab illius successione excludat:& re
perio quòd elegans doctor dominus Petr. Anch.consuluit
pro parte in simili statuto,in quo erant verba multum la-
ta:vt patet in suo consilio 76.incipit, retento ordine quę
sitorum : quia absurdum est,ꝙ propter dotem habitã ab
vno excludatur à successione tot personarum: & per alias
rationes quæ videri possunt. hoc tamen pro nunc non cõ
12 firmarem. Secundo loco in fauorem†dictarum filiarum
dici potest, quòd licèt dictæ filię essent a statuto exclusæ
à successione:tamen possint venire remedio dictę leg. hac
edictali.per ea quæ ibi ponit Bald. in versiculo quam ob-
seruationem in fi.vbi ponit nunquid ad hoc, vt competat
beneficium illius dictæ leg.necesse sit quòd filius reuocans
sit hęres:& concludit quòd non: quia lex non solum au-
fert vitrico seu nouercæ:sed defert filio, & ista delatio ope
ratur singulare beneficium illius l. in quo non requiritur
aditio hęreditatis.argumen.auth.hęc res.C. de secũ. nup.
Vnde pro concordia eorum quæ dicit Bald.dici potest, ꝙ
aliquando filij non succedant:quia non sunt capaces, ꝓut
si essent mendicantes,vel hostes : & tunc procedit ꝙ pri-
mo loco dicit Bald.aliquando sunt capaces : sed non suc-
cedunt : quia exclusi renunciatione vel statuto. & tunc
ꝓcedat quòd vltimo loco dicit Bald.quia si dicta l.deferat
filijs vt filijs, nõ filijs vt hr̃dib.aliàs.n.repudiãdo hęredita
tem non admitterentur,per id quod habetur in le. ex fra-
13 tre. §.finali.ff.ad Trebellian. Confirmatur† ista opinio:
nam si ad beneficium illius l.admittitur filius etiam non
hęres:ergo statutum quod excludit à dicto beneficio,quia
intelligitur de successione vniuersali, l.quædam. §. nihil.
ff.de edendo.filij autem admittuntur conditione, dicta le-
ge, hac edictali. Præterea filia non excluditur à benefi-
14 cio, quòd defertur agnato : cùm statutum † habeat ca-
put exclusiuum fœminarum, & inclusiuum masculo-
rum, prout declarat Bartolus in lege secunda, §. viden-
dum. ff. de suis & legi. unde absurdum esset dicere fi-
lias excludi à beneficio, ad quod agnatus nullo casu po-
test admitti, argument. leg. si post mortem. §. liberi. ff.
15 de contra tabula. cum simili. Confirmantur † prædi-
cta. quia dicta lex, hac edictali. continet pęnam transeun
tium ad secunda uota. prout declarat Bald. in principio
illius l. & fauorem filiorum, non ut hæredum, & sic est
pęna parentum transeuntium ad secunda vota, quę ap-
plicatur filijs, non vt hæredibus : & consequenter etiam
fęminæ exclusæ a statuto censeantur vocatæ : ut patet ex
his quæ ponit Bartol. in lege, vt iusiurandi. §. si liberi. ff.
de operis libertorum. Et hanc opin. puto uerissimam in
16 casu isto. Tertiò & ultimò † loco dictæ filiæ non censen
tur exclusæ per dictum statutum : quia agnati repudiant
hæreditatem, prout in terminis decidit Bartol.in lege pri
ma, §.filium.in sexta quæstione, ff.de contra. tabul. per
tex.in l.secunda. §. si sint. ff. ad Tertullian. vbi idem te-
net Bartol. & Bald. idem tenet in l.maximum. in 8. colũ.
C.de liber. præteri. versiculo item quæro.& in lege,in sub
stitutione. per illum tex. ff. de vulgari & pupillari. Et
* ista est communis opinio.Nec obstat tex. in d. l. filiusfami
lias.§.cum quis. quia ibi filij non impediebant alios, qui
haberent potentius ius in successione : sed quia conditio
nes sub quibus alter vocabatur,faciebant deficere; in casu
autem nostro agnati impediunt, quia habent potentius
ius : & ita respondet Bartol.in dicta lege prima, §. filium
in dicta quæst.quinta. Similiter respondeo ad gloss.in di
cto §.consideremus. quia filij legitimi non solum exclu-
dunt naturales;quia habent potentius ius in successione,
sed etiam, quia eorum existentia facit deficere conditio-
nem,sub qua naturales uocantur, hoc patet in authenti.
licet.C.de natura.liber.ubi naturales vocantur, si non ex-
tant legitimi.item ascendentes; item uxor ; & tamen uxor
non succedit, nisi in terminis. leg. primæ, C. unde uir &
uxor.& ita dictã authenticã,licèt,declarat Bartolus in di-
cta lege prima, §.filium. in secunda quæstione. Sed hic
17 † videtur obstare quod not.Bartol.in lege prima, §. si pa-
ter.ff.de coniun.cum emancip. liberis ubi Bartol. vult ꝙ
si mater excluditur à successione filij, stantibus fratribus
defuncti,licèt frater moriens faciat testamentum, & præ-
tereat fratres suos, & instituat extraneos ; nihilominus
mater excluditur per tex.in lege prima, in fine ff. de assi-
gnan.libertis. ecce enim quòd frater qui non succedit,
excludit matrem. Et ratio est, quia quando præcedit
priuatio successuri abintestato, antequam pars illa alte-
ri assignetur ; & tunc qui non succedit, non obstat ;
vt patet in filio ingrato exhæredato, qui primo priua-
tur,

tur, secundo eius portio alteri assignatur, vt in §. soluto. in fin. in authentic. de nupt. sed quando actio assignationis facta alteri, & actus priuationis est idem actus: huic priuatio facit partem. per d. leg. primam. in fin. & ita erat in quæstione Bartol. quia frater instituendo extraneum, ex eodem actu priuabat fratrem: & ideo frater etiam non succedendo obstat matri. vnde ad propositum cùm datio in dotem sit actus, per quem mediante statuto de lucro dotis causatur exclusio agnati respectu ipsius dotis: videtur quòd licet non succedat, quòd obstet ipsis filiabus: & hoc primo respectu in isto vltimo fundamento videbatur facere difficultatem. Sed si diligenter consideremus, prædicta theorica non vendicat sibi locum in terminis nostris: quia licèt pro datione in dotem, respectu dotis, agnatus excludatur adueniente casu statuti loquentis de lucro dotis: nō tamen agnatus propter hoc priuatus successione, & iure succedendi in hæreditate: vnde licèt agnato volente succedere filij excluderentur: tamen illo repudiante non excluduntur à successione: vt suprà fuit ostensum. & per consequens tanquàm successibiles habet remedium d. l. hac edictali. tunc enim loquitur Bartol. quando per illum actum donationis in dotem sequuto lucro agnatus à successione excluderetur.

18 Præterea † contra Bar. etiam in casu suo tenet Ioã. de Imo. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posth. vbi vult quòd tunc fœmina exclusa à statuto non succedit, quando sunt instituti & succedunt illi quorum contemplatione est exclusa, secùs si essent instituti extranei. & hanc opin. sequitur ibi insignis doctor Aretinus: quia statutum voluit priuilegium communicare agnatis masculis, & non extraneis, arg. text. in l. 3. in vltimo responso. C. de inoffic. testa. aliàs subrogatio extranei in locum exclusi fieret contra mentem statuti: quod non contingit in d. l. 1. in fi. ff. de assignati. liber. vt ibi latiùs per eum: nec prosequor: quia non est necessarium. contra Bartol. tamen etiam tenuit Ludo. Roman. in l. liberis. C. de collat. & ita aliàs vidi consultum per multos solennes aduocatos Florentinos.

19 Circa tertium dubium † reperio duas opiniones: altera est quòd filij primò detrahant legitimam, & postea de residuo fiat æqualis diuisio inter virum, & filios primi matrimonij: hãc opinionẽ firmat gloss. expressè in auth. de nupt. §. optime. & sic illud quòd filij consequuntur virtute d. l. hac edictali, non confunditur in legitimam: quia capitur iure diuerso, & diuersis legibus & diuersa ratione: legitima enim debetur filio ratione naturali: sed quod reuocetur per l. hac edictali, debetur ratione ciuili, propter offensam filiorum: & ideo ista debita non confunduntur, & pro hac opinione videtur casus in d. §. optimè. in ver. quippe dubium. vbi hanc opinionem tenet Ia. de Bel. Et hanc partem tenet Bal. in dicta. l. hac edictali. in fin. princip. dicens quòd ista est veritas secundum quam pluries consuluit: & istam opinionem tenent Bart. & Bald. in l. 1. C. de inoffic. do. dicunt enim quòd remedio querelæ inofficiosæ dotis reuocant vsque ad legitimam. per illum text. & de residuo reuocant portionem debitam virtute d. l. hac edictali. quia cum remedia competant ad diuersa, non confunduntur, per text. in d. l. hac edictali. in §. 1. vbi videtur hoc probari in versi. ita tamen. Et hanc opinionem sequitur d. Pau. Castr. consi. 170. incipit, Viso casu & allegatio. suprà scriptis. in 5. vol. quam tenendo partem, filia & nepos dominæ meæ primo possunt consequi legitimam: & sic tertiam, querela inofficiosæ dotis, & in residuo debent esse æquales, cum viro. vt in d. l. hac edictali, & sic habebunt duas tertias residui, & vir alteram tertiam: cùm sint duo filij, & vir non possit plus consequi, quàm vnus ex filijs: & sic facta recta computatione habebunt tres quartas totius dotis, & vir aliam quartam. Altera opinio fuit quòd portio quæ debetur ex d. l. hac edictali. & legitima confunduntur, proutibi tenet Cyn. & Iaco. de Ra. in 2. q. & hanc partem sequitur ibi Salyc. in secunda & tertia quæstionibus. & dicit Petr. Anchr. in suo consilio 92. quod incipit, ex themate prædicto, quòd hæc secunda opinio videtur verior in puncto iuris, sed tamen non putat tutum recedere in consulendo ab opin. d. gl. in §. optimè. & secundum hanc opinio. vir consequeretur tertiam totius, & filia & nepos duas tertias.

20 Sed cum † auctoritas gl. cæteras antecellat, vt dicit Bald. in l. cum hæreditas. C. depositi. & in consulendo & iudicando in veritate opin. non sit recedendum à glo. vt dicit Iaco. Butri. in l. 1. C. qui pro sua iurisdic. maximè cùm illam sequuntur Bar. & Bal. qui fuerunt illuminatores iuris ciuilis, cum etiam alij plerique sequantur, non esset tutum ab illa recedere: & ideo in consulendo illam sequor. Laus Deo omnipotenti Amen. Barth. Soc. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

Statutum loquens in Potestate, an habeat locum in alio officiali: & quando iudex procedendo ad vlteriora, videtur super incompetentia procedere: & quando possit se de stylo curiæ informare, & an pœna quæ imponitur fraudanti datia applicetur fisco, vel emptori gabellarum: & alia ad defensionem cuiusdam inquisiti, quòd in fraudem vendiderat vinum ad minutum.

1 *Statutum loquens in Potestate, non habet locum in officialibus.*
2 *Statutum quod loquitur de vna persona, non extenditur ad aliam.*
3 *Statutum loquens in Potestate, habet locum in Capitaneo, quia habent eandem iurisdictionem.*
4 *Magistratibus municipalibus iungitur necessitas dandi tutorem.*
5 *Dicta doctorum debent intelligi secundum iura, in quibus se fundant.*
6 *Iurisdictio & auctoritas consideratur in iudice, non nomina personarum.*
7 *Dispositum in vno ex æquiparatis, censetur dispositum in alijs.*
8 *Arguere licet extensiuè in statutis, ex vnica ratione in eo coniecturata.*
9 *Iudices quando sunt aucti numero, quod iudicatur de primo, iudicatur de auctis.*
10 *Incompetentia iudicis si opponatur, & nihilominus processum sit ad vlteriora, an videatur tacitè super incompetentia pronunciatum.*
11 *Stylus quando respicit litis decisionem, vel magnum damnum partis, etiam circa modum procedendi, de eo debet plenè constare: & iudex non potest se de illo informare.*
12 *Statuti verba cum imponunt pœnam & diriguntur in fiscum quo casu pœna fisci venditoris esse censeatur, et nō emptoris.*
13 *Pœna quæ exigitur contra fraudantē datium an sit fisci, an verò conductoris, seu emptoris gabellarum. & nu. sequen. 14.*
15 *Gabellarum emptores non soluentium bona vendere possunt, vt fiscus prius poterat.*
16 *Pœnæ sunt emptorum, & eas emunt emptores gabellarum.*
17 *Pœnæ maleficiorum in fructu sunt.*
18 *Qui omne dicit, nihil exelndit.*
19 *Omnes redditus. huius dictionis natura est vt ponatur inter diuersa.*
20 *Locorum varietas facti varietatem inducit.*
21 *Locus est semper necessarius vt sit plena attestatio.*
22 *Testis deponens conditionaliter, & qualificate, debet cum illa conditione acceptari. Et ad hoc vt probet maleficium, debet de loco & tempore testificari. & num. 23. & 24.*

CONSILIVM XXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa Antonij Vannini, inquisiti ab officialibus Terraticorũ, & vini: in principio, dum alias feci allegationes, visum fuit luce clarius Antonium absoluendũ: idcirco rem inquantum potui breuibus absolui, quæ allegationes demum per solennes aduocatos Senenses Perusinos & Florentinos fuerunt confirmatæ: adeo ꝙ omnia, quæ in fauorem Antonij adduci poterant, fuerunt per dominos consulentes in

medium bellissimè adducta: nec opus erat vlterioribus allegationibus: sed, quia audio quosdam contrarium consuluisse, quorum motiua semper nobis fuerunt occulta: & ab officialibus contra communem practicam, & obseruātiam denegata, licèt nostrorum consiliorum copiam nunquam denegauerimus: sed semper consilia, & allegationes nostræ in manibus officialium steterunt: idcirco libuit tē ipsam aliquantulum repetere, & colligere spicas quasdā, sicut ille qui uadit post terga optimi messoris, & etiam, vt inquantum possibile esset, inuestigarem, quæ possent per
1 aduocatos officialium in medium adduci, Primum† fundamentum allegationum nostrarum fuit iudicum incompetentia: quia non habent iurisdictionem, ex quo per annum ante & vltra, huiusmodi fraudes asseritur fuisse commissas, propter statutum positum sub rubrica, de ordine cognit. prout latius in allegationib. deductum fuit, quod etiam alij consulentes optimè prosecuti sunt. Sed ad hoc fundamentum posset dicere pars aduersa: ex quo statutū loquitur in potestate, non habet locum in nouem officiali
2 bus: quia statutum † quod loquitur de una persona, non extenditur ad aliam: maximè ex quo est exorbitans à regulis iuris, argumen. leg. si vero. §. de viro. ff. sol. matr. & eius quod nota. Bar. in l. omnes populi. ff. de iust. & iure. in materia interpretationis extensiuæ, facit l. si seruum. §. non di-
3 xit prætor. ff. de acquiren. hæred. cum simili. & eo † maximè quia Bar. in dict. l. 2. §. si mater aliàs. §. equidem. ff. ad Tertullian. loquitur q statutum loquens in potestate, habet locū in Capitaneo, quia habet eandem iurisdictionē. Sed in casu nostro multū est separata iurisdictio nouem officialium vini, & Terraticorum, & Potestariæ: quia illi habent tantum iurisdictionem super inueniendis bonis cōmunis, & super vino: vt patet ex statutis dicti officij: Potestas autem habet generalem iurisdictionem in ciuilib. & criminalib. vt patet ex forma statuti præallegati, vnde ex diuersis non debet fieri illatio. leg. Papinianus. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. poss. l. fin. ff. de calum. cum similib. Sed hæc responsio est contra tex. per quem se fundat Bartol. & contra mentem Barto. in dicto §. si mater. Primum probatur; nam textus in dicto §. si mater. in versiculo, & puto. quærit, an constitutio quæ dictabat quòd mater non petens tutorem filio suo pupillo à prætore, habeet etiam locum in prouincijs, si nō peteret a magistratibus municipalibus: ex quo constitutio loquebatur tantum in prætore. Et determinat iurisconsultus quòd sic: & annectit rationem; quia etiam magistra
4 tibus municipalibus iniungitur necessitas dandi tutorem & tamen clarum est quòd ualdè † diuersa est iurisdictio p̄toris, qui habet merum & mixtum imperium: & est de iudicibus maioribus: ut habetur plenè per gl. & doct. in l. in princ. ff. de offi. eius cui mand. est iuris. Et per Bartholo. & doct. in l. imperium. ff. de iurisdictio. omn. iudic. à iurisdictione magistratuum municipalium, qui sunt infimi. & habēt regulariter ea quæ sunt simplicis iurisdictionis; vt no. in dictis iuribus. & in l. ea quæ. §. magistratib. ff. ad municip. & tamen quia circa dationē tutoris, de qua quærebatur in dicto uersi. & puto, quòd habebat eandem iurisdictionem, loquens in uno vendicat sibi locum in alio. Secundum probatur: nam Bartol. intellexit quòd haberent Potestas & Capitaneus, circa id de quo quæritur, eandem iurisdictionem, non æqualem in omnibus: quod patet, quia dicit quòd statutum loquens in Potestate habet locum in Capitaneo, quando habet circa idem æqualem iurisdictionem. Circa idem intelligo. s. de quo loquitur l. quā
5 uolumus extendere ad Capitaneum: sicut loquitur tex. per quem se fundat Barto. nam † dicta doctorum debent intelligi secundum iura, in quibus se fundant: ut no. Bar. in l. non solum. §. liberationis verba. ff. de lib. leg. & hoc solum fundamentum sufficeret ad uictoriam Antonij prædicti. Nam ex quo circa materiam uini habent eandem iurisdictionem, per illum tex. & ibi nota. per Bartol. bene facit tex. cum gloss. in leg. à diuo Pio. in principio. ff. de re iudica. & illud dictum Bartol. refert & sequitur Bald. in lege, omnes populi. in repetitio. ff. de iusti. & iure. in ultima columna, allegat etiam notata in l. fraus. ff. de legibus, & sequitur etiam Ludo. Roma. in suis singularibus notabili. in prima quæstione. Confirmatur hæc opinio, quia dato quòd nomina sunt diuersa: tamen circa hoc una & eadem est iurisdictio: auctoritas: & potestas condemnandi; & sic
6 consideramus auctoritatem, & iurisdictionem: non † autē nomina personarum, vt probat text. nota. in capitulo, saluator. prima, quæstione tertia, & probat Innocent. in capitulo, petitio, cum ibi notatis. extrà de procurat. Præterea si quo ad punitionem fraudis vini æquiparantur Potestas & nouem officiales; ergo † quod reperitur dispositum in vno ex æquiparatis, consequenter dispositū est in alijs; per id quo habetur in l. si quis seruo. C. de furtis. & in lege quod uero. ff. de leg. & in c. ad audientiam. & c. cum dilectus. extra de cle. non resid. Præterea dictum statutum de ordine cognitionum, considerat qualitatem & grauitatem delicti, circa cognitionem, non qualitatem personæ cognoscentis; quod patet; quia in quibusdam de dictis currit præscriptio minori tempore; & in quibusdam maiori; sed eadem ratio uiget in quocunque officiali: ergo idem ius. lege, illud. ff. ad legem Aquiliam, & in capitu
8 lo, translato. de constitut. ab unica † enim ratione & coniectura licèt arguere et extensiuè. vt per Bald. in lege maximum vitium. C. de libe. prętε. & in lege, quanuis. C. de fideicommi. & in leg. de quibus. ff. de leg. & per docto. in l. si uero. §. de viro. ff. soluto matrimonio. Præterea non est dubium quòd Potestas, qui prius habebat generalem iurisdictionem ex forma dicti statuti, sub rubrica, de ordine cognitionum, antequam essent dicti officiales, & alij, quibus attributa fuit dicta iurisdictio, poterat de huiusmodi fraude cognoscere. si ergo demum eadem iurisdictio
9 ne † alteri specialiter attributa nihil aliud est actum, nisi quòd est auctus numerus iudicum circa id habentium iurisdictionem, quòd ergo iudicatur de primo iudice; idem iudicandum est de iudicibus auctis, argumento eius quod habetur in l. etiam. cum ibi plenè no. C. de iure do. & in lege, inter sororem. §. cum inter. ff. de pactis dot. facit quod habetur in lege, si conuenerit. per Bartol. post Cald. ff. de pignor. actione. Præterea si Potestati, qui est maior iudex, hoc non concederetur; ergo istis minoribus non debet censeri concessum, argumento eius quod dicitur, quòd si de quo magis videtur inesse, non inest; ergo & de quo minus, per id quod habetur in lege prima, ff. si quis ius. prout habetur in litera, non tantum. facit quod habetur in authentic. multomagis. C. de sacrosanct. eccle. & quod no. in lege quarta, §. duas. ff. de damno infecto. & no. in lege prima, ff. de offic. eius cui mand. est iurisdictio. per
10 Modernio. Nec obstat† si quis diceret, quòd licet fuissent incompetentes, tamen ex quo fuit opposita exceptio incompetentiæ, & ea non obstante fuerit ad vlteriora p̄cessum, tacitè videtur super incompetentia pronunciatū, vt concludit Bartol. in l. ex quacunque. ff. si quis in ius vocatus non ierit. tradit Specul. in titu. de exceptio. §. nunc videndum. versiculo. no. & Innocen. & docto. in capit. præterea. de dilatio. Sed ad hoc respondetur quod dicti officiales pronunciarunt die 13. Maij esse procedendum, saluis exceptionibus oppositis & opponendis; quibus præcedendo ad ulteriora intendebant præiudicare, sed ipsas reseruarunt in fine causæ. Quæ pronunciatio non fuit uisa per nostros consulentes, licèt non obstet; quoniam dicta reseruatio operatur, quod cognita postea veritate exceptionis, processus redderetur nullus, vt concludit Bartol. in lege, ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebellian. quem ibi sequuntur Angel. Ioannes de Imola, & Modernio. & Bartolus in lege, si is à quo. ff. ut in posses. lega. & Paul. Castren. in l. nam & postea. in principio. ff. de iureiuran. allegat no. per Bartol. in l. prætor. §. 1. ff. de damno infec. Nec inuestigationis nostræ est quærere, an pars fuerit grauata, & potuerit appellare, ex quo consensit, & non reclamauit; ut no. Imo. in dicto §. si de testamento. de quo latè Hostien. Ioan. And. & docto. in capitu. cum contingat. de re iudica. & per Bald. in l. exceptionem. C. de probatio. & in l. 1. C. qui accus. non possunt. & in plerisq; alijs locis.

11 Minusque † obstat quod allegatur in processu, quòd dicti officiales de stilo cognoscunt, non obstante dicta præscriptione: de quo stilo priuatè in camera possunt se informare, iuxta not. per Barto. in l. 3. in fin. ff. de testibus. & per domi. Anto. de Butr. in cap. fin. de consuetu. Quoniam ad hoc in primis respondetur, quòd nullo modo in processu constat de tali informatione, nec est verum quòd fuerit de stilo & maximè quando maleficium quòd esset commissum, non esset occultum, per id quod habetur per Barto. in l. fin. ff. si quis testamento liber esse ius. fuerit. & per Bart. in l. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiuran. & per Bald. & Moder. in l. genero. ff. de his qui notan. infamia. & per Bald. in l. fin. ff. de dolo. Sed clarius & concludenter respondetur, quòd tunc potest informatio in camera haberi, quando stilus, seu consuetudo curiæ respicit processum, seu medium procedendi, seu ordinem iudicij, & in his quæ sunt modici præiudicij: secus si stilus, seu consuetudo respiciunt litis decisionem, quia tunc non sufficit dicta informatio, sed requiritur plena probatio, ita singulariter declarat & decidit Bartol. in sua solenni repetitione. l. de quibus. ff. de legib. in 4. quæst. principali. Sed quærere nunquid iuri cognoscendi de delicto sit præscriptum, respicit causæ decisionem, & non modum, & ordinem procedendi: idcirco talis consuetudo contra formam statutorum debuit probari specificè, & in delictis non occultè commissis, & hoc satis fuit quo ad hoc fundamentum. Circa secundum fundamentum primi principalis fundamenti mearum allegationum in quo maximè audio quosdam contrarium consuluisse, & minus bene, iudicio meo, si rectè omnia ponderentur: vnde inuestigem cum quibus potuerunt moueri consulentes contrarium: & in primis fortè moti fuerunt: quia Bald. in l. si creditor. vide-
12 tur temperare opinionem Cyn. vt locum habeant verba statuti imponentis pœnam, quando diriguntur in fiscum: quo casu pœna censeatur fisci venditoris, & non emptoris: quod suprà noluit Angel. in l. aut vbi. ff. de petitio. hæredit. vbi dicit quòd ista quæstio fuit Perusi. & quod ita consuluerunt Bald. & ipse. Et sic prædicti consulentes fortè ponderant, quòd verba statuti editi ann. do. 1428. sub rubrica, che nõ si venda vino ad minuto: referantur ad fiscum magis, quàm ad partem, quia etiam possunt intelligi quando ad instantiam partis emptoris executores exigerent, sicut quo ad instantiam fisci: non enim prædictum statutum statuit, vel exprimit an dicta pœna exacta sit præstanda: vnde potest intelligi quòd etiam parti sit præstanda sicut fisco, vt est casus notab. in l. fina. ff. de liti. quem etiam infrà ad aliud propositum allegabo. & sic sumus extrà prædictas doctrinas. Tertiò & vltimò clare respondetur, quòd dictum statutum loquitur, quando gabellæ essent communis, & non venditæ: quod patet: quia in fine dicit quòd licentia vendendi debet à dictis executoribus haberi, & præcedentia declarantur per sequentia, l. qui filiabus. in princ. & l. si seruus plurium. in fin. ff. de legatis. 1. Quando autem gabellæ essent venditæ, non loquitur dictum statutum: quia ipsi tunc emptores habent dare licentiam: imo possunt omnem licentiam remittere: vt est casus in l. fina. & ibi hoc tenent doc. ff. de public. & est casus in l. si quis. C. de vecti. & commi. igitur in casu nostro remanemus in dispositione iuris communis. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. hæredit. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exercito. Et sic licèt antè fuissent communis, hodie sunt emptoris: eo maximè cum sint concessi omnes redditus: & ex beneficio principis, quod est latissimè interpretandum. vt infra dicam. Secundò, vt percipere possum, fuerunt moti prædicti consulentes distinguendo, quòd aliquando pœna non soluentium gabellas imponitur per nomina multiplicatiua: puta quòd soluat duplum, vel triplum: & tunc applicetur parti, quæ in aliquo offenditur, pro hoc est textus optimus in authent. de sanctiss. episco. §. spor-
13 tularum. & est ratio † subtilis: quia quando imponitur pœna dupli, in duplo inest simplum. leg. hoc edictum. & ibi per Bartol. ff. de public. vnde gloss. nota. institut. de actio. §. tripli. dicit quòd vbi lex non declarat, semper in duplo inest simplum. & per Baldum & Angelum in capitulo primo. §. si duo. de pace tenenda. & tenet Bartolus expressè in l. prima. C. de pœnis fisca. libro 10. & melius in l. 3. C. de nauicula. libro 11. Si ergo simplum quod est interesse patris applicatur parti: ergo eadẽ ratione duplum: quia relictum fisco non posset applicari sub ratione dupli, & ita procedant dicta illorum, qui tenent pœnam em-
14 ptori applicandam. Aliquando † secundò imponitur certa pœna, non per nomina multiplicatiua, & tunc procedat opinio contraria: credo quòd moueantur, quia in dubio pœna debet fisco applicari, vt cõcludit Bar. in l. Agraria. ff. de termino moto. si non apparet, an statutũ instituat actionem vel accusationem: & per hanc rationem in pœna fraudatę gabellæ hoc tenet Ang. in l. si quis id quod. ff. de iurisdi. omni. iudic. Sed ad prędicta clarè respondetur, ꝙ primũ dictum est verissimum, quando pœna imponitur per nomina multiplicatiua: secundum verò dictum est falsum quod probatur pluribus iuribus: rationibus: & auctoritatibus, primò per textum in l. si quis. C. de vecti. & commissis. vbi venditis Salinis, si vendantur ab aliquo sine licentia emptoris, imponitur pœna de qua ibi, & applicatur emptori: & ideo dicit ibi Baldus simpliciter, ꝙ pœna vendentiũ sine licentia, est emptoribus applicanda, allegant etiam not. in dicta l. creditor. ff. de action. empti. Sed clarius ad propositum dicit ibi Bartholomæus de Salyceto, notans quòd omnia emolumenta etiam pœnalia, debentur conductoribus datiorum: licèt in locato nihil sit actum, sufficit enim quòd contrarium non sit actum: quod tene cordi: & Salycetus decidit expresè pro hac parte. Secundò probatur
15 † manifestè ex his quæ ponit eleganter Bart. in l. in prouinciali. §. si ego. ff. de noui operis nunciatio. vbi concludit, ꝙ isti emptores gabellarum possunt vendere bona nõ soluentium, sicut poterat prius fiscus: quia habent ius quod prius habebat fiscus, & sequuntur ibi Moderni: & eius dicta refert & sequitur Bald. in l. 1. in fin. C. si propter publi. pensi. si ergo habet ius fisci, qua ratione pœna prius ante venditionem erat fisci: post venditionem est emptoris, facit quod habetur in toto titulo. ff. & C. de peric. & commo. rei ven.
16 Tertiò probatur † auctoritate Cyn. in d. l. si creditor. qui simpliciter dixit pœnas esse emptoris: cuius opinio. simpliciter sequitur Bald. in rub. ff. de rerum diui. vbi dicit quòd isti emptores gabellarum videntur etiam emere pœnas. Quartò probatur auctoritate eiusdem Bald. in capit. 1. de feu. cogni. vbi allegando text. & Cyn. in d. l. si creditor. simpliciter dicit quòd ementes pedagia videntur emisse pœnas transgressorum. Quintò hoc idem probatur auctoritate eiusdem Bald. in leg. 1. C. si aduersus fiscum, vbi concludit quòd ad quem spectat collectio gabellarum, spectat collectio pœnarum, & idem pro pœnis potest vendere bona fraudantium: allegat notata per Cyn. in d. l. creditor. Sextò hoc probatur auctoritate Ludouici Romani in l. commissa. ff. de publi. vbi tenet hanc partem. allegat etiam Angel. in leg. fin. ff. de litigio. Septimò probatur auctoritate Paul. Castr. in l. fina. §. si quis. ff. de public. vbi per illum text. & ibi not. dicit quòd pœnæ gabellarum, & eadem remissio pertinet ad emptorem, & non ad communitatem, allegat Cyn. in d. l. creditor. Octauò probatur auctoritate hodiernis temporibus insignis doctoris præceptoris mei domini Alexandri de Imol. in d. l. si quis id quòd. vbi tenet hanc partem per notata per Barto. in d. leg. in prouinciali. §. si ego. & per Bald. in l. fin. C. si pro-
17 pter publi. pensi. Nonò † probatur auctoritate Bald. in l. 1. C. de fruc. & litis expen. vbi concludit quòd pœnæ maleficiorum dicuntur esse in fructu: & ideo concludit quòd cum fructus gabellarum pertineant ad emptores, dicta ratione lucrantur pœnas & damna: & est ratio, quia ex quo pœnæ quotidie possunt imponi, censentur quotidie renasci, & ideo dicuntur in fructu: vt concludit Barto. & sequuntur Moderni. in leg. fin. ff. solu. matrimo. & est text. & ibi Bart. in l. diuortio. §. si vir. ff. solu. matrim. faciunt not. per Barto. in l. quædam. §. 1. & in l. si quis ex argentariis. §. fin. ff. de edendo. cum ergo omnes redditus gabellarum sint concessi: igitur veniunt pœnæ fraudatæ

18 tæ gabellæ. Decimò confirmatur † alia ratione: nam nedum fructus gabellarum fuerunt conceſſi, ſed etiam redditus: quod verbum eſt latius, & in plus ſe habet quàm verbum fructus, vt patet ex notatis per gloſſ. in cap. generali. de elec. in 6. cùm ergo fuerint conceſſi redditus gabellarum, cenſentur etiam pœnæ conceſſæ. Nec video quòd ſit fienda diſtinctio inter redditus, qui percipiuntur ex ipſis rebus conceſſis: & illos qui percipiuntur ex fraude gabellæ: quaſi primi percipiantur immediatè ex ipſis rebus, alij mediatè: quia hanc diſtinctionem non probat conceſſio: cùm dicat, omnes redditus, qui enim omne dicit nihil excludit. l. à procuratore. C. mandati. l. omnes. C. ſine cenſu vel reliquis. & maximè quia dicit, omnes redditus, & ga-
19 bellas: de cuius † dictionis natura eſt ꝙ ponatur inter diuerſa: vt per gloſſ. in rubrica. ff. de iuris & facti ignoran. & maximè, quia prima conceſſio in magna parte fuit gratuita, & ſecunda in totum: per id quod habetur in l. fin. ff. de conſtit. princ. nec reperio prædictam diſtinctionem iure noſtro, aut auctoritate probari: vnde neſcio vnde ſumatur.
20 Vndecimò probatur † ratione fortiſſima: nam ſtatuta ciuitatis Senarum imponunt nouam pœnam vendentibus vinum ad minutum: quod non cadit in aliquam ſpeciem delicti inuenti de nouo à ſtatuto, Sed tunc ſuccedit regula, quòd quando pro aliquo malefacto, quòd non cadit in aliquam ſpeciem delicti: ſed de nouo ab ipſa lege pro maleficio reputatur: tunc in dubio pœna applicatur parti læſæ: ita voluit eleganter Bal. in l. ſi eccleſiæ. C. de epiſc. & cle. & ita poteſt intelligi quòd dicit ibi Gulie. de Cu. volens quod quando pœna certa imponitur, ſemper applicatur parti læſæ, pro hac opinione eſt caſus in ratione decidendi in l. ſi. ff. de litig. vbi dicitur quod in edicto prætoris, imponebatur pœna, & non exprimebatur cui deberet applicari: ſubditur ꝙ applicatur parti læſæ in ſolatium iniuriæ ſibi factæ. & ſic probat ꝙ in dubio pęna debet illi applicari, qui principaliter oſtenditur. Cùm ergo in caſu noſtro poſt emptionem offendantur emptores, & nō reſpublica: ideo eis debet pęna applicari. facit text. not. in l. poſt legatum. §. admittere. ff. de his quibus vt indig. & in l. cum emancipati. §. ſi duo. & quod ibi per Bart. ff. de colla. bono. & text. in l. ſi legatarius. C. de legatis. Si enim emptor poteſt facere quod tempore ſuo gabella non ſoluatur: vt in l. fi. cum ibi not. ff. de publ. ergo in non ſoluendo nullum vertitur intereſſe fiſci, ſed ſolum partis: aliàs talis remiſſio ſolutionis non poſſet ſolum per partem fieri ſi agitur ſolum ad intereſſe partis. Ergo illa principaliter offenditur: & per conſequens cùm hoc ſit nouum delictum inuentum à ſtatuto in noua pęna impoſita, parti læſæ in dubio applicari debet per prædicta: & hæc ſubtilis eſt & concludens ratio in materia. Duodecimò & vltimo probatur hæc concluſio. nam ſi aliqua dubitatio eſſet an pęna prædicta impoſita à dictis ſtatutis veniret applicanda: tamen prædicta ſtatuta in variis, & pro diuerſis locis, variis & diuerſis temporibus fuerunt ſeruata, & interpretata, quòd pęnæ applicentur emptoribus: vt probant optimè omnes teſtes deponentes ſuper decimo articulo. Si ergo in aliis locis ſtatuta fuerunt ita ſeruata, quare hoc in loco non debent ita ſeruari nō video & c. l. minimè. ff. de legib. & maximè in abſolutis, in pęnis l. ſi de interpretatione. ff. de pęnis. cum ſimilibus. Sed diceret quis: non ſequitur pęna eſt emptoris: ergo iſti non poſſunt cognoſcere: quia reſpondeo ꝙ imo ſequitur quòd ipſi non poſſunt cognoſcere, niſi defraudata gabella, cuius gabellæ ipſi habent adminiſtrationem, & gubernationem, item cuius fraudis pęna venit fiſco applicanda. vt patet ex forma dictorum ſtatutorum, ſed hic nullum iſtorū interuenit. igitur & c. cui enim non conueniunt verba, non conuenit diſpoſitio, l. 1. §. ſi is qui nauem. ff. de exercito. cùm ergo habeant iuriſdictionem limitatam, nō poſſunt cognoſcere, niſi in caſibus conceſſis. l. in agris. ff. de acqui. rerū do. imo videntur prohibiti. l. cùm prætor. ff. de iudi. cum ibi notatis. Præterea eſt aduertendum quòd prædicti officiales narrant Antonium fraudem cōmiſiſſe: & ita cōtra eum procedunt animo fraudandi gabellas communis Sen. quare cum gabellæ ſint communis Montis latronis, non rectè proceſſum eſt contra dictum Antonium. Præterea etiam clarè reſpondetur, quòd dicta pęna fuit remiſſa per communitatem Montis latronis: vt patet in eorum libro actorum: vnde ſi eorum erat pęna, potuerunt illam remittere: rei enim ſuæ quilibet eſt moderator & arbiter. l. in re mandata. C. mandati. l. nemo. C. de iudiciis. & in ſpecie habemus caſum, & ibi not. in l. 1. ff. de publicanis. Et hæc ſatis ſint quo ad hoc, in quo libuit aliquantulum inſiſtere: quia credimus partem aduerſam in hoc inſiſtere. Præterea ſi pęna erat communitatibus Montis latronis: non video quomodo ipſi per inquiſitionem potuerint procedere ad priuatam vtilitatem: propter illud quod habetur per Bar. in l. 2. §. ſi publicè. ff. de adulte. & per Ang. in l. ſi vacantia. C. de bonis vacan. li. 10. Secundum principale fundamentum mearum allegationum fuit, quod iam fuit cognitum: in quo poteſt vltra deducta in primis allegationibus dubitari, ex quo minor pęna venit imponenda per iſtos officiales: vtrum ab illa pęna impoſita prius ſuprà poſſit imponi pęna per iſtos officiales, ſed in hoc non inſiſto, quia hoc eſt declaratum quòd non per aduocatos Florentinos: licèt diuerſæ fuerint ſententiæ pro abſolutione amplectenda, maximè cum appareat iſtos eſſe incompetentes. Tertium principale fundamentum deductum in primis meis allegationibus eſt, quòd delictum non eſt probatum: circa quod omitto an ſit probatum per teſtes examinatos per Poteſtatem Montis, & an ſit probatum per exceptiones oppoſitas per dictum Antonium: quoniam hoc eſt latiſſimè declaratum, & in primis meis allegationibus, & per alios conſulentes Florentinos & Peruſinos. Sed duo poſſent obiici de nouo. Primum quòd per teſtes Antonij inquiſiti deponentes ſuper 7. articulo qui deponunt, quòd Antonius vendidit vinum ad minutum. Sed ad hanc obiectionem primo clarè reſpondetur, quòd dicti teſtes ſint ſingulares. igitur non probant. l. ob carmen. ff. de teſtibus. traditur per gloſſ. & docto. in l. teſtium. C. de
21 teſtibus. Sed reſpondetur † quòd non deponunt in quo loco Antonius vendidit, potuit enim eſſe quòd vendiderit in loco non ſubdito propter quod non poſſent eum punire: & ſic non probant concludenter: locus enim ſine dubio ſemper eſt neceſſarius: vt plena dicatur atteſtatio: quia locorum varietas factorum varietatem inducit: vt per glo. & doct. in l. teſtium. C. de teſti. facit text. in cap. nihilominus. 3. quæſt. 8. & text. in cap. de parentela. 35. quæſtio. 6. Tertiò reſpondetur, quòd dicti teſtes non deponunt de tempore: & ſic non probant, quia ad hanc punitionem eſt neceſſarium ſcire, quo tempore hoc actum fuerit: ergo tempus eſt neceſſarium, & per conſequens ſine tempore non probant: vt habetur in l. matrem. C. de probat. & in l. cum actum. C. de nego. geſt. quod autem hoc ſit neceſſarium probatur: quia poſt quinque annos nullo modo de tali
* fraude poteſt cognoſci: vt eſt caſus & ibi omnes doct. concludunt in l. 2. C. de vectigal. & commiſ. tenet Bart. & alij. ibi ſequuntur in l. commiſſa. ff. de publi. imo ſi habemus interpretari, in dubio dicere debemus hoc factum fuiſſe iam ſunt elapſi quinque anni ad abſolutionem. iuxta not. in leg. non ſolum. §. ſed vt probari. ff. de noui ope. nunc. vel dicamus probationem non concludere neceſſariò ad punitionem. leg. non hoc. C. vnde cognati. & capitulo, in
22 præſentia. de probatio. Quartò & vltimò † reſpondetur, quòd dictum teſtium qui conditionaliter deponunt, & qualificatè quòd vendidit miſerationis gratia, & prætextu communis obſeruantiæ, non poſſunt ſine iſta qualitate acceptari, per not. per Bartol. in l. Cornelio. §. item quæſiuit. ff. de libe. legat. & per Bald. in leg. vnica. C. de confeſſis. traditur in l. ſi quidem. C. de exceptio. ſi autem cum illa qualitate acceptant: ergo defuit dolus, cùm quælibet cauſa & beſtialis excuſet à dolo: & per conſequens non poteſt puniri: vt plenè in conſiliis demonſtratum eſt. Secundum quod poſſet obiici, eſt, quòd vltimo loco prædicta acta & atteſtationes fuerunt per Antonium producta, ergo videtur fateri contenta in eis. vt in leg.
23 cum precum. C. de liber. cauſa. Sed ad hoc † reſpondetur quòd productio prædicta non fuit ſimpliciter facta, ſed

sed in parte,& partibus facietibus pro se,& in aliis : prout faciunt cauti procuratores, quo casu partes facientes contra se non sunt productæ: & sic non videtur fateri, vt concludunt doct.in capit.cum olim. de censi.& in cap. cum venerabili.de excep.vnde videtur potius produxisse ad ostendendum quòd aliàs fuerat cognitum, quàm quòd voluerit quoqno modo producere dicta illorum testium ad alium effectum.prout patet in prima productione, quæ tantum ad effectum incompetentiæ facta fuit.Ex quo semper delictum est negatum, verba autem debent interpretari in fauorem proferentis.l.si quis intentione ambigua.ff. de iudiciis. Quartum & vltimum fundamentum est rationelegitimæ excusationis prætextu consuetudinis, in quo tantùm vnum addam : quia per partem aduersam obiicitur, quòd non probatur consuetudo : quia testes interrogati in causa scientię non deponunt de tempore continuo, & citrà : prout debebant deponere ad deponendum tempus continuum quia satis est quòd vna vice viderint ad verificandum dictum,iuxta not.per Bart.& doct.in l.Celsus.ff.de vsucap.& per Canonistas in cap.licèt tamen . de prob.Sed clarè respondetur,quòd imo duo ex testibus nostris probant, qui deponunt de tempore continuo : vnus est Petrus Nanuis Paganuci, alter Blasius Martinus, qui bene probant à viginti annis citra : vt,per ipsa tempora.l. vrbana prædia.§.pernoctare.ff.de verbor.signific.traditur per Bart.in dicta l.Celsus.& si dicatur Euangelista restringit se ad pauperes personas:ser Antonius nō probat quod vendiderit pauperibus personis:& sic non concludit defensiones suas, prout tenetur iuxta notata in l.actor.C.de probat.& in l.illa. per Bart.ff.de verb.obli.cum simil. Sed ad hoc respondeo quòd imo per testes Antonij probatur deponentes super 7.articulo,& etiā super octauo : ꝙ si quod vinum fuit venditum pauperibus personis, & sciant hoc consulentes,quòd est vnus casus in quo sunt nisi pauperes.

24 Præterea præsumendum † est in dubio quòd illæ personæ quibus affirmatur vinum fuisse venditum, sunt pauperes: & sic in casu licito. vt probatur ex his quæ eleganter ponit Bart.in l.non solum.§.sed vt probari.ff.de noui operis nuncia.& sequuntur Moderni,& maximè Roman.qui improbat Bal.in l.matrem.C.de probati.qui contrarium tenuit. & idem tenet Salyce.in dicta l.matrem:idem videtur de mente Bald.in l.1.in 2.col.ff.sol.matri.&Bal.in l.precibus.in 6.colum.in verbo,& scias.C.de impub.& alijs substit.idem Abbas Modernus in c.in præsentia.de proba.& in c.auditis.de præscrip.facit quod no.Bar.in l.Aurelius.§. item quæsiuit.ff.de libe.lega. Prætereà aduertant iudicare debentes:quia ex errore notarij processit,quòd alij non plenè probant:vt clarè patet ex lectura dictorum testium : & ideo nos sæpius petiuimus, quòd repeterentur, vel quòd secretè ab illis officialibus se informarent:& nunquam potuimus obtinere:sed saltem probatur quædam obseruantia:& multa alia probantur quæ excusant à dolo & pœna : vt plenè in consiliis declaratum est. Laus Deo Amen. Barth.Soci.Senensis.I.V.D.

CASVS.

Casus talis est.Quidam Nicolaus fuit pronunciatus cessans,& fugitiuus vigore cuiusdam sentētiæ, ad petitionem cuiusdam Honofrij de Luca : cum ista modificatione & conditione, quòd si ipse intra tres menses satisfaceret,non incurreret in tale bannum cessantis : qui Nicolaus habens debitorem in tanta quantitate, pro qua fuerat pronunciatus cessans,egit contra eum,& habebat contra eum executionem paratam tum etiam ratione instrumenti publici : tum etiam ratione sententiarum obtentarum contra dictum Iacobum,quæ transiuerant in rem iudicatam:& pendente tali executione Honofrius creditor dicti Nicolai fecit sequestrum huic Iacodo debitori dicti Nicolai pro dicta summa,& quātitate, pro qua iste Iacobus erat debitor, & in iustificatione sequestri petiit, hoc sequestrum insolutum sibi adiudicari citato dicto Nicolao:qui Nicolaus pro satisfactione comparuit,& mandauit debitori suo, cui fuit factum sequestrum quòd solueret huic Honofrio, & sic ei dedit licentiam:qui Honofrius hoc acceptauit:quam acceptationem Honofrij, acceptauit etiam dictus Nicolaus : Demum viso sequestro,& satisfactione, & datione insolutum, & præcepto debitori quòd solueret & acceptationibus factis iudex seque.sedens pro tribunali : præcepit illi Iacobo quòd solueret dicto Honofrio, in liberatione dicti Nicolai, qui fuerat pronunciatus cessans : quæ sententia fuit ab ambabus partibus, hoc est ab Honofrio & à Nicolao, acceptata : & ad acceptationem amborum notificata illi Iacobo : qui Iacobus comparuit,& dixit quòd casu quo esset debitor dicti Nicolai,ipse cum eo nihil amplius habebat agere : sed hoc creditum pertinebat ad dictum Honofrium : quia iudex sibi præceperat quòd ei solueret. Modo stantibus prædictis quæritur : vtrum iste Nicolaus dicatur satis fecisse huic Honofrio,& sic quòd creditum istius Iacobi sit translatum per sententiam & acceptationem, & alia acta in istum Honofrium, & Nicolaus sit liberatus. Et per consequens non sit cessans.

SVMMAE.

1 *Fugitiuus per sententiam pronunciatam,cum conditione, si intra tres menses satisfecerit, non incurrit bannum, si mandauit debitori suo vt satisfaceret creditori, ad cuius instantiā fuit pronunciatus fugitiuus,an sit liberatus.& nu.9.10.*

2 *Nomen debitoris,an possit dari insolutum, & numero 7.Et an ille qui negat se debere,possit capi in causam iudicati nu.24.*

3 *Factum iudicis reputatur factum partis.*

4 *Mandatum simplex reuocari potest.*

5 *Obligatio prima videtur nouata,ope exceptionis p delegationē.*

6 *Delegatio debitoris ad hoc vt fiat valida, quæ requirantur.*

7 *Res debitoris si simpliciter detur pro debito creditori, an cedat insolutum etiam contradicente creditore, siue plus siue minus valeat.*

11 *Verba sententiæ debent intelligi simpliciter, vt iacent,non secundum libellum.*

12 *Verba sententiæ improprientur, vt saluetur sententia.*

13 *Dare insolutum nomen debitoris creditori, & iubere debitori quòd soluat creditori debitoris, differunt.*

14 *Creditor non potest conuenire debitorem debitoris sui.*

15 *Actio ex donatione insolutum transit immediatè sine alia solutione.*

16 *Iudex qui loquitur per verba executionem denotantia, censetur pronunciare, & facere antecedentia necessaria ad talia verba excutiua.*

17 *Executionem petens videtur petere condemnationem.*

18 *Verba sententiæ quando sunt clara,non debent declarari secundum deducta in libello.*

19 *Si mandaui mercatori, quòd tibi debitori meo soluat pecuniam,quam mihi debet, & mercator te simpliciter certificauit,qualiter erat debitor tuus, & ratificasti mandatum, non potest reuocari.*

20 *Translatio nominis debitoris & eius iuris,quia est incorporale,fit solo consensu & sola patientia.*

21 *Delegatio nominis debitoris dicitur facta si ante possessionem creditor contra debitorem sit contestatus.*

22 *Cessio actionis est species alienationis.*

23 *Cedere actionem creditori aduersus debitorem,& dare nomen simpliciter insolutum,& cedere actiones contra debitorem suum solutionis causa,differunt:quia primo casu periculum nominis est cessionarij : secundo cedentis.& numero 8.*

CONSILIVM XXXVII.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 VISA puncti narratione, & pensatis his q̄ in facti cognitione versantur:primo † aspectu dicēdū ꝙ dominus Nicolaus nō dicatur satisfecisse sentētiæ cessantis,sed ꝙ omnino debeat de-

clarari ceſſans,& fugitiuus: nam ipſe virtute ſententiæ ceſ ſantis erat obligatus ſoluere intra tempus appoſitum in ſententia, aliàs elapſo tempore, ipſo non ſoluente, cenſeretur ceſſans: vnde ergo tenebatur præcisè ſoluere. l. ait prætor. in princip. cum ibi plenè not. ff. de re iudica. in caſu autem noſtro nulla reperitur facta ſolutio: ergo purificata uidetur ſentẽtia ceſſantis. Nec uidetur obſtare quòd iudex præceperit Iacobo debitori dicti Nicolai, quòd ſoluat Honofrio, & quòd partes talem ſententiam acceptauerint.

2 Quia per† hoc non videtur Nicolaus ſoluiſſe: quia iudex non uidetur dediſſe nomen debitoris inſolutum, ꝓut poterat, vt in l. fina. quando fiſcus vel priuatus, & per id quod habetur in l. à diuo Pio. §. ſi pignora. & in §. ſic quoque. ff. de re iudica. & in l. ordo. C. de execu. rei iudica. Sed tantum madauit Iacobo, ut ſolueret: per quod mandatum Nicolaus non videtur liberatus: hoc videtur oſtendi:

3 nam factum † iudicis reputatur factum partis. l. ſi ob cauſam. C. de euictio. & in ſpecie in caſu noſtro habetur

4 in lege prima. C. ſi in cauſam iudicati. Sed ſi Nicolaus† dixiſſet Iacobo, iuſſiſſet & mandaſſet, quòd ſolueret Honofrio, non eſſet Nicolaus liberatus ante ſolutionem, etiam ſi Iacobus, quòd eſt fortius, per ſtipulationem promiſiſſet Honofrio virtute dicti mandati pecuniam quam debebat Nicolao. caſus eſt in l. ſi debitorem. C. de nouatio. & in l. Stichum. §. fina. eod. titu. & ibi no. Pau. Caſt. & no. Bar. in lege ſingularia. ff. ſi certum petatur, & Paul. Caſtrenſ. in l. delegare. ff. de noua. ubi vltra ſubdit quòd Nicolaus poſſet inhibere Iacobo, quòd non ſolueret: quia ſimplex mandatum reuocari poteſt. l. ſi cum Cornelius. ff. de ſolutio. & dicitur res integra, poſtquam non ſoluit, ſed promiſit: quia hoc non fuit mandatum, ſecùs ſi mandatarius ſoluiſſet. l. vtrum. ff. de conſtitu. pecu. & l. ſi quis prohibuerit. ff. de public. quod dicit quotidianum & menti notandum. Nec obſtat ſi quis diceret quòd hic videtur interuenire delegatio, ex quo Nicolaus mandat Iacobo debitori ſuo, ꝙ

5 ſoluat Honofrio: & conſequenter † per delegationem videtur nouata prima obligatio ſaltem ope exceptionis, per ea quæ plenè no. in l. fina. C. de noua. & in l. qui vſumfructum. ff. de uerborum oblig. & in l. delegare. ff. de nouatio.

6 Quoniam† ad hoc reſpondetur quòd nulla fuit facta, neq; interuenit delegatio. nam ad hoc vt dicatur facta delegatio duo copulatiue requiruntur: quorum neutrum interuenit in caſu noſtro: primum quòd debitor promittat per ſtipulationem, vt probatur in l. 1. C. de nouatio. & in d. l. delegare: ubi dicunt Angel. & Paul. Caſtr. ſecus etiam quando fieret per conſtitutum, vel ſimplex factum, & tenet Paul. Caſtren. in lege, ſingularia. ff. ſi certum petatur, quod non interuenit in caſu noſtro. Secundum quòd debitor de mandato creditoris promittat creditori mandantis recipienti: prout eſt caſus cum glo. in l. quamuis. & ibi Iacob. Butri. & Angel. ff. ad Vell. & tenet Spec. in tit. de obliga. & ſolut. uidetur eſſe communis opinio. & hoc etiam non interuenit in caſu noſtro, igitur non poteſt dici factã

7 delegationem. Nec etiam uidetur obſtare† ſententia lata, in qua iudex mandat dictum Iacobum ſoluere dicto Honofrio in liberationem dicti Nicolai: & conſequenter videbatur quòd per tale præceptum factum Iacobo, induceretur liberatio dicti Nicolai, quaſi uideatur datum nomen debitoris inſolutum: per id quod habetur. in l. fi. C. quando fiſcus uel priua. & in l. pupilli. in §. ſoror. ff. de ſolutio. & in l. tertia. C. de nouatio. Quoniam ad hoc videtur poſſe reſponderi; quòd ſtat hoc quòd fiat debitori mandatum de ſoluendo creditori mandantis; & tamen nullum dicatur datum nomen inſolutum, nec dicatur ceſſa aliqua actio contra debitorem, prout eſt caſus in dicta lege, debitorem. ff. de nouatio. unde tale præceptum intelligatur factum in liberatione Nicolai, ſcilicèt ſequuta ſolutione, & ſic interim Nicolaus non uidetur liberatus ab Honofrio; & Iacobus à Nicolao; prout habetur in dicta lege, ſi debitorem. & per Bartol. in dicta lege ſingularia: & per Paul. Caſtren. in dicta lege, delegare. Confirmatur

8 † iſta reſponſio: nam dicit ſingulariter Ioann. de Imol. in lege, facta. §. ſi hæres. ff. ad Trebellia. quòd aliud eſt dare ſimpliciter nomen inſolutum, & cedere actionem, quo caſu immediatè periculum nominis trãſit in ceſſionarium; ut in dicta lege, pupilli. §. ſoror. cum ſimil. aliud eſt cedere actiones contra debitorem ſuum ſolutionis cauſa creditori ſuo, ut ſibi ſatisfiat; & hoc caſu periculum nominis eſt cedentis. Et iſte eſt caſus cum gloſ. in dict. l. 3. C. de nouatio. ergo datur intelligi quòd hoc ultimo caſu ego non liberor, donec ſatisfiat creditori meo; & conſequenter poteſt me conuenire; quia ante ſolutionem non uidetur cedere inſolutum talis ceſſio, ex quo periculum nominis pertinet ad cedentem; & ſic nomen tituli ſolutionis non eſt tranſlatum; quia ſi eſſet tranſlatum periculũ nominis pertineret ad ceſſionarium, lege, ſi nomen. cum ſequen. ff. de hæredi. uel actio. uendi. & l. ſi plus. §. finali. ff. de euictio. & not. in dicto §. ſoror. & ſic uidetur quòd prædicta potius fuerint acta ad maiorem cautionem dicti Honfrij; ſicut in ſimili quando fit præceptum debitori debitoris, ne ſoluat ſuo creditori, prout not. Bartol. in lege non ſolum. §. morte. in materia præſtationis inhibitoriæ. ff. de no. operis nunciatio. & per Bartol. in l. græcè. §. 1. de pignoribus. & in l. ſi hæres. ff. ad Trebellia. cum

9 ſimili. His tamen† non obſtantib. contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd imo dictus Nicolaus dicitur ſatisfeciſſe dicto Honofrio; ſi dictus Iacobus eſt debitor in tanta quantitate, quantam dictus Nicolaus debet dicto Honofrio. Hanc concluſionem probo ex plurimis, & in primis inuenio quòd quando aliqua res capitur in cauſã iudicati pro executione ſententiæ, multiplex datur practica prout not. gloſſ. & Bartol. & doctor. in dicta lege, à diuo Pio. §. ſi pignora. ff. de re iudica. & docto. maximè Bald. in lege ordo, C. de executio. rei iudica. aliquando enim & primo datur res in cauſam iudicati creditori, vt poſſideat loco pignoris in nomine; hoc caſu quando iudex uocato nomine iubet eſſe pignori; ut uoluit gloſſ. notabil. in lege prima, C. de prætor. pign. & hoc non fuit factum in caſu noſtro; quia non fuit actum vt ſimpliciter retineret in pignus, ſed mandatum debitoris, quod ſolueret. Aliquando & ſecundo conceditur poteſtas vendendi rem captam, vt in dicto §. ſi pignora. & hic etiam non eſt caſus noſter: aliquando & tertiò, & vt tanquam extraneus emat. l. 2. C. ſi in cauſam iudicati, & hic etiam non eſt caſus noſter; nam etiam dicta practica non habet locum, niſi quando conſtat emptorem non inueniri. l. ordo. & l. fina. C. de executi. rei iudica. Aliquando & quartò inſolutum res quæ capitur in cauſam iudicati, datur à iudice inſolutum altero de duobus modis; vel primo dando pro iuſta æſtimatione rem captam in cauſam iudicati; quo caſu ſi plus valeret deberet à creditore reſtitui; ſi minus illud deberet à

10 debitore ſuppleri; uel ſecundò dando † ſimpliciter pro debito; quo caſu cedit inſolutum, ſiue plus ualeat, ſiue minus. hoc ſecundo caſu etiam contradicente creditore cedit inſolutum, ſi iudex vult etiam rem non idoneam adiudicare, prout tenet gloſſ. in dicto §. ſi pignora. & ſequuntur Iacobus de Arena & Barto. & Iacob. de Aret. & Cyn. in l. ordo. C. de executione rei iudicatæ. Sed contrarium tenet gloſſa in dicta lege, ordo. quòd hoc contradicente creditore fieri poſſit, & ſequitur Iacobus Butriga. bene facit textus in dicto §. ſi pignora. in uerbo maluerit. Ricardus & Bartholom. de Salyceto in dicta lege, ordo. & Ioannes de Imola in dicto §. ſi pignora. concordando opinionem, dicunt quod aut creditor à principio petijt adiudicari pro iuſta æſtimatione; & tunc procedit ſecunda opinio, quod iudex non poſſit pro toto debito abiudicare; aut ſimpliciter petijt adiudicari, & tunc prima opinio: quia non poſſet creditor poſteà mutare conſilium, argumento authenticæ, atqui ſemel. C. quomodo & quando iudex. Vnde reducendo prædicta ad terminos noſtros, dico, quod caſus noſter magis adaptatur huic vltimæ practicæ dationis inſolutum; quia aliàs nullo modo adaptari poteſt, & conſequenter in caſu in noſtro, cum creditor petierit ſibi dictum nomen dari inſolutum pro concurrenti quantitate; & iudex ſimpliciter dederit; difficultas uidetur eſſe an

an pro toto debito censeatur nomen debitoris adiudicatum: an verò pro concurrenti quantitate. Quod vltimum decidit Bartholom. de Salyceto in terminis in dicta l. ordo. vbi dicit ꝙ si actor petiit adiudicari pro ista æstimatione: & iudex simpliciter adiudicauit, censetur adiudicasse pro iusta æstimatione, & non pro toto debito. argumento l. fina lis. C. de iure dominij impetrando. Sed hoc dictum impu-
11 gnant plerique Moderni in dicto. §. si pignora. quia † verba sententiæ debent intelligi simpliciter, vt iacent, non secundum tenorem libelli, vt est casus & ibi notant Bartolus & doctores. in l. prima. C. si plures vna sententia: & in l. Paulus. la. 2. ff. de re iudicata. Sed adiudicatio simpliciter facta intelligitur pro toto debito, vt in dicto. §. si pignora. ergo &c. Et hanc vltimam opinionem puto veriorem, tenendo quòd iudex possit facere adiudicationem, validam, nõ obstante contradictione creditoris: aliàs verior esset opinio
12 Bart. de Salyc. quia † verba sententiæ etiam improprientur, vt seruetur sententia. vt notat glossa in l. vt puto. ff. familiæ hercifcundæ. hoc tamen multum penderet à verbis sententiæ quæ non ostenditur: nec de hoc quæritur, ideo vlterius non discutio. Sed dicet quispiam prædicta procederent si ex verbis sententiæ appareret, quòd iudex voluisset insolutum dare, sed hoc non apparet: sed tantum iudex
13 mandat Iacobo debitori Nicolai: iubere † autem debitori quòd soluat creditori creditoris, & dare nomen debitoris insolutum differunt: Nam primo casu nomen non cedit insolutum, nisi facta solutione: secundo casu, sic immediatè. vt patet in dicta l. si debitorem. ff. de nouationibus. cum ibi not. iunctis his quæ habentur in l. 2. & in l. si insolutum. C. de actionibus & obligat. & in l. si prædium. C. de euict. & stipu. ergo ex diuersis non debet fieri illatio, maximè cum sententia sit stricti iuris, dicta l. 1. C. si plures vna sẽtẽtia: & traditur in l. 1. §. 1. ff. de heredibus instituendis. & in l. errore. C. de testamentis. Sed ad hoc respondeo,
14 & pro † responsione præsuppono, quòd creditor non potest conuenire debitorem debitoris sui, nulla subsistente hypotheca, nisi prius capitur nomen debitoris in causam iudicati: & mittatur in possessionem, in quam constituitur pignus prætorium, & competit vtilis actio cõtra debitorẽ. vt habetur in dicta l. à diuo Pio. in text. & gl. in §. sic quoq;. ff. de re iudi. & no. in l. 1. C. de prætor. pignore. & in l. 2. C. quando fiscus vel priuatus: vbi Salyc. plura necessaria enumerat: scilicet debitoris principalis condemnationem, ipsius executionem, confessionẽ explicitam: vel implicitam debitoris, quem conuenire volo: & missio in possessionem nominis: vt ibi latiùs per eum: vnde dicunt doctores in dicta l. 2. C. quando fiscus vel priuatus. quòd speciale est in fisco, quòd illis nõ concurrentibus iudex compellat debitorem debitoris ad soluendum, ergo in contrarium est ius commune: & sic non poterat iudex compellere Iacobum ad soluendum Honofrio: quinimò fortiùs iudex processit præcipiendo quòd solueret: & sic via executiua, quæ quomodo competeret dicto Honofrio non video: ex quo nulla erat adhuc facta cessio: cum vix facta cessione dici posset sibi competere, prout statim dicetur. Quibus suppositis non potest alia via tale præceptum saluari, vel dici fieri potuisse ad instantiam dicti Honofrij, nisi dicamus ꝙ iudex voluerit dare tale nomen debitoris insolutum dicto Honofrio: ex qua datione insolutum immediatè, sine alia cessione transeunt actiones, vt est casus in l. 2. & ibi notatur. C. de actionibus & obligationibus. & tenent glo. & cõmuniter doctores in l. prima. eodem titulo. & est textus in l. emptor. & in l. ex nominis. & in l. finali. C. de hæreditate vel actione vendita. vnde bene postea stat quod dato nomine debitoris insolutum, & cessa actione, ius executiuum quod competebat Nicolao, contra Iacobum, competeret Honofrio tanquam cessionario Nicolai, propter nomen sibi insolutum datum contra dictum Iacobum: casus est in l. si. creditorem. & ibi notant doctores, maximè Bartholomæus de Salyceto, C. de actionibus & obligationibus. facit quod notat Baldus & Salycetus post Iacobum Butrigarium. de cessionario in l. 1. ff. si certum petatur. & Baldus in l. per diuersas. in 10. quæstio. C. mandati. & quod notat Ioannes Andræas in additionib. Speculator. in rubrica de cessi. acti. & Baldus in l. 1. ad fin. C. de acti. & obli. Ex quo ergo præcepit debitori Nicolai quòd solueret Honofrio, videtur iudex dedisse nomen insolutum dicto Honofrio quod erat necessarium antecedens ad ipsum præceptum:
16 nam † iudex qui loquitur per verba executionem denotantia, censetur pronunciare, & facere antecedentia necessaria ad talia verba executiua, casus est in l. in summa. ff. de re iudicata. in princip. & ibi ad hoc ponderat Ioann. de Imol.
17 Pro hoc † facit quod not. Bartol. & communiter Moderni in l. si cum nulla. eodem titu. concludens quòd ille qui petit executionem videtur petere condemnationem tanquã necessarium antecedens. prout etjam no. declarat dominus Antonius in capit. examinata extrà de iudic. in decima columna, versic. sed est dubium. & dom. Abba. in cap. primo. in secunda quæst. ad fin. extrà de litis contestatio. quicquid dixerit Bartol. & post eum Angel. in l. prima. C. de executio. rei iudicat. Confirmatur ista pars: nam iudex non simpliciter præcepit Iacobo, quòd solueret Honofrio: sed vlterius dixi, in liberatione dicti Nicolai non potest tale præceptum verificari: nisi dando nomen debitoris insolutum: aliàs autem non causabatur liberatio Nicolai de præsenti, tempore sententiæ, & hæc interpretatio magis placet quàm dicere quòd præceptum intelligatur in liberatione Nicolai postea sequuta solutione, & hoc ex plurimis. In primis quia dicta interpretatio, quòd tunc tempore sententiæ censeatur datum nomen debitoris insolutum, est conformis libello, & petitioni actoris: licèt er-
18 go † quando verba sententiæ sunt clara: non debeant interpretari secundum deducta in libello: vt in l. prima. C. si plures vna sententia. tamen quando possunt aliter & aliter interpretari, illa est melior, quæ conuenit libello, argum. l. fundus. ff. communi diuidun. & cap. licèt. el primo. extrà de simonia. & notabiliter declarat Bald. in dicta leg. prima. C. si plures vna sententia. vnde, cùm Honofrius petierit nomen debitoris sibi dari insolutum, censendum est, quòd circa donationem insolutum iudex pronunciauit, fatuus est enim iudex qui pronunciat super non petitis, l. fina. C. de fideicommiss. libertatibus. Confirmatur idem, quia Nicolaus comparendo acquieuit petitioni Honofrij, & quòd erat contentus quòd Iacobus solueret pro satisfactione: vnde non est censendum iudicem aliud voluisse, quàm partes existentes concordes, argumen. l. si conuenerit. cum ibi plenè not. maximè per Imol. ff. de re iudic. Confirmatur, quia si intelligeremus quòd iudex voluisset liberate Nicolaum, sequuta solutione post sententiam: quia tunc non esset omnino tutum dicere, quòd iudex potuisset liberare propter solutionem futuram post sententiam, per id quod habetur in leg. non quemadmodum. ff. de iudici. & quod plenè not. in leg. secunda. C. de sentent. quæ sine certa quantita. maximè cum Nicolaus de præsenti posset se liberare, per ea quæ ponit Bartol. in l. vbi autem non apparet. §. penultimo. ff. de verborum obliga. & domi. Anton. not. in cap. auditis. extrà de procuratoribus. Præterea nulla erat dubitatio quòd sequuta solutione dictus Nicolaus liberabatur, si ergo iudex intellexisset de tali liberatione inducenda per solutionem: verba sententiæ nihil operarentur, contra leg. si quando. ff. de legatis primo. & capit. si Papa. extrà de priuileg. intelligimus ergo de liberatione inducenda propter tale præceptum de soluendo, quod includit in se dationem nominis insolutum. Ex quibus omnibus concluditur quòd iudex censetur noluisse dare nomen debitoris insolutum in liberationem Nicolai, & huic interpretationi omnes consonant: vnde possumus dicere quòd dicit Aristoteles primo ethicorum. vero omnia consonant: falso autem cito dissonat, quod
19 verum est. Adduco † etiam ad confirmationem prædictorum, illud quod singulariter consuluerunt Albertus Galeoti: Odofredus: & Dyn. quos refert & sequitur Ioan. Andr. in additio. Specu. in titulo deposi. in rubr. ad fin. qui volunt quòd si mandasti mercatori debitori tuo, quòd mihi solue-

hi ſolueret pecuniam, quam debebat tibi: & ille mercator me ſimpliciter certificauit, qualiter erat debitor meus: & ego ratificaui, non potes reuocare mandatum, argum. l. ſi ego. ff. de negociis geſtis. & talis obligatio mercatoris ſolutioni æquiparatur, vt ibi latius, per eum, quem ſequitur Angel. in l. ſingularia. ff. ſi cert. & Paul. Caſtr. in l. delegare. ff. de nouatio. & in l. ſi cum Cornelius. ff. de ſoluti. vnde cùm in caſu noſtro facta ſibi notificatione ſententiæ per Nicolaum & Honofrium in concordia, in iudicio affirmauerit Iacobus eis, quod debebat Nicolao, ſe non eſſe amplius debitorem Nicolai, ſed Honofrij: omnia concurrunt quæ ponit Ioannes Andr. & per conſequens ſi talis obligatio æquiparatur ſolutioni, ſicut ſolutione tollitur obligatio: inſtit. quibus modis tollitur obligatio. in principio. Ita & per talem obligationem ratificatam, & notificatam, vt ſuprà. Confirmantur prædicta: nam cum Honofrius petierit ſibi inſolutum dari: Item Nicolaus conſenſerit, poſtea ſequutum fuerit præceptum de ſoluendo, & ratificatio partium, talis conſenſus præſtitus habet virtutem inclusam tacitæ aſſignationis, & ceſſionis dicti nominis. prout in ſimili ſingulariter voluit Baldus in cap. vnico. an agnati vel filij defuncti. in penult. colum. verſic. quæro, nunquid agnati faciunt. per verba Bal. poſt Iacob. de Arena
20 in l. fin. C. ad legem Falcidiam. Nec mirum † quòd fiat tranſlatio iurium in omnibus quæ ſunt incorporalia ſolo conſenſu, & ſola patientia. vt in l. ſeruitutes. & in l. quo. ff. de ſeruitut. titulo generali, traditur in l. 3. in principio. ff. de acquiren. poſſeſſ. aut ergo dicitur tacitè aſſignatum nomen debitoris inſolutum: quod videtur verius: & habemus propoſitum: quia cenſetur ſtatim liberatus Nicolaus. prout dicit Ioan. de Imola in l. facta. §. ſi hæres. & Paulus de Caſtro in l. pupilli. §. ſoror. ff. de ſolutio. aut cenſentur tacitè ceſſa iura per Nicolaum Honofrio contra Iacobum: &
21 idem dicendum videtur. nam ſi † Honofrius fuiſſet poſt ceſſionem litem conteſt. cum Iacobo: Iacobus fuiſſet liberatus à Nicolao, & obligatus Honofrio, ſicut ſi eſſet facta delegatio illius nominis. caſus cum gloſſ. notab. in l. delegare. ff. de nouatio. & licèt Bart. & docto. impugnent illam gloſſ. quòd non ponit bonum exemplum ad illum text. tamen non impugnant eius deciſionem: & expreſsè Paul. Caſt. ibi impugnans exemplum, approbat gl. ſequen. quam dicit no. Sicut ergo talis effectus fuiſſet inductus per litis conteſta. eodem modo debet induci in caſu noſtro per denunciationem factam ꝙ ſoluat Honofrio: quia in tali materia litis conteſt. talis denunciatio & partis ſolutio vadunt à pari: vt eſt caſus in l. 4. C. de noua. fortius ergo idem effectus induci debet per præceptum de ſoluendo: nam nulla ratione induci potuit dicta differentia gl. niſi quia poſt litis conteſtatio. directa efficitur inutilis, ſed eodem modo efficitur in illis aliis caſibus. vt in d. l. tertia. C. de noua. ergo eadem eſt ratio: & conſequenter eadem eſſe debet iuris diſpoſitio: & æquiſſimum videtur, vt poſtquam actiones cedentis ſunt effectæ inutiles, quòd liberetur à ſuo creditore
22 cui ceſſit: & non ante. Accedat † ad prædicta: nam ceſſio actionis eſt ſpecies alienationis, prout conſuluit Dyn. & refert & ſequitur Ioan. Andr. in tit. de ceſſio. act. §. 1. verſic.
23 ſed nunquid minor. & ſecundum prædicta † poteſt intelligi & limitari quod dicit Imo. in d. l. facta. §. hæres. vbi vult, ꝙ ille qui ſimpliciter cedit nomen debitoris non liberetur ſtatim: dum dicit, ꝙ licèt periculum nominis pertinet ad cedentem: tamen conſequitur liberatio. ſaltem ſequuta ſolutione: ſic videtur dubitare, quod non conſequatur ante ſolutionẽ, & pro hoc multum facit in l. pupilli. §. ſoror. ff. de ſolutio. vbi licèt ſit facta ceſſio nominis, & periculum ſit ceſſionarij: tamen non liberatur cedens: ꝙ intelligatur niſi interuenerit alterum de illis tribus, de quibus in d. l. 3. C. de nouat. arg. d. glo. in d. l. delegare. Sed prædictis
24 videtur obſtare: quia † non videtur quòd potuerit capi nomen debitoris inſolutum in cauſam iudicati, qui negat ſe debere: vt eſt caſus in l. à diuo Pio. §. ſic quoque. ff. de re iud. & ibi per Bar. & doct. & eſt text. in l. 1. in glo. & Bar. C. quando fiſc. vel priua. Sed ad hoc breuiter reſpondeo, quòd dicta negociatio contra ſententias latas quæ tranſeunt in rem iudicatam, tanquam euidentiſſimè calumnioſa non habet obſtare. prout concludunt An. & Imola in d. §. ſic quoque. Spec. in titulo de primo & ſecundo decreto. §. reſtat. verſic. quid ergo. & tenent Cyn. & Bald. in dicta l. 2. C. quando fiſcus vel priua. & Saly. in l. 1. eodem titulo. Et maximè quia poteſt conueniri ſententia, quæ habet executionem paratam, prout no. declarat Bald. in l. etiam. in 2. colum. C. de execut. rei iudica. & ſequuntur Moderni in dicta l. à diuo Pio. §. ſic quoque. ex quibus omnibus ſaltem ſimul iunctis concludi poteſt ꝙ dictus Nicolaus dicitur ſatisfeciſſe Honofrio, adeo ꝙ non incidit in bannum ceſſantis: vel ſaltem ex quo facto Honofrij factum eſt quòd non potuit exigere nomina, & ſibi ſoluere, propter non ſolutionem non debet incidere in bannum ceſſantis, argumento l. 3. §. item quæritur. ff. de ſtatuliberis. prout illam inducit Bart. in l. amplius non peti. ff. rem ratam haberi. & eſt bonus text. in l. veteres. in fin. ff. de itin. actuq; priuato. & maximè ex prædictis omnibus ſimul iunctis, hoc dicendum eſt ad euitationem banni ceſſantis. argumen. l. ſi de interpretatione. ff. de pœnis. Laus Deo, Amen.

Bartho. Soci. Senen. I. V. D.

CASVS.

Caſus talis eſt. Quidam Georgius nepos dicti Coli, ex Iacobo eius filio, prædicta bona quæ retinebat ad liuellum, vt ſuprà, confeſſus eſt reuerſa fuiſſe & recaducata ad Archiepiſcopatum, & fecit ſibi reuocari liuellum in perſona ſua de nouo, nec conſtat aliis prætendentibus ius, quo iure & ex quo capite liuellus eſſet reuerſus ad dominum, ſeu bona prædicta data ad liuellum. Præſupponitur etiã ꝙ ex dicto Colo extat quędam domina Iacoba, & ex dicto ſer Fanuccio extant deſcendentes. Item quòd ex dicto Georgio nulli extant deſcendentes, adeo quòd renouatio eſt finita. Item ſupponitur quòd ante renouationem ſemper apparet ſoluta penſio: & etiam poſt renouationem per dictum Georgium eſt ſoluta penſio: & vt creditur virtute renouationis, & pro liuello renouato. Item præſupponitur quòd poſt mortem Georgij, Archiepiſcopus Piſanus iſta bona conceſſit alteri ad liuellum: & ſoluta eſt per illum penſio. Item quòd dicta domina Iacoba poſt dictam mortem d. Georgij, ſemper depoſitum fecit de penſione, prætendens ſe habere ius in dicto liuello virtute primæ conceſſionis, de qua ſuprà facta eſt mentio: quibus ſtantibus.

Quæritur ſi aliter non appareret quòd dictus liuellus fuerit ad eccleſiam reuerſus: an factum dicti Georgij habet præiudicare dictæ dominæ Iacobæ, & aliis prætendentibus ius mortuo dicto Georgio ſine deſcendentibus.

SVMMÆ.

Vtrum renouatio liuelli facta per vnum ex prætendentibus ius in re, qui confeſſus fuerat rem reuerſam ad dominum, præiudicet aliis.

1 *Res inter alios acta alijs præiudicare non debet.*
2 *Feudum antiquitus conſtitutum non poteſt à domino reuocari, nec mutari in præiudicium tertij.*
3 *Si quis vult admitti ad feudum, liuellum, vel emphyteoſim, non tanquam hæres illius qui priuatus fuit facto ſuo, & ex ſua prouiſione, ſed ſuo iure ſibi alterius prouiſionis quæſito, ad hoc admittetur, nec factum illius priuati ſibi præiudicat. & num. 4.*
5 *Canon quòd ſoluatur ſatis eſt etiam à quocunque ſoluatur pro iure ſuo, ſoluatur etiam virtute renouationis.*
6 *Ad euitationem pœnæ non refert à quo aliquid fiat dummodò fiat.*
7 *Canonis oblatio, & depoſitio euitant pœnam priuationis.*

CONSI-

CONSILIVM XXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO instrumento emphyteosis, seu liuelli cõcessi ab Archiepiscopatu Pisano, Colo. ser Franuccio, & dominæ Bartholomææ: ita tamẽ ꝙ prius vocentur Colus, & omnes descendentes Coli, q̃bus deficientib. vocentur ser Franuccius, domina Bartholomæa, & eorum descendentes: vt præsupponi
1 tur in facto supra posito. †Circa quam quæstionem ex dicto facto elicitam, concludo breuiter ꝙ non: & primo per regulam generalem, quæ habet ꝙ res inter alios acta alijs præiudicare non debet, vt per totum. C. res inter alios acta. & in l. sæpe. cum ibi plenè no. ff. de re iudica. & cap. q̃uis. extrà de re iudi. unde factum, & concessio dicti Georgij, nullo modo potuit præiudicare do. Iacobæ, & alijs prętendentibus ius. l. si unus. in princ. cum ibi plenè not. ff. de pactis. id enim quod nostrum est, sine facto nostro à nobis tolli non potest. ut regula, id quod nostrum. cum materia. ff. de regulis iuris. Confirmatur: nam cùm facto dicti Coli fuerit quæsitum ius descendentib. suis non potest per unũ ex descendentib. præiudicari descendentibus ser Franuccij, per id quod habetur in l. si ego. ff. de negoc. gest. & per Bald. in l. cum à socero. C. de iure dot. & Ioan. de Imo. not. ad propositum in cap. potuit. in vlt. charta in eadem quæstio. qua quærit, an ille qui recepit emphyteosim pro se, fi-
2 lijs, & nepotibus possit alteri prælegare: accedat† quod po nit Bald. in l. unica in 11. quæst. versi. sed quid si dominus, vbi Bald. concludit quòd dominus non potest renouare, & mutare feudum antiquitus constitutum in præiudicium tertij. argum. l. impuberi filio. ff. de administratio. tuto. & quia renouatio fieri videtur cum sua causa suisque uitijs. l. lex vectigali. ff. de pigno. ergo per renouationem factam in persona Georgij non potuit tertio præiudicari. Con-
3 firmatur, †quia quando quis uult admitti ad liuellum, feudum, uel emphyteosim, non tanquam hæres illius, qui facto suo priuatur: & cuius prouisione fuerũt acquisita, sed suo iure sibi alterius prouisione quæsito: tunc factum illius sibi non nocet: vt dicit Barto. in l. eum qui. ff. de interdictis & rele. & Ang. & Paul. Cast. in l. adoptiuum. §. patronum. ff. de in ius uocan. traditur in cap. 2. ff. de feud. & no. Pe. & Cyn. in l. 2. C. de libertis & eorum liberis. Sed ita est in casu nostro; nam domina Iacoba non uenit, vt hæres Georgij, nec fuit prouisione Georgij quæsitũ, sed proprio iure quæsitũ ex promissione Coli, & fortiùs descendentis ser Fanuccij; vnde facto Georgij nullo modo priuari possunt, prout est casus in capit. si uasallus feudo priuet. & ponit Imo. in l. stipulatio ista. §. si quis ita. ff. de verbo. obligat. & Bald. in l. qui se patris. C. vnde libe. vnde de iure cõmuni etiam per non solutionem canonis, uel alienationẽ Georgij, non esset præiudicatum dictæ dom. Iacobæ, nec descendentibus ser Fanuccij; vt concludunt doctores in prædictis locis. Ex quo posset inferri quòd licèt verba con tractus sint satis pregnantia, quòd non soluto canono per triennium, dicti Colus & ser Fanuccius, & do. Bartholomæa, & eorum, & cuiusque eorum hæredes, & descendentes sunt priuati dicto liuello: tamen dicta uerba possent intelligi & restringi referendo singula singulis: scilicet quòd quando, & eorum cuiusque ipsorum hæredes, & descendentes sint priuati, scilicèt non soluentes, uel etiam non soluentes, & eorum hæredes, & descendentes: & sic non solutio unius ad plus præiudicet sibi, & suis hæredibus, vel descendentibus, non autem alijs transuersalibus, & fortius quòd non solutio unius ex descendentibus Coli, non prę iudicet descendentibus ser Fanuccij: & hoc ne delictum unius noceat alteri: ut in regula, non debet, cum materia de regu. iur. in 6. & l. sancimus. C. de pęnis. & in regula, odia. & in regula, in pęnis. de regu. iuris, in sexto. Item quia
4 uerba † debent restringi ad iuris dispositionem, inquantum fieri potest, ne quis indebitè damnum patiatur, & alter locupletetur: prout & tangunt in casu nostro ut no. gloss. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delibe. & per Bartho. in l. omnes populi. in 7. quæst. princip. in materia interpretationis restrictiuæ. ff. de iusti. & iure. sed ad ad hoc determino; quia præsupponitur quòd canon semper fuit solutus. Vna tñ restat difficultas; nam licèt canon fuerit solutus à Georgio, fuit solutus uirtute renouationis, non primæ concessionis; & ita fuit solutus à nouo liuellario post mortem Georgij, & sic uidetur quòd prima concessio facta Collo, & alijs ob non solutionem pensionis, expirauit, tum uirtute conuentionis, de qua in instrumento liuelli, quæ seruanda est. l. legem. C. de pact. l. 1. ff. de pactis. Item & de iure communi; vt capit. potuit. de lo
5 cato, & in l. 2. C. de iure emph. Sed ad hoc † respondetur quòd satis est quòd canon soluatur à quocũque ẽt pro suo iure, soluatur etiam virtute renouationis; ut uoluit eleganter Guil. de Cuneo, & refert & sequitur Bald. in l. solennib. C. de rei vendica. per l. forma. §. si cum ego. ff. de censib. & tenet Barto. in l. arboribus. §. qui tamen. ff. de vsuf. & tenet Pau. Cast. consi. 210. ad fi. & Ludoui. Rom. in l. si mora. ff. sol. mat. unde cum præsupponatur, quòd semper canõ fuerit solutus, à quocunque fuerit solutus satis est. Et proba-
6 tur† per illam regulam ꝙ ad euitationem pęnę, non refert à quo aliquid fiat, dummodò fiat; hanc regulam ponit Bar. in l. cum seruus. & eam sequuntur Ang. & Imo. ff. de uerb. oblig. per tex. in l. 1. C. si manci. ita fuerit alie. & maximè
7 quia post mortẽ Georgij, nomine do. Iacobę semper fuit facta obligatio, & depositio canonis, per quam euitatur pęna priuationis, ut per Bal. in l. acceptam. C. de usur. & Ludoui. Rom. in d. l. si mora. sed nõ fuit necessaria; ex quo ca non fuit solutus à possessore, ut per Guil. de Cu. & Bald. in d. l. solennib. & Pau. in d. consi. 210. unde concludo quòd D. Iacoba debet & potest de iure admitti ad dictum liuellum, non obstante dicta renouatione facta per dictũ Georgium &c. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth. Soc. Senen. I. V. D.

SVMMÆ.

Tractatur an à quadam sententia lata per capitaneũ possit appellari, stante statuto quòd à sententijs capitanei nõ possit appellari. Et statutum remouẽs appellationem, quã intelligitur remouere; & prohibens nisi semel appellare, qualiter intelligatur. Et de nullitate cuiusdam sententiæ, & quòd textus in authen. si tamen. C. de tempo. appe. & in Cle. quandiu. de app. habeat locum in arbitrio & arbitratore; ante acceptationem arbitrorum.

1 *Appellatio regulariter est permissa à quacunque sententia, nisi reperiatur prohibitum, & qui dicit prohibitum, id probare debet.*
2 *Argumentum à contrario sensu, in statutis valet.*
3 *Appellatio etiam iusta, censetur prohibita à statuto, quando expressè prohibet appellationem.*
4 *Statutum cum sit odiosum, non debet extẽdi de persona ad personam.*
5 *Statutum loquẽs in potestate, an habeat locum in Capitaneo, & contrà, & nu. 6.*
7 *In materia interpretationis extensiuæ non debet fieri extẽsio, maximè in odiosis.*
8 *Dictio duntaxat, excludit omnia præter expressa.*
9 *Appellatio est species defensionis, & fauorabile remedium, inducta principaliter ad fauendum iniustè oppressis.*
10 *Statutum quod remouet appellationem, intelligitur nisi fuerit iusta.*
11 *Appellatio licet sit remota, non tamen intelligitur sublatus recursus ad iudicem appellationis pro habenda iustitia.*
12 *Statutum prohibens appellationem, qualiter, de qua appellatione intelligatur, & nume. 13.*
14 *Statutum quòd non possit nisi semel appellari, intelligitur quã do sententia lata in causa appellationis fuit confirmatoria primæ, secùs si diuersa, & vide nu. 16. 18. 19.*

Redu-

CONSILIVM XXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CAPIO primum consultationis articulũ, an Quiricus & Franciscus potuerint appellare ab illa vltima sentẽtia lata per dominũ Capitaneũ: circa quam dubitationẽ concludendũ arbitror, ꝙ potuerint appellare, & in primis ipsi habent fundatã intentionem tam de iure communi, quàm etiam ex forma statutorum. Primum † probatur de iure commu
1 ni: quia regulariter in omni sententia censetur permissa appellatio, nisi reperiatur prohibita: ita dicit gl. ordinaria in l. qui restituere. ff. de rei vendi. quam ad hoc notab. allegat Bald. in l. vna. circa princ. C. si de momenta. possessio. fuerit appellatum. facit text. in l. & in maioribus. & in l. si quis prouocatione. C. de appella. & tradit Specu. in tit. de appella. §. 2. in princ. Ex quo sequitur, quòd ille qui dicit quòd ab aliqua sententia non potest appellari, tenetur hoc probare & dicere: ex quo regula est in contrarium, iuxta doctrinam gloss. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. & not. Dy. in rubr. extra de reg. iur. in 6. Secundum probatur ex forma statutorum: nam statutum antiquum permittit, quòd à sententia Potestatis appelletur ad Capitaneum. vt patet ex forma, statuti positi sub rubrica, de appellationibus in causis ciuilibus, quod incipit, à *qualibet sententia, seu pronunciatione* &c. restat igitur solum videre, an alia statuta, quæ in puncto sunt descripta, habeant tollere in casu nostro appellationem: quorum nullum obstare arbitor in casu nostro. Primum statutum est positum sub rubrica, quòd non possit vltrà quam semel appellari: quod incipit, *si appellari cõtigerit, vel recursus haberi*: quod statutum disponit quod si prima sententia fuerit per Capitaneum confirmata expressè, vel tacitè lapsu temporis, non possit amplius appellari, quod statutum non vendicat sibi locum in casu nostro. Nam ponit duos casus: primus est, quando prima fuit expressè confirmata: secundus, quando tacitè per lapsum temporis, non autem sumus in tertio casu; quando prima sententia fuit expressè infirmata: & sic sumus in casu omisso: & consequenter remanet in dispositione iuris communis. l. si cum dotem. in princ. ff. sol. matrim. l. si extraneus. ff. de condict. ob causam. c. susceptum. de rescript. in 6. imo † à contrario sensu, quando prima sententia esset
2 expressè infirmata, probat posse appellari, quod in tali statuto sumi potest: cum concordet dicto casu cum iure communi, per id quod habetur in l. 1. §. huius rei. ff. de offi. eius cui mandata est iurisd. & in l. qui testam. §. mulier. ff. de testam. & per Bald. in l. conuenticulam. C. de episc. & clericis. & sic clarè apparet tale statutum non obstare. Secundum statutum est quod incipit. in *ciuilibus causis Capitaneus non habeat &c.* quod statutum disponit, *quòd à sententijs quæ in causis appellationis tam ciuilibus, quàm criminalibus ferantur per ipsum domi. Capitaneum, non possit quoquo modo appellari: sed debeant tales sententiæ executioni mandari.* & sic cum † statutum expressè prohibeat ap-
3 pellationem, videtur ꝙ nulla appellatio quantumcunq; iusta, sit admittenda: vt not. dom. Anton. in cap. pastoralis. extrà de appellat. Bald. in cap. pastoralis. §. fin. extrà de officio delega. & Angel. in l. eos. In prin. C. de appellat. si enim hoc pacto fieri potest: vt in l. fina. §. fin. C. de temp. appellatio. fortiùs per statutum. per id quod habetur in l. non impossibile. ff. de pactis. Nec huic fundamento videtur obstare quòd statutum loquitur in sententijs latis à Capitaneo: nos autem sumns in sententiis latis à Potestate: &
4 sic † cum statutum sit odiosum, & correctiuum, non fiat extensio de persona ad personam, argum. text. in l. si vero. §. de viro. cum ibi not. ff. sol. matrimo. & l. præcipimus. C. de appellat. & eius quod habetur in cap. cùm dilectus. de con
5 suetudine. Quia † ad hoc videtur posse responderi, quòd statutum loquens in potestate, habet locum in Capitaneo, vt concludit Bartol. in l. 2. in versi. & quidem. ff. ad Tertul. & ita simpliciter refert, & sequitur Bald. in l. omnes populi. in vltima col. ff. de iustitia & iur. ita è contrà statutum loquens in Capitaneo locum habet in Potestate: quia non est dare rationem differentiæ: ergo idem ius. cap. translato. de constitut. l. illud. ff. ad l. Aquil. cum simil. Sed his non obstantibus adhuc puto, quòd non obstante tali statuto
6 in casu nostro potuerit appellari: & in primis dico † quòd dictum statutum quod loquitur in Capitaneo, non habet locum in Potestate: nam vt inquit Barto. in l. omnes populi. ff. de iustitia, & iure. in 6. quæst. principali in materia interpretationis extensiuæ non debet fieri extensio, maximè in correctiuis & odiosis: sicut est statutum remouens appellationem: quoniam appellatio est defensio, l. 1. ff. de appellatio. & not. Barto. in l. si expressim. ff. de appellat. & not. in cap. cum speciali. de appellat. & sic debet restringi, vt minus lædat ius commune: traditur in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. & in cap. cum dilectus. de consuet. & in c. 1. & 2. de filiis presbite. lib. 6. Et ad auctoritatem Barto. respondeo ꝙ si rectè ponderentur verba Bart. potius faciunt in contrarium in casu nostro, dicit enim quòd statutum loquens in Potestate habet locum in Capitaneo,

taneo, si Capitaneus circa idem habet eandem iurisdictionem, quam Potestas: ergo vult manifestè Bart. quòd quando non haberent eandem iurisdictionem circa idem, statutum loquens in potestate, non habet locum in Capitaneo: sed ita est in casu nostro, quia in causis appellationis in ciuilibus, Potestas & Capitaneus non habent eandem iurisdictionem: nam ego reperio quòd statuta concedunt, quòd tam in causis ciuilibus, quàm in criminalibus de Potestate appelletur ad Capitaneum: prout disponit statutum praeallegatum. Non autem reperitur aliquo modo prouisum, quòd Potestas sit iudex appellationum in causis ciuilibus, & sententijs latis per Capitaneum, ergo circa hanc nullam dicitur habere iurisdictionem.

7 † Nam huiusmodi officiales, & praetores nostri temporis illam tantum dicuntur habere iurisdictionem, quam repetimus à statutis cõcessam, vt dicit Iac. But. in authen. statuimus. C. de episc. & cleri. & in l. assiduis. C. qui pot. in pig. ha. & Bald. in authent. cassa, & irrita. C. de sac. sanc. eccl. & Ioann. Andr. in addit. Spec. in rubr. de syndico. quinimò statutum praeallegatum denegat talem iurisdictionem: quia concedit iurisdictionem Potestati, quando appellatur à sententia Capitanei in criminalibus: & sic in ciuilibus videtur denegare. l. cum praetor. ff. de iudi. l. maritus. C. de proc. &

8 maximè † quia loquitur per dictionem taxatiuam, duntaxat, quae solet excludere omnia praeter expressa. vt in l. ob aes. C. de praed. min. in Cle. exiui. §. cum autem. de verb. signific. Cum ergo non habeant Potestas & Capitaneus eandem iurisdictionem circa causas appellationum in ciuilibus, vt demonstratum est: sequitur quòd etiam de intentione Barto. tale statutum loquens in Capitaneo, non habet locum in Potestate: nec loquitur Bart. quando sumus in materia correctiua, & valde odiosa, prout sunt statuta auferentia appellationem: quo casu fortè non esset omnino tutum dictum Bart. est enim

9 † appellatio defensio: & ideo dicitur praesidium innocentiae, vt dicit text. in cap. cum speciali. §. porrò. extrà de appellatio. & dicit Ioan. Andr. in cap. fin. de appell. in nouell. appellationem esse speciem defensionis inductae de iure naturae: de qua in Cle. pastoralis. in versic. Pisana. extrà de re iudi. & fuit appellatio inuenta principaliter ad fauendum iniustè oppressis, & corrigendum iniquitates iudicantium, l. 1. in princ. ff. de appellat. cap. ad nostram. extrà de appellati. Et ideo dicimus quòd est remedium fauorabile, & aequitatem sequens: interim ꝙ in dubio debet fieri interpretatio, ꝙ appellatio potius procedat, quàm ꝙ non procedat: vt in cap. vt debitus. cum gloss. extrà de appellatio. & not. Archi. in cap. 1. extrà de appellat. in 6. & Bald. in l. de statu. ff. de testam. & Bald. in §. 1. l. properandũ. & §. sin autem reus. C. de iudic. & Bart. in l. 1. ff. nihil nouari ap-

10 pellat. pendente. Et ideo † non esset absurdum dicere, ꝙ statutum quod remouet appellationem, intelligitur, nisi fuerit iusta & rationabilis: si autem dicimus quando causa committitur appellatione remota, saltem quo ad effectum suspensiuum: prout voluit no. do. Antonius. in cap. ad reprimendam. extrà de offic. ordi. & licèt do. Abbas ibi impugnet, tamen idem domi. Abbas. in cap. pastoralis. de appellatio. tenet istam opinionem, quòd non intelligatur de appellatione iusta, & rationabili. & idem voluit Bal. in l. fin. C. de senten. quem refert, & sequitur Ludouicus Roma. in rubrica de arbitris. in pen. char. & pro hoc allegat text. singu. in cap. ex parte. extrà de offic. deleg. Item li-

11 cèt † sit remota appellatio, tamen non intelligitur sublatus recursus pro habenda iustitia ad iudicem appellationis, vt voluit Bald. in l. edicto. C. de edicto diui Adri. tollen. & Bald. in l. arbitro. ff. qui satisd. cog. & refert, & sequitur Ludouic. Romanus in dicta rubrica in loco praeallegato.

12 Praetereà † vt inquit not. Baldus in l. 1. ff. de offic. praefecti praetorio. licèt statutum prohibeat appellationem à sententia alicuius iudicis, debet intelligi de appellatione à sententia, quae est strictè diffinitiua: prout etiam voluit Baldus in addit. Specu. in tit. de sententiae prolatio. in 2. colum. ista autem non est huiusmodi, quia non imponit finem controuersiae. imo est annullatiua processus & sententiae: & fuit nullitas incidenter in iudicium deducta ad impediendam executionem: quo casu sententia est interlocutoria, vt voluit Baldus in l. si praesens. C. quomodo & quã. iudex. & Baldus in l. 1. ff. de fer. & Ioann. de Imola in l. quod iussit. ff. de re iudicata. Et posito, ꝙ habet vim diffinitiuae non dicitur strictè diffinitiua, sed mixta; & dispositio quae loquitur de sententia in materia tam odiosa, debet intelligi simpliciter & in suo priori significato. arg. l. 1. §. qui in perpetuum ff. si ager vectig. vel emphy. pet. & pro hoc adduco quae plenè ponunt doctores maximè Moderni in l. 2. in principio. ff. de verbo. oblig. Sed quando omnia

13 praedicta † cessarent vnum est fundamentum ineuitabile, quod potest appellari: nam licèt statutum expresè disponeret quòd à sententia talis Potestatis nõ posset appellari: tamen quando sententia fertur ab eius vicario, prout lata fuit in casu nostro, potest appellari, casus rotundus cum

* gloss. & ibi hoc omnes tenent in l. à proconsulibus. C. de appella. & ibi expressè dicit Bart. quòd si in statuto dicatur ꝙ à sententia Potestatis, vel Capitanei non possit appellari, poterit appellari, si sententia fuerit lata ab eorum vicariis. & istud ponit gladium ad radicem huius haesitationis: & fortius, quia statutum loquitur in Capitaneo: ergo non est extendendum ad vicarium Potestatis per praedicta, & per ea, quae habentur in regula, ea quae. de regulis iuris in 6. & per Bartolum in dicta l. omnes populi. in 6. quaestione. Tertium, & vltimum statutum est, quod fuit conditum anno domini 1436. quod incipit. *accio che le questioni ciuili &c.* dum in fine dicitur: *& non si possa appellare piu che vna volta, si come è ordinato.* cum ergo fuerit semel appellatum, videtur ꝙ nõ possit amplius appellari, cum statutum generaliter disponat, non referendo se per quem feratur sententia, quòd non possit nisi semel appellari, ergo generaliter & indistinctè intelligatur. l. de pretio. ff. de publ. l. 1. §. & generaliter. ff. de legatis praestandis. Sed praedictum statutum in casu nostro nullo modo habet obstare, ad quod re-

14 spondeo & clarè, primo, † ꝙ statutũ quod vult, quod non possit, nisi semel appellari debet intelligi, quando sententia lata in causa appellationis fuerit confirmatoria primae, non autem quando fuit diuersa, aut contraria: videmus enim in sententiis diffinitiuis de iure communi, à quibus non potest tertiò prouocari: quia hoc est verum quando sententiae sunt conformes, & vna confirmat alteram: Secus quando contrariae, vel diuersae: quia quando diuersificant, potest tam aduersa pars quàm eadem pluries appellare: vt patet ex no. per Spec. in titu. de appellat. §. quoties. ver. 1. & 2. & Specu. in titu. de exceptio. §. viso. versi. Item nota secundum Hubertum de Boio: & per Cy. in l. vnica. C. ne liceat in vna eademq; causa tertiò prouocare, &

15 tenet Paul. † Castrensis in suo consil. 339. incipit, in Christi nomine, proponitur in facto quòd duo fratres. vbi ad propositum not. consuluit quòd stante statuto, quòd si latum fuerit laudum, non possit peti reductio, & quòd laudum secundorum arbitrorum non possit impugnari, intelligitur quando secundum laudum esset confirmatorium primi; secus si esset diuersum vel contrarium: ergo idem dicemus in casu nostro, quòd non possit nisi semel appellari, quando secunda sententia fuit confirmatoria primae: & hoc modo interpretando minus deuiabit statutum à iure communi, argumen. eius quod habetur in leg. fin. §. in computatione. C. de iure delib. & in cap. cum dilectus.

16 de consuetudine. Secundò potest responderi † quòd non liceat nisi semel appellare: intelligo, scilicet ab ea parte, quae appellauit, non autem à parte altera, quae non appellauit: sed nunc vult appellare reuocata sententia lata in sui fauorem: videmus enim quòd de iure communi non licèt nisi bis appellare. vt in rubro, & nigro. C. ne liceat

17 tertiò prouocare † adeò quòd princeps tertiam appellationem pro rescriptis indulgere non potest, vt probatur in dicta l. 1. & nota. in capit. sua nobis. extrà de appellat. quod tamen habet locum quando appellatio ab vna, & eadem persona interponitur: & ideo si vna persona bis appellauit, adhuc altera potest bis appellare: ita concludit Specul. in titulo de appella. §. quot. & docto. Canonistae in capit. dilecta. extrà de appellat. & dominus Abb.

Modernus

Modernus in cap.ſua nobis. in 3.colum.eodem titu.ergo eodem modo interpretatur ſtatutum,quòd paſſiuam recipit interpretationem à iure communi. vt not.in l.ſi ſerui veſtri.C.de noxa.& in l.fin.§.in computatione.C. de iure
18 deliberandi. Tertiò † reſpondeo quòd ſtatutum prædictum debet intelligi ſecundum ius commune, vt dictum eſt: ſed de iure communi quis non poteſt appellare, niſi ſententia vltima, à qua non licebat appellare, inferat nouum grauamen:quia tunc ab illa licèt appellare,ita concludit Angel.in dicta l.1.C.ne liceat tertiò prouocare. & Moderni in dicto cap.directa. & dom.Anto.in dicto cap. ſua nobis.vnde cum per ſententiam inferatur nouum grauamen nullitatis proceſſus, poteſt à tali ſententia appel-
19 lari. Quartò & vltimò † clarè reſpondetur propter illa verba: *ſi come è ordinato*. Ex quibus verbis patet manifeſtè quòd ſtatutum non voluit inducere aliquod ius de nouo, ſed refert ſe ad id quod iam diſpoſitum eſt:non dicitur autem plus eſſe in termino referente, quàm in termino ad quem fit relatio.l.aſſe toto.ff.de hæredibus inſtit.& in l. ſi ita ſcripſero.quod ibi per Bart.ff.de condit.& demonſtr. limitatur ergo prædictum ſtatutum, & reſtringitur ad id quod in præteritum ante ordinatum reperitur,per ea quæ not.ponit Bart.in extrauaganti,ad reprimendam. in verbo prout, dum allegat l.edita.C.de edendo. ſed duo ante dictum ſtatutum de ſecunda appellatione, prohibita repeퟍriuntur ſtatuta ſuprà relata, quæ(vt oſtenſum eſt)non obſtant in terminis noſtris: igitur dictum ſtatutum non habet obſtare, ex quibus patet lippis, & tonſoribus, dictam appellationem admitti debere. Circa ſecundam dubitationem: nunquid dicta vltima ſententia poſſit ex aliquo capite dici nulla: & certè concludendum videtur quòd
20 ſic, & pro fundamento † præmitto, quòd vacante officio Poteſtatis, ad quem debebat appellari, appellandum erat ad dominos ciuitatis, ita concludunt Bart.& Bald.per illum text.in l.vbi abſunt.ff.de tuto.& curato.da.ab his. & eſt de intentione Bart.in l.1.§.ſi quis.ff.de appell.vbi hoc tenent Ioan.de Imo.& Moder.Idem Barto.in l.quoties.ff. ad municipa.& do.Abb.in rubrica extrà de appellat.in 4. col.& licèt Bald.in cap.1.ſi de inueſt.lis oriatur inter do. & vaſallum. videatur velle quòd debeat appellari ad conſilium ciuitatis, tamen communis opinio eſt in contrarium, & ipſemet Bald.ſequitur hanc communem opinionem in l.1.ff.de offic.conſ. & idem Bald.in l.2.C.quando fiſc.vel priuatus. & pro hoc dicit eſſe caſum ſingu.qui propriè hoc dicit in authen.vt nulli iudic.§.& hoc prouenit, in ver.primatibus ciuitatum. & cum hac opinione tranſit Ludouicus Roma.in l.ſi verò.§. de viro.ff. ſoluto matrimo.in 4.fallentia, ex quibus concludo quòd domini ciuitatis erant iudices appellationis. Ex qua concluſione infero duo ad propoſitum: primum quòd dicta appellatio de neceſſitate interponenda erat coram dominis, ſecundum magis communem & veram opinionem, vel coram concilio, ſecundum aliam opinionem: nec pote-
21 rat † appellari coram ſucceſſore: quoniam ſi dicta appellatio inſolidum eſt permiſſa, datur intelligi quòd coram ſucceſſore non poteſt interponi. argumento l.in cauſæ.in principio.ff. de minori.& eius quod habetur in l.in prouinciali.in principio.ff.de noui operis nunciatione.& hoc in terminis noſtris decidit Baldus in dicto cap.1.ſi de inueſtit.inter dominum & vaſallum lis oriatur. vbi dicitur quòd ſi appellaretur ad futurum ſucceſſorem, appellaretur ineptè: & ſic non poterat in futurum ſucceſſorem appellari: prout etiam tenent Moderniores in rubrica extrà
22 de appellatio. Secundum, non diſputando † de validitate appellationis maximè de iure ciuili,quo non licèt prouocare ad ſuperiorem omiſſo medio, prout not.in dicta leg.prima.§.ſi quis.ff.de appellatio.& in cap.dilecti.extrà de appellatio.talis appellatio dicitur eſſe certa: quia cenſetur interpoſita ad proximum ſuperiorem immediatè, qui eſt competens in tali appellatione: alij autem iudices habentur pro non adiectis: vt patet ex his quæ ponit Ioan. Andr.in reg.in alternatiuis. de regulis iuris in 6.& Ioan. Andr.in addit.Specu. in titulo de appellat.§. nunc tractemus.ver.ſi dicat appello.& not.dominus Abb.in ca.2. extrà de appellatio. & quod not.Baldus in l.appellatione.C.de appellatio.& Ioan.de Imola plenè in dicta l.1.§. ſi quis.& ſic in caſu noſtro cenſetur, quòd appellatio tantum fuerit interpoſita ad magnificos dominos,qui ceſſante Poteſtate erant ſuperiores immediati, & iudices appellationis: vt ſuprà fuit probatum:& ex conſequenti ad ipſos ſolos fuit iuriſdictio deuoluta per viam appellationis, & non ad alium iudicem. Ex quibus ſuppoſitionibus cum ſemper fuerit oppoſitum, quòd non potuit poſteà procedi coram ſucceſſore, talis proceſſus fuit nullus. & hoc deduco: primò, quia vt probatum eſt, ſucceſſor non erat iudex competens: ergo proceſſus habitus coram incompetenti fuit nullus: vt per totum.C.ſi à non competenti iudice. & in capitulo,at ſi clerici.extrà de iudiciis: &
23 licèt electo † poſteà ſucceſſore debuiſſent domini remittere cauſam ad ipſum, prout reperio relatum voluiſſe Petrum Anchara.in dicta l.1.§.ſi quis.ff. de appellatio.per text.in l.non ſolum.§.ſi libertas.ff.de excuſatio.tutorum. & in l.ſenatus.ff.de officio præſidis. & hoc idem per dictum.§.ſi libertus.tentauit Baldus in rubrica, extrà de appellationibus.tamen hoc non fuit factum,nec fuit remiſſa iuriſdictio deuoluta ad ſucceſſorem:quia hoc non fuit petitum:debebat enim hoc peti apertè, & remiſſionem fieri à magnificis dominis, prout in terminis conſuluit Angel. in conſilio ſuo mihi 136.incipit,in Dei nomine&c.ſtatutum prædictum diſponens. argumento l.1.§.magiſtratibus.ff.de magiſtra.conue.& in l.4.§.hoc autem.ff.de damno infecto. Quartò hoc confirmatur per illam regulam, quòd vbi iudicium eſt cœptum, ibi finiri debet.l.vbi cœptum.& l.ſi quis poſteà. cum vtrobiq; not.ff.de iudiciis. & hoc idem multum latè diſponunt ſtatuta. Confirman-
24 tur † hæc per ea quæ not.dicit Innocen.quaſi in propoſito in cap.cum M.Ferrarienſis.extrà de conſtitut.vbi vult quòd ſi cauſa pendet coram inferiore: & Papa incipit de tali cauſa cognoſcere, proceſſus ex poſtfacto coram inferiore eſt nullus: & illud dictum ſequuntur ibidem domi. Anton.& Ioann.de Imola. in 8.charta. ita in caſu noſtro, cum cauſa cœpit cognoſci coram ſuperiore, donec remitteretur, non potuit cognoſci coram inferiore. Nec habet obſtare prouiſio obtenta in generali concilio, per quam prouidetur quòd vacante officio Poteſtatis tempus appellandi, & proſequendi appellationem non intelligatur cucurriſſe, nec cucurrerit, & ſic quodammodo videretur ꝙ cauſæ fuerint ſuſpenſæ vſque ad aduentum noui Poteſtatis:quoniam dicta prouiſio non comprehendit caſum noſtrum, quod patet: primò quia loquitur de cauſis, quæ tunc temporis per appellationem deuoluebantur ad dominum Poteſtatem, ſed cauſa de qua agimus non erat talis: quia iam erat deuoluta ad magnificos dominos, & ſic non comprehenditur in tali prouiſione. Secundò,quia in dicta prouiſione dicitur, quòd huiuſmodi cauſæ periclitabantur & peribat inſtantia.Et iſta eſt ratio finalis in proœmio l.iuxta.l.fina.cum ibi not.ff.de hæredit.inſtitu.& in l. regula.verſic.initium conſtit.demonſtrat.ff.de iuris, & facti ignorantia. ſed cum cauſa non periclitabatur, nec pariter inſtantia: quia pendebat coram magnificis dominis, igitur hic caſus non comprehenditur. Tertiò etiam ſubditur quòd dicta prouiſio fuit facta ad prouidendum indemnitati illorum quorum intererat, & ne iuſtitia in totum periret: ſed in caſu noſtro iuſtitia non poterat perire,quia pendebat coram dominis, igitur &c. Quartò quia prouiſio diſponit quòd in cauſis in quibus appellari debet, aut debebat, ad dominum Poteſtatem, non intelligantur cucurriſſe,nec currant, & ſic loquitur dicta prouiſio in duobus caſibus: primus eſt in cauſis,in quibus tempora erant iam decurſa ad appellandum, vel appellationem proſequendum: ſed hic non eſt caſus noſter: quia iam erat appellatum ad magnificos dominos:& ſic non erant tempora decurſa. Secundus caſus eſt in his, in quibus tempora ad appellandum,vel ad appellationem proſequendum coram Poteſtate currebant: & hic etiam non eſt caſus noſter: quia tempora ad appellandum non currebant: quia iam

iam erat interposita appellatio: nec etiam ad appellationem prosequendum coram Potestate: quia talis appellatio pendebat coram dominis, coram quibus pars causam poterat prosequi: vnde non erat opus indemnitatis prouisione: cum coram ipsis dominis possent causam prosequi: vnde cum verba prouisionis in nulla sui parte adaptantur, non debet dispositio adaptari, l. seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. hæredit. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exercito. & l. si verò §. de viro. ff. solu. matrimonio. Voluit ergo statutum prouidere primò illis, quorum appellationes, tempore quo incępit vacare officium, pendebant coram Potestate, secundò illis qui existente officio Potestatis debuissent ad eum appellare, & non appellabant ad aliquem iudicem: & sic tempora vel currebant, vel erant decursa: quibus instantia perierat, vel peribat, & opus erat eorum indennitati prouidere: de causis autem iam deuolutis ad alios iudices, vt ad magnificos dominos, in casu nostro statutum nihil disponit, & sic talis casus remanet in dispositionem iuris communis, l. si cum dotem. in principio. ff. soluto matrimonio c. susceptum. de rescrip. in 6. & ita intelligo dictam prouisionem: & sic remanet conclusio suprà firmata. Secundò principaliter potest dici quòd dicta sententia sit nulla ex eo quia lata ab incompetenti: vt per totum. si à non compe. iudice. & in c. at si clerici. extrà de iudicijs. cum similibus. quòd autem fuerit
25 incompetens: patet quia † huiusmodi officiales non habent iurisdictionem, nisi prout reperitur in statutis expressum, vt per Iacob. Butriga. in authen. statuimus. C. de episc. & cler. & suprà in prima dubitatione fuit declaratum; sed quòd in ciuilibus à sententijs latis per Capitaneum appelletur ad Potestatem: vel quòd potestas cognoscat vt iudex appellationis, non reperitur in statutis expressum: imo potius contrarium: cum hoc tantum permittant in criminalibus: & sic in ciuilibus videntur negare, l. cum prætor. ff. de iudi. c. nonne. extrà de præsumptionibus. Nec obstat si fortè diceretur quòd stylus & consuetudo habet, quòd à sententia Capitanei, quando co-
26 ram eo petitur executio, appellatur ad Potestatem, † consuetudine autem quæri potest iurisdictio: vt in l. 2. C. quæ sit longa consuetudo. & in cap. cum contingat. extrà de foro competen. Quoniam ad hoc in primis respondetur, ꝙ
27 de tali consuetudine nõ constat: debet enim quia est, quid facti articulari, & probari, vt plenè traditur in dicta l. 2. C. quæ sit longa consuetudo. & per Barto. & docto. in l. de
28 quibus. ff. de legibus. cum vulgatibus. Et si † dicatur iudex de tali stylo potest se informare in camera, iuxta not. per Bart. & dominum Floria. in l. 3. §. fin. ff. de testibus. & tradunt domi. Anto. in ca. fin. de consuetudine. Respondeo, quòd illud est verum in his quę sunt parui pręiudicij, & concernunt modum procedendi, & stylum curiæ in procedendo: sed an index habeat iurisdictionem est magni præiudicij: nec concernit ordinem procedendi: idcirco iudex non potest se de facto in camera informare, prout declarat solenniter Barto. in l. de quibus. in sua repetitione. ff. de legibus. & maximè quia vix iudici conceditur hoc ꝙ possit cognoscere, an habeat iurisdictionem, quod est cõtra regulam, quæ habet, nequis in causa propria ius dicat: vt patet ex his quæ habentur in l. 2. ff. si quis in ius vocatus non ierit. & in cap. super literis. de rescriptis. Amplius dico quòd si allegatur stylus quòd appellatur ad Potestatem: adhuc in contrarium in puncto allegatur ꝙ de stylo curiæ est, quòd sententia feratur per Potestatem, & non per eius vicarium, cum ergo in casu nostro fuerit lata per vicarium, talis sententia lata contra stylum curiæ non valet:
29 quia † stylus erat seruandus, iuxta no. per Cy. in l. 2. C. quę sit longa consuetudo. & in ca. fin. de consuet. & in ca. quam graui. extrà de crimi. fal. & in cap. ex literis. extrà de constit. Eo maximè quia si de stylo est quòd Potestas ferret sententiam: cum talis stylus sit exorbitans, quia non reperitur ꝙ Potestas in talibus habeat iurisdictionem, debet strictè intelligi, & sic tantum Potestas poterat iuxta stylum senten-
30 tiam ferre, non autem poterat eius vicarius: videmus † in simili. Nam iurisdictio delegata est stricti iuris: vt in ca. 1. & 3. extrà de offi. delegati. vnde habemus quòd si causa est delegata Episcopo: licèt Episcopi & Vicarij idem sit tribunal: tamen Vicarius non potest cognoscere, per no. per Innoc. in cap. tanta. extrà de rescriptis. facinnt nota. in cap. quoniam Abb. de offi. deleg. & per Specu. in titulo de iudice deleg. §. fi. versic. quid si causa. & sic ex isto capite etiam dicta sententia potest dici nulla, & inualida. Tertiò prin-
31 cipaliter potest dici nulla & inualida † quia per dictam appellationem non fuit deuoluta iurisdictio aliqua ad iudicem: nam dicta appellatio fuit nulla: igitur non potuit producere effectum deuolutiuum iurisdictionis: nec suspensiuum primæ sententiæ: quia quod nullum est non potest effectum producere, l. non putauit. §. non quæuis. & ibi per Barto. ff. de bonorum possessio. contra tabu. & in l. 4. §. condemnatum. & quod ibi per Barto. & docto. ff. de re iudic. & in l. si pater. & quod ibi per Baldum. C. ne de stat. defunctorum. Quòd autem appellatio fuerit nulla, ostenditur: nam Capitaneus est ille, qui habet iurisdictionem, & fert sententiam, eius autem collateralis nõ est suus Vicarius: sed assessor: & sic non habet iurisdictionem: vt in l. 1. C. de offic. assessoris, nisi sibi delegetur prout habetur in rubr. & ibi per Barto. & alios. ff. de officio assessoris. & ex consequenti appellatio erat interponenda coram Capita-
32 neo, non coram collaterali: quia † quando potest haberi copia iudicis, & cessat metus, semper appellatio est interponenda in eius præsentia, quia eius factum scinditur, & agetur de eius iustitia, vel iniustitia. vt dicit Ioan. Andr. in regula, in generali. extrà de regulis iuris. in 6. & vt etiam iudicibus debitus honor deferatur, vt in capitulo, vt debitus. extrà de appellationi. & in l. fina. C. quando prouocare non est necesse. tradit Lapus allegatio. 39. col. 12. aliàs autem si interponatur in absentia iudicis, appellatio est
* nulla. Et licèt quidam contrarium teneant: tamen ista est communis opinio, quæ optimè probatur in cap. fina. vbi tenent gloss. Innoc. & Ioannes de Imol. extrà de appellat. & hoc finaliter tenet gloss. in cap. suggestum. eod. titu. vbi hoc sequitur dominus Abb. Modernus qui plenè hunc articulum discutit. hoc idem voluit gloss. & sequitur Dominicus de sancto Gemimano in cap. appellatio. de appellationibus. in 6. & bene probatur in dicto cap. vt debitus. & in §. biduum. 2. quæst. 6. & in l. 2. §. dies. ff. quando appellandum sit. & gloss. & Ioan. de Imo. in Cle. 1. de appellationibus. idem tenent Bald. in l. apertissimi. C. de iudiciis. Idem consuluit Angel. in suo consi. 126. incipit, in Dei nomine. visis omnibus. & videtur tenere Spec. in titu. de appella. §. nunc dicamus. in fi. & ibi Bald. in addi. col. 12. ver. appellatio debet interponi. Nec fienda est vis, quòd appellatio fuerit interposita in loco tribunalis: quia doctores requirunt quòd fiat in præsentia iudicis: quod etiam ex eo ostenditur, quia si copia iudicis haberi non potest, pars ad hoc vt sit excusata, debet facere diligentiam suam & protestari in loco tribunalis: vt patet ex his quæ habentur per gloss. & docto. in dicto capitulo, appellatio. & per Bart. in leg. de pupillo. §. si quis ipsi prætori. quæst. 16. ff. de noui operis nunciatio. & Lapus dicta allegatione 39. ergo datur manifestè intelligi quòd non sufficit appellationem interponere in loco tribunalis: ex quibus concluditur quòd si appellatio fuit nulla: nulla fuit deuoluta iurisdictio. & consequenter sententia lata in causa appellationis fuit nulla, tanquam lata à non habente iurisdictionem: item sententia prima executione lata à Capitaneo remansit valida, & transiuit in rem iudicatam. Circa tertiam dubitatio-
33 nem, † Nunquid posito quòd dicti Franciscus, & Quiricus essent prohibiti ad hac vltima sententia appellare, an censerentur esse prohibiti dicere de nullitate, circa quam paucis me expediam: quia licèt statutum prohibeat appellationem, tamen non censetur quis prohibitus dicere de nullitate, ista enim sunt diuersa remedia & iura. leg. si expressim. cum ibi not. ff. de appellati. & l. nam & si sub conditione. §. rumpendo. ff. de iniusto testamento. vnde vno sublato alterum remanet. capit. inter cæteras. cum ibi no. extrà de re iudicata. facit regul. leg. Papinianus exuli. ff. de mino. & ita consuluit Angel. in suo consi. 122. incipit,

in Dei nomine &c. item in facto proponitur. idem conſuluit Angel. in ſuo conſi. 103. incipit Iacopellus & Lucas: patet etiam in l. 1. C. ſi de momen. poſſeſſio. fuerit appellatum. vbi licèt in poſſeſſorio non poſſit appellari, poteſt dici tamen de nullitate, ſecundum Bald. ibi in pen. colum. ver. quæro nunquid ſententia lata. Vnde dicebat ſingula-
34 riter † Bald. in l. ſcire oportet. §. fin. ff. de excuſat. tutorum, per illum text. quòd ſi eſt aſſignatus terminus ad omnem defenſionem faciendam, non includitur defenſio nul-
35 litatis, & ideo † ſi eſt lapſus terminus banni, licèt ſtatuta dicant, quòd bannitus non audiatur, poterit tamen allegari & proponi nullitas: maximè quando procederet ex defectu iuriſdictionis: vt eſt in caſu noſtro per illum text. & eſt gloſſ. ordinaria in Cle. 1. de ſequeſtra. poſ. & fru-
36 ctuum. vnde † dicit Bald. in l. 1. C. de iuris & facti igno- ran. ꝙ exceptio nullitatis non dicitur propriè exceptio: quod infert ad ſtatuta quæ ſtatuunt terminum ad propo-
37 nendas exceptiones: & pro his † bene facit ſingulare verbum Ang. in l. non erit. §. dato. ff. de iureiurando. Et probatur dicta concluſio: nam licèt exiſtentibus tribus ſententiis conformibus non poſſit amplius appellari: tamen poteſt aliquando de nullitate dici: prout habetur per Bal. in l. vnica. C. ne liceat in vna eademq́; cauſa. & Specu. in titu. de appellatio. §. quoties. domi. Anto. in cap. ſua nobis. de appellationibus. traditur plenè in Cle. 1. de re iudicata.
38 Circa quartam dubitationem, † an dicta inſtantia cauſæ appellationis fuerit ſuſpenſa per compromiſſa facta hinc- inde inter partes: & videbatur primo aſpectu dicendum, quòd non. hoc autem videtur oſtendi: quia nullo alio modo, neque alia via poſſumus dicere inſtantiam fuiſſe ſuſpenſam, niſi per compromiſſa, iuxta text. in authen. ſi tamen. C. de tempo. appellat. & in Cle. quamdiu. extrà de appellatio. ſed in caſu noſtro videtur oſtendi quòd vel per talia compromiſſa nulla fuerit ſuſpenſa inſtantia: vel ſi fuit ſuſpenſa, non fuit ante acceptationem arbitrorum: & ſic ſi ante acceptationem inſtantia currebat: conſtat manifeſtè quod inſtantia erat perempta, & ſic ſententia lata in fauorem Quirici, & Franciſci fuit nulla. per id quod habetur per Baldum, & alios in l. properandum. in fin. princ. C. de iudic. Primum, quòd ſcilicet non fuerit † aliquo tempo-
39 re ſuſpenſa etiam poſt acceptationem arbitrorum, videtur probari: quia textus in dicta authen. ſi tamen. & in dicta Clemen. quamdiu. loquuntur in arbitro, coram quo dicitur eſſe iudicium: non ſic coram arbitratore. vt dicit Innocen. in cap. Quintauallis. extrà de iureiur. & per hanc rationem reperio quòd hoc tentauit ſolus Petrus Anchar. in ſuo conſi. 277. quod incipit, Ioan. And. ſed nos ſumus in compromiſſis factis in arbitris, & arbitratoribus, & de iure, & facto. igitur &c. Secundum probatur, quia ante acce-
40 ptationem † partes non dicuntur compromiſiſſe, ſed compromittere voluiſſe; & ideo non dicitur compromiſſum ante acceptationem, vt voluit gloſſ. not. & ibi colligit Bal. in l. ſi cum dies. in princip. ff. de arbitris. & per hanc rationem audio, quòd quidam Moderni in quodam tractatu de arbitris, inferunt ad limitationem dictorum iurium: quòd ante acceptationem arbitri, non ſuſpenditur inſtan-
41 tia. Sed tamen his minimè † refragantibus, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo: quòd imo etiam ante acceptationem arbitri ſuſpenditur inſtantia, & qui contrarium ſentiunt multum aberrant à veritate, iudicio meo. Et in primis moueor: nam duo ſunt contractus: vnus eſt contractus, qui fit per compromiſſum inter partes: vt eſt expreſſum ſecundum vnum intellectum, quem ibi ſequuntur Guli. de Cune. & Barto. in l. 3. §. ſed ſi filius. ff. de peculio, qui eſt notandus ad hoc, & dicitur compromiſſum conuentionale: alter contractus dicitur eſſe inter compromittentes in arbitrum, vel arbitratorem: nam & arbitrium recipere, ſeu arbitramentum eſt contractus quidam, qui con ſenſu perficitur, vt clarè probatur in l. 3. §. tamen & ſi neminem. ff. de arbitris. Et hoc reſpectu verum eſt dicere non eſſe compromiſſum ante acceptationem: & ita propriè loquitur gloſſ. in dicta l. ſi cum dies. nam text. ibi quærit: nunquid finito primo compromiſſo ſi partes de nouo compromiſerint, arbiter cogatur acceptare: dicitur ibi quòd non: & ibi gloſſ. ſuper verbo, compromiſerunt, exponit, id eſt compromittere voluerunt: quia reſpectu compromiſſi inter partes, & arbitrum non acceptantem, non dicuntur compromiſiſſe, ſed compromittere voluiſſe. & ideo bene colligit Bald. hoc reſpectu, ꝙ non dicitur compromiſſum niſi à die acceptationis, intelligo compromiſſi gerendi, quod reſultat inter partes & arbitrum: vt clarè patet ex eius illatione, dum Bald. ſubdit: ergo ante acceptationem non currit tempus arbitro; quia non eſt arbiter ante acceptationem. & ſic intelligitur de illo ſecundo contractu compromiſſi: ſed inter partes verum eſt dicere, quòd etiam ante acceptationem dicitur compromiſſum; & ita probant multæ leges, ſi legatur totus titulus de arbitris: vt patet in l. 3. iuxta fin. & in l. Pædius. & in l. litigatores. §. interdum. & §. fin. & in l. ſi de meis. in principio. & quaſi per totum. vnde cum text. in dicta authen. ſi tamen. & in dicta Cle. quamdiu. & gloſſ. generaliter dicant quòd per compromiſſum ſuſpenditur inſtantia, generaliter debent intelligi. l. de pretio. ff. de publi. l. 1. §. & generaliter. ff. de legatis præſt. Confirmatur hoc, quia text. in dicta Cle. quamdiu, æquiparat compromiſſum, & expreſſum conſenſum partium: & ſic videtur potius ſe referre ad actus initos inter ipſas partes, & conſequenter etiam ad compromiſſum, quod dicit factum inter partes & non ſimpliciter ad illud, quod dicitur fieri inter partes compro-
42 mittentes, & iudicem: & ad prædicta † adduco Bald. in terminis in ſuo conſi. mihi 319. incipit, fuit factum compromiſſum vbi in effectu concludit quòd aliquando contemnitur arbiter, & compromiſſum, quando arbiter acceptauit, & ſuper cõpromiſſis non paretur arbitro. Aliquando & ſecundo contemnitur arbiter, & non compromiſſum: quando poſt acceptationem non paretur arbitro ſuper non compromiſſis: Aliquando & tertiò nec ſpernitur compromiſſum, nec arbiter: quando iuſſit quòd die feriato quis compareret: quia in effectu non punitur, ſi non paretur, l. vir bonus. ff. iudi. ſolui. Aliquando & quartò ſpernitur compromiſſum, & nõ arbiter, & hoc eſt quando quis vadit ad iudicem ante acceptationem, & hoc caſu licèt arguat in contrarium, tamen concludit quòd pars incidit in pœnam cõpromiſſi, allegat no. in l. item ſi vnus. §. ſi multo poſt. ff. de arbitris. & no. in dicta Cle. quamdiu. de appellat. Et ſic ex dictis ſuis ſumitur duplex concluſio: prima eſt, quòd quando ante acceptationem eſt compro-
43 miſſum per partes, ſperni non poteſt: ſecunda † quòd not. in dicta Clem. quamdiu. habent locum ante acceptationem arbitri, & ſic rectè intuenti decidit caſum noſtrum. Et confirmatur prima iſta concluſio per tex. dictæ authen. ſi tamen. vbi imperator vult, quod poſt electionem arbitrorum non currit tempus inſtantiæ, & ſic text. ponderat electionem, & non acceptationem: de qua etiam feciſſet mentionem, ſi illam interuenire voluiſſet. l. vnica. §. ſin autem. C. de caduc. tollen. Secundo per tex. in dicta Clementina, quamdiu. extrà de appellat. quem textum tripliciter induco: primò quia ſimpliciter vult quòd per compromiſſum ſuſpendatur inſtantia: ſecundò æquiparat compromiſſum, & expreſſum conſenſum partium, ſed per expreſſum conſenſum immediatè ſuſpenditur inſtantia: ergo & per compromiſſum. Tertiò, fortius dicitur ibi quòd per compromiſſum ſuſpenditur inſtantia, quamdiu impeditur appellationis proſecutio: ſed immediatè facto compromiſſo ante acceptationem arbitri, quis impeditur ire ad iudicem: quia adeundo iudicem incidit in pœnam: vt concludit Bald. in dicto conſilio: vnde facit text. in l. ſi quis rem. ff. de arbitris. Ergo ante acceptationem ſuſpenditur inſtantia. Tertiò pro caſu adduco text. maximè iuncta gloſſ. in authent. de appellatio. colum. 8. in fin. vnde eſt extracta dicta authentic. ſi tamen. & primò dum text. dicit, quòd electis arbitris pars ex curſu temporis non debet lædi, & gloſſ. ibi ſubdit in verbo, ex curſu, quòd non debet lædi ex curſu temporis, qui negligens non fuit. & demum text. in fin. dicit, quod non poteſt culpa partibus imputari poſt electionem arbitrorum. Secundo

text.

tex.in fi.etiam magis stringit,dum dicit ꝙ nō est culpa imputanda ei, qui gestis de electione arbitrorum credidit. & gloss.super verbo credidit,exponit,id est,confidit,ꝙ debet arbiter sumere causam, quæ gloss.in indiuiduo decidit casum nostrum,quòd eo quia electis arbitris pars credidit arbitros causam sumere,non est in culpa,& sic nō currit tempus ad prosequendum appellatio. Pro his facit,quia dicta iura ponderant electionem tantum arbitrorum,& nō acceptationem,ergo habent locum,etiam si non sequatur effectus:quando iura tantum electionem ponderant, vt concludunt in simili do. Anto.in suo consi.1.& est glo.in cap. de procu.lib.6. Quartò confirmatur,quia immediatè facto compromisso potest sequi absolutoria per sententiam arbitrorum,& sic potest contingere ꝙ obligatio qua reus tenetur,tollatur in euentū conditionis,quia lauda habent executionem, sicut in ciuitate Senarum, & ideo interim non potest iri ad iudicem, quia potest obiici ꝙ obligatio qua reus tenetur potest in euentum conditionis tolli, per text. in l.pecuniam.ff.si cer.pet.per quem ita dicit ibi Pau.Cast. allegat not.in l.qui fidem.ff.de transactio.de quo latiùs ibi per doct.ergo si interim non potest iri ad iudicem non currit tempus.casus est in dicta Cle.quamdiu. Quintò confir-
44 matur,quia licèt † ante acceptationem non currat tempus cōpromissi,vt in d.l.si cum dies. in prin.tamen credo istud verum, quando compromissum est factum per numerum dierum, vel mensium: puta per duos menses: secus si vsq; ad certum, & determinatum tempus: puta vsq; ad Pascha. prout fuit in casu nostro. quia tunc immediatè currit tempus. videmus in simili quòd ante præsentationem literarum non currit tempus iudicibus delegatis, vt in cap.super eo.el 2.extrà de appellat.& tamen quando apponitur in rescripto,ꝙ vsque ad certum tempus, tunc immediatè incipit currere tempus. secundum Ioan.Andr.& doct.ibi. & ita tenent doct.in cap.de causis.extrà de officio.delegati. Sextò,& vltimo confirmatur, quia partes dixerunt ꝙ dies facti compromissi esset de compromisso, & sic partes voluerunt hoc solum ad istum effectum, vt suspenderetur instantia: nam qui vult vnum, vult omnia illa,quæ necessario sequuntur ex illo,iuxta regu.quam tradunt Bart.Bald. & doct.in l.2.ff.de iurisdict.omnium iud.& Bart.in l.ambitiosa.ff. de decre.ab ordi.facien.ergo si noluerunt illam diem esse de compromisso, voluerunt expressè instantiam non currere,quæ suspenditur per compromissum: aliàs dicta verba fuissent apposita sine aliquo effectu, contra l.si quando.ff.de legatis 1.& cap.si Papa. extrà de priuile.in 6. & ea quæ omnino Bal.in rub.C.de contrahen.emp.& pro
45 hoc adduco.† Nam licèt glo.in dicta Cle.quamdiu.teneat quòd tacitus consensus non sufficiat: tamen Pau.Laud.& Cardinalis intelligunt, quando simpliciter partes recessissent,& iuissent fortè ad sanctum Iacobum,secùs si fecissent expressam conuentionem de eundo: quia tunc suspenditur instantia secundum eos, ergo fortiùs in casu nostro conuentio quòd illa die sit compromissum, de cuius natura est,vt suspendatur instantia, & consequenter tamen etiam respectu expressi consensus partium, instantia non currit. Et ex his patet responsio ad vltimam rationem, scilicet,vt vel compromissum dicatur respectu partium ante acceptationem, vel dato ꝙ non dicatur compromissum, ꝙ sola electio arbitrorum sit data illa, quæ suspendit instantiam, quia parti non prosequenti appellationem nihil potest imputari. Et confirmantur prædicta per ea quæ dicit Gul.& sequitur Imo.in dicta Clemen.quamdiu. vbi dicit ꝙ ideo ibi tempus non currit, quia tempus est datum in fauorem partium,cui possunt renunciare: ergo attenditur actus partium, & non acceptatio iudicis. & expressè videtur dicere Barth.de Saly.in dicta authen.si tamen. vbi dicit quòd restringitur tempus antequam ad arbitrum iretur,cum tempus postquam est ab arbitro recessum, & sic pro initio temporis,quo suspenditur instantia, consideratur, quando itur ad arbitros, & non tempus acceptationis arbitrorum.
46 Nec obstat prima † ratio in contrarium adducta,quia dico quòd illa opinio est falsa: quia licèt coram arbitratore non dicatur esse iudicium: tamen non sequitur: ergo non debet suspendi instantia: Nam glo.communiter approbata in d.Clemen.quamdiu.decidit illum tex.habere locum in pacto extrà iudicium: ergo fortiùs in compromisso arbitratoris, facit l.duo societatem.§.arbitrorum.ff.pro socio. & per hāc rationem reperio Moderniores reprobare istam opinionem in cap.ex ratione.extrà de appellationibus. Hoc confirmo cōcludentissima ratione, quia tex.in d.Cle. quamdiu.vult quòd quamdiu impeditur pars per compromissum, vel consensum partium prosequi causam appellationis coram iudice, non currit tempus,sed fortiùs impeditur per cōpromissum abitratoris,quam arbitri, vt ostendam. igitur &c. Quòd autem fortiùs impediatur, patet:
47 quia pendente † compromisso coram arbitro, pars potest redire ad iudicem soluendo pœnam,& prosequi causam appellationis, prout decidit gl.in dicta Clemen.quamdiu. & per glo.in cap.significantibus.extrà de offic.deleg.& no. in l.si quis rem.ff.de arbit.secus si sumus in compromisso arbitratoris: quia tunc pars inuita altera parte non poterit redire ad iudicem, vt probat Bal.subtili ratione in l.eos.§. apostolos.C. de appellatio.& tenet Bald.in dicta l.si quis rem.& Ang.in l.qui fidem.ff.de transactio.& maximè quia in compromissis vt plurimum apponitur clausula, ꝙ pœna toties committatur, quoties conuentum fuerit,& ea soluta,ex quo casu etiam quando compromissum est in arbitrum,nō potest iri ad iudicem, secundum Lapum & Cardina.Florentinum in dicta Clemen.quamdiu. in 3.quæst. Nec quenquam debet mouere auctoritas Petri Anch.quia ipse non mouetur principaliter ad consulendum ex illo fundamento, sed ex alio illud deducit ad comprobationem sicut plerunque faciunt consulentes, & patet manifestè quòd ratio sua est falsa, & rectè à Modernioribus reprehendi, & sic fit conclusio quòd etiam ante acceptationem arbitrorum instantia fuit suspensa. Sed adhuc restat vnus scrupulus, quia audio quòd sit difficultas, ꝙ dicta compromissa fuerunt facta extrà iudicium, nec fuerunt in iudicium producta: quam quidem obiectionem fieri arbitror ad alterum ex duobus effectibus. Vel ad finem quòd non fuerit suspensa instantia, ex quo non fuerunt facta,
48 neque in iudicio producta: hoc est falsum: quia † etiam per actum extraiudicialem suspenditur immediatè instantia, vt probatur in d.Clemen.quamdiu.& ibi est gloss.communiter approbata: vel ad finem ꝙ non potuerit iudex ferre sententiam: ex quo non liquebat sibi de compromisso:& iudici ex actis apparebat instantiam esse peremptam: ergo saltem poterat reddi dubius, an haberet iurisdictionem pronunciandi,ex quo pro certa instantia non poterat
49 per no.in dicta l.properandum.in fine prin.iudex † autem dubius de sua iurisdictione procedere non potest, vt not. Bart.in l.multum interest.ff.de condit.& demonstr.& per Bart.in l.quæstio.ff.quod falso tuto.autho.& ponit Barto. in l.sed si de sua.ff.de acqui.vnde dicit Baldus in l.ea quæ. C.de tempori. in integ.resti.pe.ꝙ ante præsentationem rescripti nihil fieri potest vigore rescripti.& Bald.in l.1.C. vt lite pendente. Sed ad hoc respondetur in primis,quòd iura simpliciter volunt quod finito compromisso, quantumcunque durauerit longissimo tempore, possit pars ire ad iudicem,& petere causam appellationis finiri: nec dicunt iura,quod iudici de huiusmodi compromissis debeat liquere,prout est casus in d.authen.si tamen.C.de tempori. appella.& in corpore vnde sumitur. ergo simpliciter debent intelligi.l.1.§.& generaliter.ff.de legat.præstandis.
50 Præterea † iudex in casu nostro erat certus, quod instantia non erat perempta per compromissa, quæ apparebant in actis, item quia pars opposuit quod compromissa non fuerant acceptata. nec inuenio quod iudex de sua iurisdictione debeat esse iudicialiter certus: immo quòd sufficiat scientia vndecunque: vt voluit disputando Ioannes Andr.cuius disputationem refert Bald.in l.falsus.C.de furtis. in 8.col.versi.item dubitatur de iudice.argu.cap.venerabilis. extrà de sententia excommu.& hoc verum credit Bal.quando periculum erat in mora: quia statutū arctabat iudicem ad pronunciandum, vt in casu nostro: quia erant partes in fine instantiæ: vel quia nuncius corruptus non

portabat ambaſiatam, argu. l. 2. C. de ſportu. & ſic quando aderat impedimentum propter quod non poterat iudicialiter certificari: prout erat in caſu noſtro, quia erant partes intra 10. dies vltimos, intra quos nihil poterat produci ex forma ſtatuti, vnde eſt eadem ratio: ergo idem ius, nam iudex iudicialiter certificari non poterat. Sed quid plura? hoc tollitur ex his quæ ponit ipſemet Bart. in d. l. multum intereſt. vbi in iudice ignorante ſe habere iuriſdictionem diſtinguit, quòd ſi ignoret illud per quod principaliter ſibi iuriſdictio competit, & non valet ſententia, argum. l. quæſtio. ff. de eo qui pro tuto. ſed ſi ſcit illud propter quod principaliter eſt iudex, ignorat tamen aliquod adminiculum, vt puta iuriſdictionem eius eſſe prorogatam per partes: tunc non vitiatur, quod agit. l. 2. §. 1. ff. de iudi. & hoc idem ſequitur ibi Bald. & hic eſt caſus noſter. Nam iudex ſciebat fundamentum ſuæ iuriſdictionis, ſcilicet quòd erat iudex, & quòd cauſa pendebat coram eo: ſed neſciebat hoc adminiculum ſuſpenſionis inſtantiæ, quòd non fuit niſi prorogare tempus iudici ad iudicandum, quod fuit minus quam neſcire prorogationem iuriſdictionis, ergo data quacunque ignorantia iudicis ſententia debet valere, licèt etiam ſtante ſimpliciter ignorantia, ſi in veritate eſt iudex, Ioan. Andr. voluerit, quòd ſemper teneat proceſſus, prout refert Bald. in d. l. falſus. in loco præallegato, quod tamen non diſcutio, quia ſufficiunt reſponſiones ſuprà datæ. Laus Deo.

SVMMAE.

Frater tenetur reddere rationem fratri de adminiſtratis, & etiam de fructibus perceptis. Et de fructibus dotis vxoris, & quòd non tenetur lucra quæſita in officiis, quæ ſunt quaſi caſtrenſia, communicare, & de interpretatione quorundam ſtatutorum.

1 *Frater tenetur reddere rationem fratri, de his quæ adminiſtrauit ipſis ſtantibus in communione.*

2 *Et in quibus ſtetur ſuo iuramento. & nu. 4. quod ab eo poteſt peti pars fructuum perceptorum ex bonis communibus: Et nu. 8. quòd non tenetur communicare alteri fratri lucra per eum quæſita in officio, etiam ſtante ſtatuto quòd acquiſita ex laboribus, induſtria, vel negatione communicentur.*

3 *Filius tenetur reddere rationem de his quę viuente patre adminiſtrauit licèt pater illam non petierit.*

5 *Frater qui plus expendit in familia, quam alter, quando poſſit illud plus petere.*

6 *Fictio, & præſumptio non poſſunt concurrere ſuper eadem re.*

7 *Frater poteſt repetere à fratre fructus dotis vxoris ſuæ, ſi non ſunt ſocij omnium bonorum.*

CONSILIVM XL.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 CIRCA primam præſentis † cõſultationis dubitationem, concludo quòd dictus Sebaſtianus, qui adminiſtrauit bona communia cum Nicolao fratre ſuo, & bona dotalia dicti Nicolai, ſeu propria Nicolai, tenetur de omnibus quæ adminiſtrauit rationem reddere, caſus eſt in l. 1. §. officio. ff. de tutelis, & ratio. diſtra. qui rext. licèt loquatur in tutore, tamen Iac. de Arena. Bald. & doctor. ibi extendunt ad quemlibet adminiſtratorem, & probatur iſta opinio in l. ſi quis abſentis. ff. de nego. geſt. & per prædicta in fratre in terminis noſtris conſuluit Ludouic. Roma. in ſuo conſi. 414. in formis incipit, quo ad primum in quo quæritur. ad idem text. & quod ibi per Bart. in l. 2. ff. de nego. geſt. & in terminis noſtris etiam ita conſuluit Bart. in conſi. ſuo, quod incipit in nomine domini Amen. ad primum &c. vbi in 6. dubio not. dicit quòd frater tenetur de omnibus, quæ adminiſtrauit, reddere rationem taliter, qualiter reddi poteſt. nam

2 † non de omnibus teſtes haberi poſſunt: ſed in quibuſdam ſtatur ſuo iuramento ſcilicet in modicis: item ſi perſonæ qualitas, veriſimilitudo, & motus iudicis cum hoc concurrant, argum. l. ſi quis pro redemptione. C. de don.

3 & l. ſumptus & l. in fundo. ff. de rei vendic. Confirmatur per ea quæ conſuluit domi. Abb. Modernus in ſuo conſi. 12. quod incipit, magnificus dom. Ioann. vbi in 6. dubio concludit, quòd filius tenetur reddere rationem de his quæ viuente patre adminiſtrauit, licèt pater illam non petierit. argu. l. cum oportet. §. ſed in hac ſpecie. C. de bo. quæ lib. vbi ſpeciale in patre adminiſtrante bona filij, in quibus habet vſumfructum, vt non teneatur reddere rationem: ſecus ergo in filio, vt latius per eum in dicto conſi. vbi dicit ſe putare quòd non ſit exigenda ſtricta ratio ſicut ab extraneo, ſed ſatis eſt quòd generaliter oſtendatur, quantum in familia, & aliis ſumptibus veriſimiliter potuit expendere, vt latiùs in dicto conſi. Sit ergo concluſio quo ad primã quæſtionem, quòd dictus Sebaſtianus tenetur reddere rationem adminiſtrationis bonorum communium, & bonorum dotalium, ſeu propriorum ipſius Nicolai. Circa ſecundam † quæſtionem, an Nicolaus petere poſſit partem

4 fructuum perceptorum per dictum Sebaſtianum. in qua queſtione breuiter dicendum eſt quod ſic, tam de iure communi, quàm ex forma ſtatutorum, de iure communi ponit Spec. in tit. de iudi. in 4. parte. §. ſequitur. verſi. quid ſi alter filiorum: vbi vult quòd quicquid percipitur ex bonis communibus, vel occaſione bonorum communium, communicari debet, argum. l. qui proprio. §. procurator vt in cæteris. ff. de procu. cum multis ſimilibus ibi allegatis. Prætereà quæ naſcuntur ex rebus noſtris fiunt noſtra. in l. qua ratione, & in l. 2. & in l. bonæ fidei. ff. de acqui. rerum dominio. & in l. Pomponius ſcribit ſi frumentum. ff. de rei vendicatio. & ſic pari ratione, quæ naſcuntur, ſeu percipiuntur ex rebus communibus, debent eſſe communia. Prætereà iſte ſciebat rem eſſe communem, ergo ratione partis fratris tenetur ad reſtitutionem fructuũ, d. l. bonæ fidei. & per Bar. plenè in l. ex diuerſo. ff. de rei vendi. cum ſimilibus. Ex forma ſtatutorũ patet in ſtatuto tranſmiſſo. in verſiculo, quicquid autem poſt mortem patris, quod clarè diſponit quòd acquiſita ex bonis hæreditariis per vnum ex fratribus, poſt mortem patris debent alteri fratri communicari, & ſic verba ſunt clara, vnde non eſt opus alia interpretatione. l. ſi alij. ff. de vſufruct. lega. l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de legat. 3. Sed difficultas videtur eſſe in caſu noſtro: quia ſtatutum præallegatum in verſi. & abſentes. vult quòd abſentes à ciuitate intelligantur ſimul viuere, & habitare, ſicut viuebant tempore diſceſſus, cum ergo in caſu noſtro Nicolaus ſimul viueret, & habitaret, tempore quo ſe abſentauit ſimul habitauit, & vixit cum dicto Sebaſtiano: ergo habetur ac ſi ſemper tempore abſentiæ vixiſſet ſimul, & habitaſſet, arg. tex. in ca. ad audientiam. & in cap. cum dilectus. cum his quæ ibi plenè not. extrà de cleric. non reſidentib.

5 Sed ſi fratres † ſimul habitãt, & viuunt ſimul in eadem domo, & menſa, nõ poteſt petere ille, qui plus expoſuit de fructibus etiam aduentitiorum ſuorum pro victu familiæ. ab illo qui minus expoſuit ratione communis menſæ: quæ in hoc caſu fingitur à ſtatuto per text. quem ibi ponit Baldus in cap. 2. de fratribus de nouo benefic. inueſtitis. & Bald. in l. fi. C. de collatio. vbi hoc ſequuntur Fulg. & Ludo. Rom. & Ang. in l. ex duobus. §. Titium. ff. de nego. geſtis. Sed ad hoc fundamentũ reſpondetur pluribus modis primò: nam Ang. Paul. Caſtr. & multi Moderni diſtinguunt, an fructus ſunt pauci, & præſumitur donatio: ſecus ſi magni, quia repeti poſſunt, allegant not. per gl. in l. ſi filij, C. de donatio. inter vir. & vxor. facit quòd not. Bald. in l. filiæ. in 1. col. C. famil. herciſc. & ſic ſi fructus nõ eſſent pauci, poſſunt repeti, quia non præſumitur donatio. l. cum de indebito. ff. de proba. cum ſimil. Secundò reſpondetur per ea quæ ponit Bart. in ſuo conſilio, quod incipit, quidã habens bona communia: quod autem Nicolaus vult repetere, quia frater habuit maiorem familiam, & plus conſumpſit, non poteſt: quia videtur tacitè actum, quòd vnuſquiſq; eorum in dubio ferat partem virilem impenſarum, argumento l. ſi non fuerint. ff. pro ſoc. iunctis not. per Barto. in l. Titium, &

Mæuium.

Mæuium.§.altero.ff.de administra.tuto.aut vult repetere, quia dicit se expendisse vltrà dimidiam, quam subire tenebatur, & tunc potest repetere, quia in societate particulari, si vnus plus expendit, quam alius potest repetere, l.socium qui in eod.§.fina.cum l.sequenti.& l.si socius pro filia.cum gloss.1.ff.pro socio. & quod notat Bald.in l.si patruus. in antepen.quæst.C. communia vtriusq.iudic.vnde fortiùs in casu nostro, in quo mihi supponitur, quòd imo Nicolaus habuit maiorem familiam, & tamen ipse Sebastianus solùm cōsumpsit fructus bonorum communium. Tertiò respondetur, quòd statutum fingit absentes simul viuere, & habitare quo ad eà quæ sunt in statuto expressa: scilicet quo ad quæsita communicanda, prout loquitur statutum in versic.quicquid autem. non autem quo ad propria perdenda: nam statutum vult, *quòd propria communicentur propter factam communem vitam*, ergo non debet interpretari quòd communia efficiantur propria illius qui consumpsit: quia operaretur contrarium effectum, contra l.legata inutiliter.ff.de adimendis legatis. quinimò statutum videtur hoc apertè determinare, dum vult quòd frater tenetur alteri communicare habita ex bonis hæreditariis, & sic cum loquatur generaliter, intelligatur generaliter l.1.§.& generaliter.ff.de legatis præstandis. Quartò & vltimo respondetur, quia non possumus dicere fructus perceptos effectos Sebastiani, qui non consumpsit nisi virtute cuiusdam tacitæ donationis. prout dicunt Ang.Paul. Castr.& plerique Moderni in dicta l.si.C. de colla.quia non iure societatis, vel communis habitationis, vt declarat Bald.in dicto cap.2.de fratribus. de no.bene. Sed non

6 possumus † in primis fingere simultaneam vitam, & simul præsumere donationem, quia concurrent fictio, & præsumptio. contra l.1.C. de dotis promis.per ea quæ not.ponit Bart.in l.iurisgentium.§.quinimmo.ff.de pactis. & melius in l.si rem aliquam.ff.de acquirenda possessio.vbi vult ꝙ licèt ex vera traditione rei præsumatur donatio: tamen illo casu non præsumuntur ex ficta traditione, ne concurrant vna fictio, & vna præsumptio. Confirmatur ista pars, quia statutum prædictum in versic.& si quis eorundem. *vult quòd de bonis communibus alter fratrum possit filios alimentare, dummodò fructus dotis deueniant in communi*: sed in casu nostro non probatur, vt mihi dicitur, quòd fructus dotis deuenerint in communi: ergo non potuit alimentare vxorem, & filios. pertinet enim probatio ad eum, quòd dotes posuerit in communi: quia est causa suæ intentionis, iuxtà plenè not.per Bart.in l.in illa.ff.de verb.obligatio.& in l.actor.ff.de probatio.& not.Spec.in titu.de iudic.in 4. parte.§.seq.versic.quid si communione manente, & sic in dicto statuto à contrario sensu deciditur casus noster, quòd ex quo dotis fructus non probantur positi in communi; non potuerunt filij & vxor alimentari de bonis communibus, & hoc posset per plura comprobari, sed omitto.

7 Circa tertiam quæstionem † videlicet an repetere possit fructus perceptos ex dotibus suis à fratre: & in hoc concludendum est, quòd cum steterit absens, & sustinuerit onera matrimonij, fructus dotis cedunt lucro dicti Nicolai mariti, & sibi debent restitui, quoniam dantur propter onera matrimonij, l.pro oneribus.C.de iure dotium. & quia est dominus rei dotalis ipse maritus, l.doce ancillam.C. de rei vendicatione.l.fructus. & l.diuortio.ff.soluto matrim. Præterea dicti fructus specialiter communicantur à socio omnium bonorum, l.si societatem vniuersarum.& l.si fratres.§.socium vniuersarum.ff.pro socio: aliàs isti fructus non communicantur, sed sunt mariti propter onera matrimonij, & ita consuluit Petrus Perusinus in cōsilio quod incipit, quoniam iudicandum. consuluit quòd referunt Moderni in tracta.societatis. qui habetur in formis.in 5.q. & istud idem si non sumus in sociis omnium bonorum, consuluit Ludouic.Roma.in suo consi.471.in formis incipit, lucrum autem ex dote proueniens: nec reperio quòd statutum in hoc aliquid specificè disponat, ergo quod non mutatur stare non prohibetur.l.sancimus.C.de testamentis.

8 Circa † quartam dubitationem, an lucra habita ex officiis per dictum Nicolaum veniant communicanda, & concludendum est quòd non, vt decidit Specu.in terminis in dicto tit.de iudi.in 4.parte.versi.quid si alter ex fratribus. & probatur in l.velut.C.de assessoribus. & in l.fin.& ibi Bal.C.de inoffic.testa.& consuluit Ludouic.Romanus in suo consilio 469.incipit, quo ad primum propositæ consultationis. Nec obstat statutū præallegatum in dicto versiculo, quid autem si post mortem, quod vult quòd acquisita ex laboribus, industria, vel negociatione communicentur, ergo talia acquisita quasi ex laboribus videntur communicanda, verificari enim videntur verba statuti, & consequenter dispositio l.1.§.si is qui nauem.ff.de exercito. Quoniam ad hoc respondeo ex mente statuti: nam si statutum vult, *quòd bona relicta non communicentur, quæ sunt aduentitia*.l.cum oportet.C.de bonis quæ libe.fortiùs censendum est quòd noluerit communicari, quasi castrensia, prout sunt acquisita ex officiis. prout dicit Specu.in dicto versicu.quid si alter.& latiùs Specul.& post eum Ioann. And.in titu.de actore.§.1.versicu.Item cum agit de peculio, & est casus & ibi Cyn.& Bald.in l.si.de inoffi.testa. voluit ergo statutum quòd communicarentur ea quæ censentur esse quęsita ex laboribus, & industria, per ea quæ habentur in l.coiri.cum pluribus sequentibus, & in glossis ipsarum.ff.pro socio. Confirmatur: nam quomodocunque acquisita ex laboribus, & industria, hodie quæruntur patri per filiū saltem quo ad vsumfructū, & tamen in tali regu. non comprehenduntur quasi castrensia, vt vtrunque probatur in l.cum oportet.C.de bo.quæ libe.ex qua conclusio ne sequitur decisio alterius quæstionis, quòd si Nicolaus dedit aliquas pecunias quæsitas ex officiis, & sic proprias fratri: potest illas repetere, quia potuit illas dare pro aptatione, & necessitatibus communis patrimonij: quo casu repeti possunt, vt est casus in l.ex duobus.ff.de nego.gest. Et not.Bal.in l.filię cuius, in principio.C.famil.herciscun. Itē si mutuo pro aliqua necessitate exigente requisitus à fratre, non enim est præsumenda donatio, vbi alia præsumptio sumi potest, l.si cum aurum.ff. de solut.etiam inter consanguineos, vbi adest sola ratio consanguinitatis, vt per Bartho.& Docto.in l.quæ dotis.ff. solut.matrimo. &c. Laus Deo omnipotenti Amen.

Bartho.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

1 *Hypotheca expressa quando accedit debito conditionali, sub conditione casuali vel mixta, quæ non dependet à voluntate aut potestate debitoris, obligationis contractæ initium attenditur, & ordo conuentionis, non tempus existentis conditionis.*

2 *Quantitas legata donec præstetur, singulis annis certa debetur, etiam vt vsura.*

3 *Conditio inuito debitore cum impleri non potuit, conditionis existentis tempus semper inspicitur.*

4 *Legatum annuum non est accessorium, nec natura accessorij est regulare principale.*

5 *Capitale non potest perpetuò peti, & si pro fructu debetur est tanquam vsura & licita.*

Sors non debet esse perpetuo sterilis, secus in ea quæ petitur ad voluntatem creditoris.

6 *Quantitate soluta certis temporibus si à sorte hæredes liberantur legatum est alternatiuum.*

7 *Legatum non inducitur per verba prolata à testatore in quingentis.*

8 *Annuæ obligationes quæ principaliter veniunt propter se, tūc quolibet anno noua præscriptio requiritur, in consecuturis sufficit sortis præscriptio.*

9 *Testator si legat mille aut centum in vita quolibet mense, peti possunt vsuræ. de natura est obligationis multiplicatio non alternatio.*

10 *Sortis ratione si aliquid debetur, non est vt vsura, sed annuus redditus, cum peti sors nequit.*

11 *Hypotheca expressa inducta est ex prouisione hominis, tacita ex prouisione legis.*
12 *Hypotheca in expressa dotis tempus obligationis attenditur, in tacita datæ dotis.*
13 *Bona mariti vt tacitè hypothecata sunt pro dote, sic & pro alimentis.*
Mulier vt in dote, ita & alimentis habet ius prælationis.
14 *Bona patris ab initio receptæ administrationis bonorum maternorum tacitè filijs sunt hypothecata pro malè administratis.*
Initium vnde aliquid euenire potest inspicitur.
15 *Hypothecaria iuris fictione præcedit personalem.*
16 *Dotem accepisse si confiteor & promitto restituere, talis promissio est conditionalis.*
17 *Dos non est minus fauorabilis quàm legatum, & in ea hypotheca constituitur ex die augmenti dotis.*
18 *Actio personalis in genere ratione susceptæ administrationis oritur, quam non præcedit hypotheca.*
19 *Hypotheca aliquando expressè constituitur pro debito & vsuris.*
20 *Habilitas extremorum non requiritur ad inducendum hypothecam.*
21 *Vsura quo tempore debetur, si res reperitur in bonis debitoris, vt pro sorte bona erant hypothecata, sic & pro vsuris.*
22 *Tempore contracti debiti super principali si tacita hypotheca sit inducta, an & super vsuris in futurum debendis.*
23 *Bona testatoris obligata ab hærede, vsurarum conditione eueniente, si habeat eadem bona legatarius hypothecata, quis potior hæres an legatarius.*
24 *Conditio retrotrahitur in legatis.*
25 *Legatario iuris fictione quæritur dominium in legato expresso, secus in tacito.*
26 *Priuilegium principalis obligationis, ex natura accessorij trahitur ad illud.*
27 *Hypotheca non inducitur antequam effectualiter debitum numeratione contrahatur.*
28 *Legato in conditionali non incipit esse legatum nisi conditione eueniente.*
29 *Rei vendicatio an ante diem certum oriatur.*
30 *Sortis respectu nullo modo constituitur hypotheca.*
31 *Conditionis ante euentum nulla inducitur hypotheca.*
32 *Hypotheca tacita non respicit præterita.*
33 *Conditione in potestatiua & legatis, fictio translatiua non inducitur regulariter.*
34 *Remissio principalis debiti ex causa respicit pignus, & vitiatur hypothecæ remissio.*
35 *Scriptura priuata partium confecta ex post facto in perniciem possessoris non habet nocere.*
36 *Videlicet, dictio est restrictiua, & expositiua.*

CONSILIVM XLI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione versatur punctus subtilis & nouus, ni fallor, quem abundè, & eleganter suprascripti præstantissimi viri, & patres enuclearunt: nam † satis clarum est, 1
quòd quando hypotheca expressa accedit debito conditionali, sub conditione casuali, vel mixta, quæ non dependet à potestate debitoris, attenditur initium contractæ obligationis, & ordo conuentionis, non tempus exstentis conditionis, casus est clarus in l. potior, & in l. qui Balneum. C. qui potiores in pig. habean. sed quando est talis conditio quæ dependet à potestate debitoris, ita quòd est in eius potestate non incidere in obligationem ineundam, & tunc attenditur tempus existentis conditionis, nec trahitur retro ad tēpus conuentionis, prout est casus in d. l. qui Balneum. in 1. respon. à contrario sensu, & in l. 1. & ibi gl. Bart. Salyc. & Angel. eod. tit. & est casus in l. Lucius. & ibi Bart. & omnes. ff. quæ res pigno. obli. poss. & declarat Ang. nota. in l. si filius. in principio. ff. de verbo. obligationib. & est casus in dicta l. potior. in 1. responso. & not. Bart. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucapio. col. mihi 31. in 5. principali quæstione. & ibi Bart. assignat rationem: quia non subest æquitas: imo deficit quòd conditio retro trahatur ipsa, ex quo erat in potestate debitoris eam non implere, & sic in obligationem incidere, & pro his est bonus casus apud Canonistas in cap. si pro te. de rescriptis in 6. prout ibi declarat Ioannes Andr. in gloss. & in nouell. & ibi sentit rationem differentiæ. Quia quando conditio est casualis, non pendet à potestate alicuius, sed ex insidiis fortunæ, & ex eo contractus dicitur solidior, sed quando conditio non necessario, sed voluntariè erat implenda, non dicitur contractus ita solidus, & ideo tunc debitor potest ea pendente alterius quærere potentius primo; sed Ioan. de Lignano in d. c. si pro te. notabiliter hoc declarat, vbi dicit quòd quando est dispositio sub conditione casuali, dicitur ius quæsitum, licèt conditionaliter, & ideo adueniente conditione retrotrahitur, & primus præfertur secundo d. l. qui balneum, sed quando dependet à potestate debitoris: vt in d. l. qui potior. in 1. responso. non dicitur initus contractus, sed habitus tractatus de ineundo, & ideo non trahitur retro, sicut in dicto cap. si pro te. & idem fuit de mente Paul. de Leaz. prout dicit ibi Ioann. de Fantuciis, qui clariùs hanc difficultatem soluit. Et dicit quòd quandoque impletio conditionis dependet à voluntate grauandi, vel obligandi, & tunc existentia conditionis non trahitur retro, & est perinde ac si illa dispositio conditionalis adhuc non esset facta, vt probatur in dicta l. potior. in 1. responso. quandoque impletio conditionis non dependebat à voluntate, seu potestate obligandi, sed ab insidiis, vel alio extrinseco, & tunc trahitur retro, vt in dictis iuribus: iam enim erat perfectus contractus: licèt sub conditione, taliter quòd non poterat resilere obligandus, & ideo retrotrahitur, & ita refert & sequitur ibi Dominicus de Sancto Geminiano. Pro his est etiam gloss. multum solennis in simili in Clementina 1. in gloss. super verbo executorem. de concessio. præbendæ: quæ meliùs declarat hunc passum, quàm legistæ, vt dicit dominus Paul. Castrensis in l. quidam cum filium. in fin. ff. de verborum obligatio. & pro hac parte etiam decidit Speculat. in titu. de obli. & solu. §. 1. versic. sed pone contraxi. Ex præmissis ergo infertur, quòd si dicta quinquaginta annua fuissent debita, tanquam legatum, & debitum aliquod principale, haberemus intentum in casu nostro, quia ex quo in potestate hæredum erat non incidere in obligationem, attenderemus tempus existentis conditionis, & conditio retro non traheretur. Sed tota difficultas videtur resultare in casu nostro: quia istud annuum videtur deberi tanquam fructus, & vsuræ non dico illicitæ, ad ipsam summam quingentorum florenorum. quod patet, quia dicitur in legato pro fructu dictorum quingentorum, & hoc sæpius repetit dictus testa-
2 tor, & sic † donec quantitas legata præstetur, debetur certa quantitas singulis annis: quo casu debetur vt vsura, & videtur text. cum gloss. & ibi Bart. in l. 3. in fin. ff. de annuis lega. facit quod nota. Innocen. Ioan. Andr. dominus Antonius & Moderni in capitulo, in ciuitate. extrà de vsuris. vbi ponunt, quando annuus redditus constituitur in persona recipientis pecuniam: ad idem quod not. Baldus in l. cum allegas, in 10. quæstione. C. de vsuris. Si ergo concludendum est, quòd talis quantitas annua debebatur, tanquam vsura ad ipsam sortem, ergo sicut legatarius dicitur habere potiora iura in bonis testatoris, quàm ille in quem hæres alienauit, quia fuerunt legatarij pro legato ex dispositione. l. obligata. vt in l. 1. in fi. C. cōmunia de leg. & instit. de lega. §. sed nostra. traditur in l. 1. ff. de legatis 1. ita & respectu vsurarum, quæ posteà accesserunt: de hoc videtur casus in terminis in lege, Lucius Titius. ff. qui potio. in pigno. habe. per quem dicit ibi gl. ꝙ licèt in potestate debitoris fuerit non incidere in obligationem vsurarum, & sic videretur

deretur quòd ibi non esset potior in vsuris quæ accesserunt post rem alteri hypothecatam, tamen contrarium ibi deciditur, quia vsuræ sunt accessoriæ, vnde Bart. summando illam l. dicit, qui potior est in sorte, potior est in vsuris, & cũ hoc transeunt ibi Bald. Salyc. & Ang. & est gloss. quæ voluit limitando illam legem, in vsuris. in dicta l. 1. ff. qui potio. in pign. habeantur, cum qua transeunt Bart. Bald. & Salyc. &
3 Ang. & hoc † idem dixit Ang. in d. l. si filius. ff. de verb. obl. vbi dicit quòd quando conditio non potuit impleri inuito debitore, semper inspicitur tempus conditionis existentis, d. l. potior. & dicta l. qui balneum. & hoc quantum ad obligationem sortis, sed quo ad obligationem vsurarum inspicitur tempus initi contractus super sorte: licèt in potestate debitoris fuerit impedire vsurarum cursum, casus est singularis secundum eum in dicta l. Lucius, quæ limitat d. l. potior. & dictam l. qui balneum. & ista sunt quæ faciunt suprà scriptam conclusionem firmatam satis dubiam, attentis etiam his quæ statim dicentur. Sed ad prædictam obiectionem secundus eximius consultor conatur multipliciter respondere: Videamus ergo an eius responsiones proce-
4 dant, quarum est prima: † quia tale legatum annuum non est accessorium, quia pro eius solutione perpetuò suspenditur legatum quingentorum, & sic videtur regulari à legato annuo: quod non solet esse de natura accessorij regulare principale, per id quod habetur in l. 1. ff. quib. mod. pig. vel hypo. soluitur. & in l. si tibi. §. de pignore. ff. de pactis. & Bald. in l. eos. C. de vsuris. & quia videntur ista alternatiuè deberi, quo casu ambo æquè principaliter censentur esse in obligatione. l. si duo. ff. de verborum obligatio.
5 Sed † primum non videtur procedere: quia stat hoc, quòd capitale non possit perpetuò peti, & tamen si aliqua quantitas singulis annis debetur, si debetur pro fructu capitalis, quòd debeatur tanquam vsura, & videtur tunc licita, quia sors non debet esse perpetuò sterilis, licèt secùs esset in sorte, quæ posset repeti ad voluntatem creditoris, verba sunt notanda Bald. per illum textum in lege, hac edictali. §. his. illud. C. de secundis nuptiis. Secundum etiam videtur
6 † dubium: quia verum videtur quòd si soluta quantitate certis temporibus hæredes fuissent liberati à sorte, ꝙ tunc diceretur legatum alternatiuum, sed quando soluta annua quantitate adhuc remanet obligatio in sorte, quia tunc multipliciter fit obligatio, prout solet esse de natura vsuræ, dicitur vsura accessoria ad sortem, argumen. dictæ l. 3. in fin. ff. de annuis legat. ita declarare videtur istum punctum Bal. in l. 1. C. de his quæ pœnæ nomi. in 11. col. versic. tertiò quæritur. Possumus prædictam responsionem saluare hoc modo: nam si rectè inspiciatur totum legatum, nunquam apparet quòd testator leget quingentos florenos, nec
7 fortè per † verba prolata à testatore in quingentis inducitur aliquod legatum, vt infrà dicetur, sed fuit manifesta mens testatoris constituere annuum redditum pro sustentatione legatarij, & filiorum, & hæredum: & ad hoc fuit principaliter motus, & propter hoc legatum annuum constituit quingentos florenos, ex quorum fructu illa quantitas extraheretur. Si ergo fuit constituta seu concessa quantitas, quæ debetur in legato propter annuum legatum, ergo tale legatum annuum dicitur principale, & non accessorium, casus est not. in l. & si non sunt. §. perueniamus. ff. de aur. & argen. lega. quem text. ad hoc propositum allegat Pet. Anch. in repe. reg. accessorium. in 2. col. versic. sed hic incidenter quæro. de reg. iuris in 6. solùm autem fuit positum in potestate grauatorũ post certum tempus, ꝙ soluendo quingentos se possent exonerare à dicta obligatione, ne essent perpetuò obnoxij dicto oneri. Vnde satis consonant verba Bald. in d. l. eos in 2. oppo. vbi vult quòd aliquando
8 sunt † annuæ obligationes, quę principaliter veniũt ꝑpter se, & tũc quolibet anno requiritur noua præscriptio, ꝑ tex. in l. cum acutissimi. §. in his. C. de præscri. 30. annorum. aliquando sunt quæ veniunt consecutiuè, & per modũ cuiusdam adhærentiæ, & tunc sufficit præscriptio sortis d. l. eos & sic quando aliquid annuum propter se debetur, dicitur principaliter deberi, prout videtur esse in casu nostro: quia principaliter hoc fuit legatum, & propter hoc apparet legatum fuisse factum. facit in argum. l. si quis nec causam. ff. si cert. peta. & l. qui exceptionem. ff. de condictio. indebit. sed quando accessoriè, tunc secùs, puta quando sors esset principaliter legata, & quamdiu solueretur, deberetur aliquid annuum, per id quod habetur in d. l. 2. §. fina. ff. de ann. leg. Confirmantur prędicta, quia si rectè inspiciatur Bald. in d. l. 1. C. de his quæ pœnæ nomine. in dicto versi. tertiò quæri-
9 tur. concludit † hac parte. vbi si † testator legat mille aut centum quolibet mense in vita, poterunt ista centum peti. Et licèt vsura non possit constitui in vltima voluntate d. l. 3. in fin. ff. de annuis legat. tamen dicit quòd ista non est vsura, sed alternatiuum legatum quod non potest peti vna cum mille: de natura. n. vsuræ est multiplicatio obligationis, non alternatio. Ex cuius verbis sumo, quòd vbicunque vel debetur quid annuum, vel aliqua quantitas, & legatarius non potest petere vtrunque, quod non est vsura, sed sic est in casu nostro: quia si sibi soluebantur illa annua, nõ poterat quingentos petere, & si dicatur in casu nostro, adhuc debebatur sors: sed in casu Baldi tantũ illius annuũ: dico quòd posset negari, quòd hic sors deberetur, sed quòd tantùm erat in solutione, vt infrà dicam. Item quòd etiam in casu Baldi debebantur mille legata si non soluebatur le-
10 gatum annuum. Prætereà licèt † ratione alicuius sortis aliquid debeatur, non debetur vt vsura, & sic vt accessorium, sed vt annuus redditus, quando sors peti non potest, vt patet, ex his quæ ibidem ponit Bald. vbi infert ad quæstionem, si ematur pro certa quantitate annuus redditus, ꝙ non sit vsura, quasi non debeatur accessoriè ad quantitatem, pro qua facta est emptio: prout est ibi de mente Bal. inferendo ex dictis præcedentibus: vt latiùs ibi per eum d. versi. tertio quæritur. Et sic concluditur quòd potius constitutus fuerit principaliter à testatore annuus redditus quingentorum florenorum, quàm quòd voluit illud annuum deberi pro vsura dictorum florenorum quingentorum, licèt dederit facultatem hæredibus soluendi dictos florenos quingentos, & eximendi se ab obligatione dictæ annuæ præstationis. si ergo non sumus in vsura accessoria ad sortem: ergo dicitur legatum annuum æquè principale fructuum dictorum quingentorum, & consequenter non vendicat sibi locum dicta l. Lucius. Confirmatur etiam per hoc sententias latas esse inter dictas partes, quæ transiuerunt in rem iudicatam, quæ quo ad eas habentur pro veritate, vt in l. res iudicata. ff. de regulis iuris. & in l. 2. ff. de re iudicata. in quibus declaratum est legatum non esse vsurarium. si ergo non erat vsurarium, non erat accessorium, & per consequens per se subsistebat, & sic infertur, quòd non habet locum d. l. Lucius. quia videtur ex sententia inferri potius quòd sit legatum per se subsistens, quàm accessorium ad quantitatem florenorum quingentorum: aliàs vix ab vsura potuisset defendi, & hæc videtur bona & clara responsio. & hoc quo ad primam responsionẽ suprà datam.
11 Secunda † principalis responsio datur, quòd illa lex Lucius. locum habet in expressa hypotheca, prout loquitur: & sic inducta ex prouisione hominis: nos verò sumus in hypotheca tacita inducta ex prouisione legis: fortior autem dicitur hominis prouisio, per id quod habetur in l. fin. C. de pactis conuentis. & in l. 1. C. si aduersus vendi. satis videtur habere legatarius, quòd sibi sit prouisum de hypotheca tempore existentis conditionis, licet non trahatur retro.
12 Et pro hoc † bene facit l. assiduis. C. qui potior. in pig. hab. & quod dicit Spec. in tit. de obliga. & solu. §. 1. ver. sed pone contraxi: vbi vult, quòd licet in expressa hypotheca dotis attendatur tempus obligationis, tamen in tacita attenditur tempus datæ dotis. argum. d. l. assiduis. cum simi. ibi alleg. & sequitur ibi Ioann. Andr. allegat Alber. Galeotti hoc dixisse in titu. de pig. quem etiam refert & sequitur Bald. in dicta l. 1. ff. qui potio. in pignore habe. in lectura antiqua. Sed hæc responsio etiam videtur multum dubia: nam videtur procedere, quãdo ageremus de ipsa obligatione respectu principalis debiti: vt tũc sit vera dicta differentia; sed quando in principali debito est inducta hypotheca etiã tacita, videtur ꝙ etiã in tacita hypotheca, quod ius est de principali, idẽ ius sit de vsuris, & sic de accessoriis. Hoc

videtur decidere Barto.in terminis in l.si cum dotem.§.sinautem in sæuissimo.ff.soluto matrimo.vbi post Iacobum
13 de Arena vult,quòd sicut † bona mariti sunt tacitè hypothecata pro dote,ita etiam pro alimentis.allegat text.in d. l.Lucius. & sic apertè sensit quòd d.l.Lucius,licèt loquatur in expressa hypotheca, locum habet etiam in tacita, & idem dicit Bald.allegando illam l.in l.vnica.§.sed vt plenius.C.de rei vx.act.& dicit d.Raph.Cu.in dicto.§.in sæuissimo.inferendo ex dictis Barr.quòd sicut in dote mulier,ita in alimentis habebit ius prælationis : hoc etiam multum clarè videtur decidere d.Paul.Castr.in suo consi.8.incipit, in Christi nomine. Ad primum respondetur.vbi in fine consilij sub dubio(fortè)attentat,ꝙ pro alimentis dotis ratione retardatæ solutionis sol.matr.sunt ab initio tempore dotis bona hypothecata,allegat no.in d.l.1.ff.qui po.& sic allegat not.in glo.dum allegat dictam l.Lucius. Et consequenter videtur velle quòd pro accessorijs,puta alimentis, & vsuris contracta censeatur etiam tacitè hypotheca tempore contractæ obligationis in debito principali : hoc etiam videtur decidere casus in terminis in l.cum opor-
14 tet.§.sed cum tacitus.C.de bon.quæ lib.vbi † bona patris sunt filiis ab initio receptæ administratio.bonorum maternorum tacitè hypothecata pro malè administratis postea, & dicit ibi Bal.quòd inspicitur initium, vnde aliquid euenire potest : ita in casu nostro ab initio censeantur tacitè hypothecata,ex quo contingere poterat hæredes obligatos ad dictam annuam prestationem.Et est mirum vt dicit do.Pau.Cast.in d.§.sed cum tacitas,quòd si pater post susceptam administrationem per plures annos malè administrat,puta alienando, quòd obligatio personalis non trahitur retro, & tamen trahitur retro hypothecaria ad tempus
15 susceptæ administrationis, & sic saltem iuris fictione † hypothecaria precedit personalem,prout etiam dicit ibi Bal. & ista sunt quæ magis me dubium reddiderunt in presenti consultatione. Quibus tamen non obstantibus adhuc puto conclusionem suprà firmatam sustineri posse,& pro potissimo fundamento discutiendum puto, posito quòd dicta annua præstatio deberetur accessoriè ad sortem, & sic conditionaliter : si sors non solueretur,per id quod habetur per Bar.Ang.& doc.in l.vbi autem non apparet.§.qui sortem.ff.de verb.oblig.& Ang.in l.si seruus communis.§. cum seruus.ff.de stipul.seruo.& Ioã.de Imo.in l.Stichũ.§. stipu.ff.de verb.oblig.nunquid tacita hypotheca, quæ introducitur in tali legato annuæ præstationis introducatur tempore mortis testatoris, licèt conditionaliter, an verò tempore euenientis conditionis, quo tale legatum certum est,ꝙ effectualiter debetur,& in hoc Pau.Cast.in dicto consilio videtur innuereꝙ ab initio dicit,tamen sub dubio,fortè:quia non inuenit hoc tactum : pro quo bene videtur facere textus cum ibi not.per Bald.in d.l.cum oportet.§.sed cum tacitas. Sed contrarium puto verum quòd non ab initio, sed tempore quo talis annua præstatio incipit effe-
16 ctualiter deberi,hoc † ostenditur:nam si confiteor dotem accepisse,& promitto restituere,talis promissio dicitur conditionalis si dos numerabitur,ad hoc l.fi.C.de non nume. pec.l.fin.C.de do.cau.non nu.traditur in l.eam quis.C.de iur.& fac.ign.& tamen hypotheca tacita introducitur ex dispositione legis:nisi quando causatur effectualis obligatio per numerationem,vt in l.assiduis.C.qui po.in pig.licèt secùs esset, quando fuisset constituta expressa hypotheca,in qua consideratur tempus obligationis, vt habetur in l.1.ff.qui pot.in pig.hab.vt declarat respon.ad l.1.ff.qui pot.in pig.hab.Spec.in tit.de obli.& solu.§.1.versi.sed pone contraxi.& Ioan.And.post Albertum Galeotti.& Bald.
17 in l.1.lectura antiqua.ff.qui pot.in pig.ha.Si ergo hoc † est in dote quæ non est minus fauorabilis:imò plus si quis inspexerit rectè not.in l.1.ff.sol matrim.quam legatum,& in qua lege introducitur tacita hypotheca : ergo idem dicendum est in legato, quòd non introducatur tacita hypotheca,donec effectualiter debeatur, & pro hoc text.in l.si constante.C.de antenupt.dona.vbi hypotheca constituitur ex die augmenti dotis, & not.Paul.Castr.in d.consi.8.& in l. hac edictali.§.is illud.C.de secundis nupt. Et facit ratio, quia antequã aliquid effectualiter debeatur,nõ subest æquitas ꝙ introducitur hypotheca: maximè si in potestate debitoris erat in illam obligationem non incidere : ergo non debet induci fictio inductiua hypothecæ:per ea quæ ponit Bart.in d.l.si is qui pro emptore.in 6.quæst.prin.nam hoc vix inducitur in hypotheca expressa,pro hoc quod no.Sal. in d.l.si constante.vbi respondendo ad d.l.cum oportet.§. cum tacitas.dicit ꝙ ibi consideratur tempus,quo bona aduentitia peruenerunt ad patrem,sed in d.l.si cõstante.tempus quo prouenit augmentum dotis. & sic concordant se-
18 cundum eum. Et facit † quod no.Pet.& Cyn.& Saly.in l. pro officio.C.de admi.tut.vbi dicunt ꝙ pro administratione oritur quædam actio personalis in genere ratione susceptæ administrationis, quam non præcedit hypotheca:alia secundaria specialis pro re malè administrata,& hanc præcedit hypotheca fundata in illa prima actione generali, & ita intelligitur text.in d.§.sed cum tacitas. & sic ex mente ipsorum est,ꝙ si non præcederet illa actio personalis in genere,quæ de præsenti oritur, hypotheca tacita tunc nõ introduceretur, & ita possumus dicere in casu nostro, cùm nulla specialis actio antè esset orta, nec antè præcederet aliqua generalis,& istud idem est de mente Bald.si rectè inspiciatur in d.§.cum tacitas. ex quibus & aliis superioribus concludo, quòd antequam debitum effectualiter introducatur,non inducitur tacita hypotheca in particulari lega-
19 to.† Quibus præmissis considero, quòd aliquando est hypotheca expresse constituta pro debito, & pro vsuris, & tunc etiam pro vsuris à principio censetur constituta hypotheca,licèt conditionaliter si sors non soluatur:siue etiã constituatur simpliciter, quo casu censetur cõstituta etiam pro vsuris,iuxtà no.in l.solutum.§.1.ff.de pig.actio.& in l. grege.§.fin.ff.de pigno.& ponit Cyn.post Pet.in l.pignoribus.C.de vsuris.ab initio est cõtracta hypotheca, licèt conditionaliter.facit no.Spec.in d.ver.sed pone cõtraxi.& Bal. in d.l.vbi casus no.qui pot.in pig.ha.& hoc casu si demum posteà debitor istam rem alteri obligaret, potior esset primus etiam pro vsuris, quæ posteà accederent, & sic fit casus in d.l.Lucius. cum ibi no.cum simil.suprà allegatis,& hoc est quod voluit Spec.& post eum Ioan.And.allegando Albertum Galleottum in tit.de obli.sol.§.1.ver.illud etiã quæritur, & ista dicta refert & sequitur Bald.in l.potior.in lectura antiqua.ff.qui pot.in pig.ha.Item si debitor post constitutum pignus expresse pro debito & vsuris aliquam rem suã venderet,potior esset creditor, quàm ille,in quem facta esset alienatio,& ita loquitur Ioã.And.in addit.Spec. in tit.de teste.§.nunc tractemus. circa fi.in magna addit.& horum est ratio ex mente Spec.ibi,vt patet per leges, quas allegat,in quibus creditor est potior,quia cõditio retro trahitur, prout est in l.potior.& in l.qui balneum.cum simil. ibi alleg.quia conditio retrotrahitur prout etiam expresse dicunt Spec.& Ioan.Andr.in dicto.§.1.versi.illud etiam. & Bald.in d.l.qui potior. allegando dictam l.Lucius. Nec obstat ꝙ extrema nõ sunt habilia : quia tempore conditionis res non reperitur in bonis debitoris, argu.l.& quæ nouum.§.quod dicit.ff.de pignori. quia respectu existentiæ conditionis & obligationis personalis extremum est habi-
20 le:vnde † ad inducendum hypothecam in consequentiam non requiritur habilitas extremorum, prout declarat Bar. in dicta l.si is qui pro emptore. in 5.quæstio.principali. Aliquando & secundò, non est constituta expresse hypotheca pro debito, & pro vsuris conditionaliter debitis : si debitor sortis non soluerit : sed sumus in materia in qua à iure tacita hypotheca introducitur, prout in legatis vt in l.1.C. communia de legat.& in hoc multiplex potest
21 esse dubitatio. Prima, si tempore † quo vsura debetur, res reperitur in bonis debitoris, an sicut pro sorte erant bona hypothecata : ita sint tacitè hypothecata pro vsuris, & tunc procedit quod dicit Bartol.in dicto.§. sinautem in sæuissimo. tenentis quòd sic, post Iacob.de Arena. extendentes dictam l.Lucius. etiam ad tacitam hypothecam, quasi inducatur talis tacita hypotheca. Et quia hic non est casus noster, non intendo insistere : nam opinio Bartol. ibi à plerisque impugnatur, prout nota. ibi Ioannes de Imo.

Imo.Roma.& Moder.& ibi plenè scripsi. & dicit Specu.& post eum Ioan.And.in tit.de donatio.inter virum & vxorem.dicunt q contrà communiter tenetur,sed in casu nostro sine dubio induceretur hypotheca,quia debetur ex dispositione testatoris. Secunda difficultas est, † an à principio tempore contracti debiti super principali sit inducta hypotheca tacita, saltem conditionaliter super vsuris in futurum debendis ex voluntate debitoris, qui potest in illas nō incidere si vult, & hoc casu licèt Paulus Castrensis in d.consi.videatur velle q sic.tamen contrariū fuit suprà conclusum, & probatur etiam contraria opinio alia ratione:nam plura specialia circa idem concurrerent,cōtra no. in l.1.C.de dotis promissio. & in l.cum post.§.gener.ff.de iure dotium. Primum quod induceretur hypotheca super vsuris ante obligationem ortam super vsuris, per id quod habetur in l.si sub conditione.ff.de pignorib.& in l. potior.ff.qui potio.in pigno.hab. Secundum principale, quod induceretur alia tacita hypotheca, quæ non inducitur,nisi in quibusdam casibus specialibus.vt per totum.ff. in quibus casibus pignus tacitè contrahatur. Tertiū quando debitor non potest incidere in obligationem, si vult, adhuc hypotheca induceretur tempore contractæ obligationis,& non tempore existentis conditionis, contra nota. in l.1.ff.qui potio.in pigno.habe.& suprà est dictum,quod pro certo non est dicendum. Et de hac difficultate etiam

22

23 suprà latiùs est discussum. Tertia difficultas † est, si poneretur quòd hæres obligasset bona testatoris, & eueniente posteà conditione vsurarum, legatarius adhuc haberet eadem bona,quæ immediatè ex dispositione legis essent hypothecata,quis esset potior,an legatarius an hæres? Bar.in d.§.finautem in sæuissimo. videtur innuere quòd legatarius:quia extendit d.l.Lucius.ad tacitam hypothecam:ergò sicut in d.l.Lucius.dicitur qui potior est in sorte, potior est in vsuris,ita in isto casu,& hoc in specie exprimit domi. Rapha.Cuma.in d.§.finautem in sæuissimo. dicens inferendo ex dictis Bartho.quòd ille qui habet ius prælationis in dote, habet etiam in alimentis. Sed si quis vellet, posset oppositum tenere, quòd imò ille esset potior, cui bona fuissent obligata ante euentum conditionis,quoniam si aliàs incideremus, inducetur duplex specialitas contra

24 regulas iuris:prima † quòd in legatis conditio traheretur retro: quod videtur esse contra opinionem Bart.magis approbatam in d.l.si filius.& in d.l.si is qui pro emptore. Secunda est quòd ex quo erat in potestate debitoris, an conditio verificaretur, & incideret in obligationem, regulariter non deberet conditio retrotrahi,d.l.1.ff.qui pot. & suprà est dictum: cuius contrarium esset dicendum, ne ergo concurreret duplex specialitas, non verificaretur in casu nostro,d.l. Lucius. in legatis per not.in d.l.1.C.de dot.promis.concurreret etiam aliud speciale, quòd hypotheca induceretur tacitè, vt suprà est dictum. Confirmatur hoc: quia super his, quæ sunt tacitè inducta, lex non solet fingere, pro hoc allego casum in l.seruum filij.§.fina.

25 ff.de lega.primo. Per † quem dicit Barto.in l.1.ff.eodem titu.quòd licet in legato expresso fictione iuris quæratur dominium legatario, tamen secus est in legato tacito,ergo licèt in expressa hypotheca fingat retro trahendo, non ita de facili est admittendum in tacita, & aliàs cum essem iuuenis & legerem d.§.finautem in sæuissimo, reperi ibi in recollectis primi eximij consultoris,quòd contra Barto. allegabat se vidisse consilium domi.Francisci de Alberget.de Aretio,qui respondebat ad d.l.Lucius.quòd procedebat in expressa hypotheca contracta etiam pro vsuris, & dicebat quòd hypotheca contracta pro sorte, non extendebatur ad vsuras: quia diuersæ actiones petebantur, per id quod habetur in l.vbi autem.§.pe.ff.de verbo.obli. iuncta l.certi condictio. in princ.ff.si certum peta.quod vltimum esset dubium, per ea quæ suprà circa hoc dixit. Sed dicet quispiam adhuc opinio Bart.potest sustineri: quia licèt ea virtute,quòd retro trahatur non esset verum:

26 cùm ex † natura accessorij quasi priuilegium principalis obligationis trahatur ad suum accessorium: per regulam accessorium. cum materia.de regu.iur.lib.6.& ista sit propria intentio dictę l.Lucius.& videtur de mente Barto. dum summat quòd qui potior est in sorte, potior est in vsuris:quasi sentiat quòd respectu vsurarum non esset potior,nisi ex priuilegio sortis: vel etiam dicendum quòd licèt proprio iure hypotheca respectu vsurarum non traheretur retro, tamen hoc contingat ex priuilegio sortis.

Posset quis ad prædicta respondere, quòd quando aliquid disponitur in principali, & diuersa est ratio in accessorio, vt in casu nostro, non regulatur accessorium à suo principali, vt est casus in l.& si is.vbi declarat Bald.C.de prædijs minorum. vt nota.in l.si tibi.§. de pignore.& ibi Bald.ff. de pactis. Sed hic diuersa est ratio,vt est ostensum.ergo &c. quia ista responsio videtur omnino tollere dictam l.Lucius. Vel dicamus quòd illud verum est in hypotheca expressa, secus in tacita: nam illa l.Lucius. dicitur exorbitans à regulis iuris, ex quo debitor poterat non incidere in obligationem vsurarum,vt patet ex nota.per gloss.in d.l.1. eodem titu. & in l.penul.ff. quæ res pigno.ergo cum sit exorbitans,& loquatur in hypotheca expressa, non est extendenda l.præcipimus.C.de appella.l.sancimus.C.de testamentis.cum similibus. vel respondeo, & non contradicit dictis Barto.vt dicamus quòd tunc sit verum, quando potior esset in sorte: sed in casu nostro negatur quòd esset potior in sorte, quoniam non erat à principio contracta obligatio efficaciter quo ad sortem. Quod ostenditur, quia erat in potestate grauati nunquam soluere sortem soluendo annuam præstationem,per not.in dicta l.penulti.ff. quæ res pigno.& in dicta l.1.nam satis est quòd sit in potestate debitoris non incidere in obligationem ope exceptionis,hoc probat text.in dicta l.penult.vbi si est facta promissio cum hypotheca spe futuræ numerationis, dicitur esse in potestate debitoris non recipiendo pecuniam: non tamen colligitur obligatio,sed obstat exceptio non numeratæ pecuniæ: quia orta est actio, & obligatio, iuxtà nota. per Barto.in l.1.ff.de condictione indebiti.& per Barto. & Bald.in l.cum quis.C.de iuris & facti ignorantia, & ta-

27 men dicitur ibi quòd non † inducitur hypotheca, antequam contrahatur effectualiter debitum numeratione.

Quarta & vltima dubitatio est, quando à principio non est inducta tacita hypotheca pro legato conditionali ea conditione, maximè quæ dependet à potestate debitoris, siue promissoris, & tempore existentis conditionis, quo tempore solet tacita hypotheca induci, res reperitur alienata, & hic est casus noster, & est noua difficultas tenendo quòd à principio hypotheca non fuerit tacitè inducta pro istis vsuris, prout suprà fuit demonstratum. Et etiam, confirmo, quia hoc videtur potissimum fundamentum, quia text.in dicta l.1.C.communia de lega.& institu.delega.§.sed & nostra. semper videtur velle quòd actione hypothecaria legatarius possit rem prosequi seu vendicare,& sic præsupponunt legatario dari ius prosequendi, & vendicandi, quod non est nisi conditione eueniente. facit l. quoties in die. cum materia.ff.de verbo.obligatio. Præte-

28 reà † dicit Cumanus in dicta l.si filius. quòd in legato conditionali non incipit legatum esse,nisi eueniente conditione, per l.cedere diem.ff.de verborum significa.& consequenter quòd non ante sit orta hypotheca, & licèt dicat quòd eueniente conditione legatarius est potior eo, cui res fuit posteà obligata, de quo statim dictum est: tamen non determinat aliquid, quando res fuisset alienata interim:de

29 quo agitur in casu nostro. Prætereà † hoc decidit Bald.in terminis in dicta l.1.C.commu.deleg.in 3.col.versic.quęro nunquid ante diem certum sit orta rei vendicatio, & respondet quòd ante diem appositam legato nunquam oritur actio in rem, nec hypothecaria, vt dicit se putare,argumen.l.Sempronius Attalus.ff.de vsufruct.legat.si ergo in legato, in diem non oritur hypothecaria, & si impeditur ortus, vt ibi concludit Bald.& notandum q dicit non oritur, quasi esset hypothecaria obligatio in diem, vtique esset orta actio,per nota.in l.1.C.vt act.ab hæredit.& contrà hæredes. Nam Baldus æquiparat, & pariter determinat in dominio rei venditæ,& hypotheca, & ante diem nō est translatum dominium, neque orta actio, ergo idem in

 hypotheca,

hypotheca, vt æqualis sit determinatio. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupil. Quanto magis quando legatum est conditionale: p ea quæ habentur in l. quoties in diem. ff. de verb. obligat. & in l. 1. C. vt actio. ab hæred. & contra hæredes. His præmissis, si res fuit alienata ante euentum dictæ conditionis potestatiuæ: & postea euenit conditio, & tempore euentus, quo solet causari hypotheca, res non reperitur in bonis debitoris, non est possibile quòd talis res censeatur tacitè hypothecata: per casum in l. & quæ nondum. §. quod dicitur. ff. de pignorib. cum tunc nec expressa induci potuisset. l. rem alienam. ff. pignor. action. Nec possumus dicere † quòd aliquo modo respectu sortis constituatur hypotheca, seu sit potior hoc casu, licèt si tempore quo introducta fuit hypotheca, res fuisset in bonis debitoris, fuisset admittendum: quod tamen in præcedenti difficultate exitirit reprobatum: quoniam si hoc diceremus, primò introduceretur hypotheca in re aliena, contra dictam l. rem alienam. secundò fingeretur tacita hypotheca: tertiò traheretur retro in legatis: quartò traheretur retro cõditio depẽdẽs à facto debitoris: prçtereà dicta l. Lucius, vt demonstratum fuit est exorbitans: ergo non extenditur ad istum casum. ca. cum dilectus. de consuet. Præterea ante

31 euentum † conditionis nulla erat inducta hypotheca, & interim res fuit alienata: item in potestate debitoris erat implere conditionem, nec incidere in obligationem, si ergo incidit sui voluntate, non præiudicat illi, in quem facta est alienatio, hoc probo per id quòd voluit Spec. in tit. de obliga. & solu. §. 1. versi. quid si Petrus: vbi post Alber. Galeot. vt ibi refert Ioan. And. vult quòd si obligasti rem meam, & posteà ego alteri illam obligo, demum ratifico, licet ratificatio soleat retro trahi, tamen non præiudico facto meo illi, cuius est iam quæsitum, arg. l. fi. ff. de pact. & hoc idem voluit Bald. post Ray. de Forliu. referendo illud dictum Spec. in l. si fundus. ff. de pignori. Et pro hoc quod dicit Bal. in l. prima. C. de iure fisci, lib. 10. in 2. opposit. vbi

32 dicit, quòd † tacita hypotheca non respicit præterita ante constitutam hypothecam, & dicit Bal. in ea. l. in 3. colum. in versic. item quæro nunquid tacita, quòd tacita hypotheca venit à prouisione legis, & non creditoris, & ideo magis restringenda, argum. l. si filius. ff. de fideicommis. libertat. Confirmatur prædicta, quia deficit æquitas quòd fingatur hypotheca super re aliena, postquam alteri est ius quæsitũ: ergo non est introducta fictio. cùm omnis fictio sit fundata in æquitate, vt sæpius repetit Barto. in dicta l. si is qui pro emptore. item duplex fictio introduceretur ex eodem fonte, si fauore legati: prima quòd fingeretur res esse in bonis: secunda quòd fingeretur hypothecata: contra ea quæ plenè not. Bart. in eadem l. si is qui pro emptore. in 7. & vltima quæst. Item non potest fingi retro hypothecata: quia extremum à quo, scilicet tempus existentis conditionis, debet esse habile in essentia: vt per Barto. in loco præalleg. in 6. quæst. principali. sed hic non erat, quia res erat

33 aliena: & maximè in conditione † potestatiua, & in legatis: cùm in his non inducatur regulariter fictio translatiua. vt sæpius reperit Bart. in d. 6. quæst. facit quod ibidem nota. in ver. ex his cum assiderem in ciuitate. Sit ergo conclusio clara, quòd cùm non fuerit introducta hypotheca ante existentiam conditionis, quæ dependebat à facto grauati, non potuit posteà introduci in præiudicium emptoris, ex quo iam res erat alienata, & ex his remãnet discussa tertia ratio secundi consulentis: quartam vt plenè discussam omitto. Postremò adhuc libuit duo in præsenti materia tentare, quæ iudicio meo non sunt contemnenda. primum est ꝙ dictus Philippus in fine quem fecit tria in effectu facit: confitetur sibi satisfactum: item liberat hæredes: item liberat bona. licèt ergo per laudum, & demum per sententiam fuerit pronunciatum non esse satisfactum: sed licèt non fuerit: & hac de causa fuerit finis, & remissio irritata: tamen firma remanere debet remissio pignoris, quod pacto remitti potest, licèt debito principali non sit satisfactum, l. si tibi. §. de pignore. ff. de pact. cum ibi plenè not. vbi glossa

34 ordinaria communiter approbata, distinguit, † quod aut vitiatur remissio principalis debiti ex causa quæ etiam respicit pignus, & tunc vitiatur etiam remissio hypothecæ, puta si per dolum vel metum, quorum neutrum apparet in casu nostro. Aut causa remissionis non respicit remissionem pignorum, & tunc licèt vitiatur remissio principalis debiti, non vitiatur remissio pignorum, sed ita est in casu nostro: nam non possumus considerare, ꝙ arbitri fuerint moti, nisi vel æquitate, quia ex quo eis constabat non esse satisfactum, irritarũt dictum finem quo ad debitum, pronunciando non esse satisfactum. Sed vt dixi, licèt non fuerit satisfactum adhuc poterat hypotheca remitti, vt dictum laudum, & sententia intelligi debeant strictè. l. Paulus. ff. de re iudi. l. 1. C. si plures vna sententia. & consequenter ꝙ finis non sit rescissus quo ad liberationem bonorum. Vel potuerunt moueri propter prohibitionem testatoris, qui prohibuit solutionem fieri ipsi legatario, eo viuente. Sed hæc prohibitio non respicit prohibitionem hypothecæ: quòd clarè patet ex not. per gloss. in d. §. de pignore. Vel potuerunt arbitri moueri, quasi non valuerit dictus finis super alimentis futuris, per text. & ibi not. in l. cum hi. §. si prætor. ff. de transactio. sed hoc respectu non tollitur remissio hypothecæ, quia dicta solennitas dicti. §. si prætor. non requiritur: vnde dicit Bald. ad propositum in d. §. de pignore. in noua lectura, ꝙ irritata remissione debiti, quia non insinuata, non irritatur hypotheca. Præterea omnia prædicta loquuntur, quando remittitur hypotheca tacitè, in consequentiam remissionis debiti principalis. nos autem sumus in casu magis claro, quia remittitur hypotheca expresse, & æquè principaliter, vnde cùm possit fieri etiã non remisso debito principali inseparabili, succedit regula ꝙ vtile per inutile non vitiatur, iuxta plenè not. in l. 1. §. sisti. locati. ff. de verb. oblig. & in l. Græcè. §. illud. per Bar. ff. de fideiusso. faciunt optimè no. per Bart. si rectè inspiciantur in l. si fideiussor. in princ. ff. de lega. 1. Confirmatur hoc fundamentum ratione vrgenti: nam isti possessores ad tuendum ius suum habent publicum instrumentum finis: item habent publicum instrumentũ emptionis & venditionis,

35 quomodo † volumus dicere ꝙ priuata scriptura partium, quam potuerunt conficere ex postfacto in perniciem possessoris, habeat eis nocere: certè non video, per casum no. & ea quæ ibi no. in l. scripturas. C. qui potio. in pigno. habe. facit optimè quod not. Spec. in tit. de oblig. & solu. §. 1. versi. sed quid ecce obligasti. Et ad propositum videnda sunt omnino quæ pulchrè ponit Paul. Cast. in suo consi. 391. incip. in causa prima Ludo. vnde dicta scriptura priuata licèt præiudicaret hæredibus, nõ tamen præiudicat tertijs possessoribus habentibus publica instrumenta, & ideo stat bene laudum & sententia, ꝙ non fuerit satisfactũ, non tamen sequitur, ergo vigore illius scripturæ præiudicatur possessoribus habentibus publica instrumenta, l. nõ hoc. C. vnd. cognati, cum similibus. & hoc est clarum fundamentum iudicio meo & reale. Secundum est, quòd testator confitetur, quòd in vita concesserat dictos florenos quingentos cum cõditione, ne tangeret, sed haberet 50. quolibet anno. & ita habuit, vnde si probatur quòd ita verum fuerit, ex quo iam erant donati, vel saltem apparet de aliqua concessione, licèt non apparet quòd essent donati, tunc testamentum probaret illos fuisse donatos, & non induceretur nouum legatum, per ea quæ ponit Barto. in l. vxori. in fin. ff. de leg. 3. & Bart. in l. cum quis decedens. §. codicil. eod. titu. & si sic quingenta non essent legata, sed donata, pro illis non fuissent bona hypothecata, & legata 50. quolibet anno per se subsisterent, vel saltem non posset dici, qui potior est in solutione per d. l. Lucius. Quintò dato quòd nulla concessio probaretur, adhuc dici potest quòd quingenti non reperiuntur legati si totum legatum rectè inspiciatur, nam licèt in principio fateatur se illos concessisse, & ex confessione inducatur tacitum legatum, vt in l. Lucius. §. quisquis. ff. de legat. 3. & per Barto. in d. §. codicillis. & docto. in l. generaliter. C. de non nume. pec. tamen testator se restringit, & declarat. Primò, dum subdit quòd pro futuro tempore, si sequeretur, videlicet, soluere dicto

36 Philippo quolibet anno: siue † dicamus ꝙ dictio (videlicet) sit restrictiua: iuxta l. in conditione. ff. cõmunia prædi. & not.

& no.Bal.in repet.l.cum mulier.in antepe.col.ff. solu. ma. siue expositiua, vt no.gl.in c.2.de priuileg. li.6. & habetur in ca. Raynutius. in princ.de testam.facit quia ex quo testator specificat legatum & modum, non debemus per cõfessionem inducere tacitum, ex quo habemus expressum, per id quod habetur in l.cohæredi.§.qui & patri.ff.de vulga.& pup.sed in legato tantùm legantur 50.quolibet anno, licèt detur facultas hæredi soluendi.500.& exonerandi à tali annua præstatione: stat autem hoc aliquid esse in solutione, & non obligatione.l.miles.§.10.ff.de re iudic. si ergo tantùm sunt in solutione, & non in obligatione, pro illis nulla fuit contracta hypotheca: & consequenter non potest dici, qui potior est in sorte, potior est in vsuris, p d.l.Lucius. Ex quibus omnibus puto dictos possessores posse se defendere, vt quærunt, & consequenter confirmo sententiã priorũ consultorum. De subscriptione requisitus &c. Laus Deo omnipotenti. Amen. Bartho. Soc. Senen. I.V.D.

S V M M AE.

Statutum quòd filia dotata nõ possit dotes repetere qualiter intelligatur.

1 *Statutum requirit filias dotatas, ad hoc vt dotes repetere non possit.*

2 *Statuto stante quod filia dotata stantibus masculis non succedat, debet esse dotata tempore mortis, aliàs non excluditur, si post dotaretur.*

3 *Dotata, verbum, non respicit actum quærendi, actione de dote nec eum qualificat, sed actum exercendi actione de dote. & num.4.*

5 *Bannitus ex statuto non potest bona in alium transferre. Quid de statuto quòd bannitorum filij debeant de ciuitate expelli nu.6. Quid de alio statuto quod petitiones bannitorum nõ debeant audiri nu.7.*

7 *Qualitas cum habet uerificare uerbum petere, debet adesse tempore petitionis, non iuris petendi.*

8 *Statutum defert lucrum dotis marito, seu patri filia existente dotata, quod perditur per secunda vota mulieris. Quid de statuto quòd mulier non potest repetere dotem à fratribus ex patre tantum.nu.9.*

10 *Statutum non restringitur per ius commune cum ueniat derogatiuè ad illud.*

11 *Iuri quæsito filiæ ex prouisione paterna statutum non præiudicat.*

12 *Pater apponendo pactum in aßignanda dote filiæ, censetur uoluisse conformare se cum dispositione statutorum.*

13 *Masculinum non concipit fœmininum in contractibus.*

14 *Filia cum habet dotes maternas pater censetur dotaro de proprio.*

CONSILIVM XLII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Subtiliter & abundè absoluta præsens consultatio extitit per præfatos insignes doctores, & patres, adeo ꝙ nullus dicendi locus relictus
1 esse videatur: non parum † tamen primo aspectu dubitaui, quoniã statutum requirit filias dotatas, ad hoc vt dotes repetere non possit, vnde stare vr̃ difficultas: an talis qualitas dotationis iuncta verbo, quòd nõ possit dotes repetere, requiratur tempore quo potestas repetendi defertur: an verò satis sit ꝙ adsit tempore quo repetitio deducitur ad actum. Primum videtur probari per ea quæ ponit Bar.in d.con.quod inci.quidam decessit intestatus.nu.74.& Bald.in l.si pater.C.de spons.& in le. si mater.C.de suis & legi.in l.neque mater.in quibus habetur, ꝙ
2 stante† statuto quòd filia dotata stantibus masculis non succedat, debet esse dotata tempore mortis, aliàs non excludit, si postea dotaretur: & sic intelligat requiri qualitatem tempore, quo defertur successio: & non sufficeret tempore, quo successio deducitur ad actum: ita dicamus in casu nostro qualitatẽ dotationis requiri tẽpore, quo repetitio dotis defertur, nec sufficere tempore, quo deducitur ad actum, in cõtrarium autem quòd sufficiat, tempore quo repetitio deducitur ad actum licèt non adesset tempore quo ius repetendi delatum fuit, bene probat tex.in l.si.ff.vnd.lib.per quem dicit Ludo.Roma.in suo cons.442.in formis: incipit, vt decisionem accipiat præsens consultatio &c. vbi dicit quòd stante dicto statuto quòd stantibus masculis filia dotata patri non succedat, satis est quòd reperiatur dotata tempore aditionis hęreditatis, licèt tempore mortis patris non esset, vt in casu nostro: attẽta hac vltima opinione satis fuit quòd do. Magda.fuit dotata, tempore quo ipsa repetebat dotes. Sed tenendo primam opinionem, adhuc puto illam nõ ob
3 stare in casu nostro: nam aduertendum est quòd† uerbum dotata, non respicit actum quærendi actionem de dote, nec illum qualificat: quo casu debuisset esse dotata post mortẽ immediatè, vel saltem post annum, quando cum effectu habere potuisset actionem de dote, iuxta l.unicam. §. exactio. cum ibi nota.C.de rei uxo.act.arg.l.Mela. in prin. ff. de alimen.& ciba.leg.& l.3.ff.de aur.& arg.legato.sed qualificat
4 hoc verbum, †dotata, actum exercẽdi actionem de dote, scilicet ipsam petitionem siue iudicialem, siue extraiudicialem, per id quod habetur in l.amplius non peti. ff. rem ratam haberi.& in l.si decem petiero. ff.de verb. obliga. Quo casu qualitas (dotatio) debet adesse tempore exercitij ipsius actionis: & sic tempore quo deducitur exercitium repetitionis, arg.l.2.ff.de aur.& arg.leg.& est tex. in l. si Titius.ad fin.ff.de testam. mil. & hoc rectè intuenti, & colligitur ex his quæ no.ponit Bar.in l.ex facto.in prin.in 2. col. versic. ad secundam partem opponitur.ff.de uulg.& pupil. Con-
5 firmatur † ista pars: nam si statutum dicit quòd bannitus nõ possit bona in alium transferre: & quidam non bannitus vendidit, & promisit facere instrumentum, postea fuit bannitus non poterit facere instrumentum & tradere: ut colligitur ex his quæ no. disputauit Bartho. de Salyc. cuius disputationem refert elegans doctor do. Nellus de S.Geminia.in suo tractatu bannitorum in 1. par.2.tẽporis.q.78. & sic patet quod licèt non fuerit qualitas banni tempore quo fuit delatum ius alteri ad trãslationem petendã: tamẽ satis fuit quòd adesset tẽpore quo translatio fiebat. Ad idẽ quod dicit idem Nellus in d.tract.in vlt. par. vltimi tempor.quæst.14. vbi vult, quòd stante statuto quòd filij bannitorum debeant de ciuitate expelli, & aliquo bannito filij non fuerint actualiter expulsi: sed mortuo bannito agatur de expulsione: concludit quòd cum tempore quo expellerentur, non essent filij banniti, non debent expelli: quia attendi debet tempus expulsionis, argu.l.in delictis.§. si extraneus.ff.de noxal.& l.si Titius.ff. de testam. mil. pro his in terminis adduco singularem decisionem Ioã. And. in add. Specula.in titulo de empt. & uendi.§. nunc dicendum restat. super versic. ubi autem. ubi referendo disputationem Lambert.de Rampon.quæ incipit, continetur in statuto,
7 dicit quòd stante† statuto quòd petitiones bannitorum nõ debeant audiri, & bannitus tempore banni cõtraxit, & fuit deceptus citra dimidiam, si postea tempore quo non erat bannitus vult intentare remedium l.2. C. de rescind.vend. potest, quia tempore quo petit non est bannitus: & sic concluditur quòd quando aliqua qualitas habet qualificare hoc verbum, petere, debet adesse tempore petitionis, nõ tẽpore, quo refertur ius petendi, & ista decisio decidit in terminis ni fallor. Non omitto quòd statutum debet intelligi, quando mulier potest repetere cum effectu, adeo quod nulla obstat exceptio, arg.l.debitor.& l.creditores.ff.de verbo. significa.& eius quod no.Bar.in l.3.§.si seruus.ff.de acqui. pos.sed viuente patre nunquam Magdalena potuit effectualiter repetere: quia pater habebat ius retentionis ratione usus fructus: & in l.1.& secunda, de bon.mat, ergo intelligamus quòd qualitas dotationis habeat qualificare, saltẽ secundum tempus, quo mulier potest effectualiter exigere.
8 Sed iterum† faciebat dubitationem in pręsenti consultatione: quia licèt statutum deferat lucrum dotis marito seu patri, filia existente dotata, tamen tale lucrum maritus, seu pa-

ter

ter respectu filiæ perdere debet, quo ad proprietatem eo viuente per transitum ad secunda vota, arg. eius quod habetur in l. fœminæ. C. de secun. nupt. & punctualiter quod perdat maritus dotem quæsitam ex forma statuti, decidit Baldus in terminis in authent. ex testamento. C. de secund. nupt. & Baldus in authen. vxore. C. eod. tit. & Ludo. Rom. l. si cum dotem. in princ. ff. solu. matrimo. Nec † videtur
9 obstare statutum, quod vult quòd mulier non possit repetere dotem à fratribus ex patre tantum: & sic considerauit patrem habiturum filios ex alia vxore: quia intelligi potest de fratribus ex patre tantum natis, ex vxore habita ante mortem mulieris, quæ vult dotem repetere, vt minus corrigatur ius commune, iuxta plenè not. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. & in l. præcipimus. C. de appel. & per Barto. in l. omnes populi. in 7. quæst. princ. ff. de iustit. & iur. Sed ad hoc respondetur: primò tenendo quòd lucrum quod acquiritur ex forma statuti, non perditur per transitum ad secunda vota: ex quo habetur prouisione statuti, & non vxoris, ita dicit Bald. per illum tex. in l. fi. C. de bon. mater. Prætereà statutum loquitur generaliter: ergo generaliter debet intelligi tam de filiis natis post ex alio matrimonio, quàm de filiis natis ante ex patre tantum, l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præstan. nam vt dicit primus consulens, ex quo considerat statutum fratres tantùm, fecit hoc fauore agnationis conseruandæ: prout declarat Balno. in simili in l. maximum vitium. C. de libe. præter. quæ ratio habet locum etiam in fratribus natis ex alio matrimonio postea sequuto, ergo eadem esse debet iuris dispositio, l. à Titio. ff. de verborum obliga. per gloss. & Bald. in l. quamuis. C. de fideicomm. Confirmatur ista opin. quia æqualiter statutum disponit, quando repetitio dotis fieret à patre vel fratribus, sed in fratribus non potuit considerari ratio nisi conseruandæ domus, nec potuit considerari perditio lucri per transitum ad secunda vota, ergo eodem modo hoc non consideratur in patre, arg. l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupilla. intelligatur ergo statutum, prout iacet
10 de quibuscunque fratribus ex patre tantùm: nec † restringatur per ius commune, vt suprà, maximè cum veniat derogatiuè ad ius commune: per id quod voluit Bald. in l. maximum vitium. C. de lib. præter. & Paul. Cast. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. Sed vltimo loco videtur prædictæ conclusioni obstare: Nam Magdalena videtur posse repetere dotem altero de duobus modis: primò actione de dote sibi competenti tanquam hæredi matris, & ab hac censeatur per statutum exclusa: secundò virtute prouisionis paternæ quia apposuit pactum quòd vxore præcedente lucraretur dotem nomine filiorum communium: quo casu lucrum dotis acquisitum fuit filiis communibus. per id quod habetur in l. inter socerú. §. cum inter. ff. de pact. dotal. & plenè ponunt doctores in l. si cum do-
11 tem. ff. sol. matri. Et huic † iuri quæsito filiæ ex prouisione paterne, non censetur statutum voluisse præiudicare, vt minus corrigat. l. præcipimus. C. de appel. & quia prouisio hominis tollit prouisionem legis. l. fi. de pact. conuent. Sed ad hoc videtur posse responderi, quòd pater non censetur voluisse prouidere filiabus fœminis, eo casu quo excluderentur à filiis ex patre tantùm, à repetitione dotis. sed tantùm eo casu quo non excluderentur, quia censen-
12 dum est † quòd pater apponendo pactum voluerit se conformare cum dispositione statutorum, iuxta plenè not. per Bar. in l. iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. libert. & no. Bal. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. & quod no. Bald.
13 in l. si duo. ff. de acquir. hæredit. Confirmatur † hoc: quia dicit nomine filiorum, non autem dicit filiarum, in contractibus autem masculinum non concipit fœmininum, vt voluit not. Archid. in cap. d quis suadente. 17. quæst. 4. & Ioan. de Imola in l. si ita scriptum. ff. de lega. 2. & Ioan. de Imo. in cap. potuit. ad fi. extrà de locato. & prædicta maximè procedunt, quia statutum simpliciter excludit mulierem dotatam à repetitione dotis maternę, nec distinguit ex quo capite, ergo nec nos distinguere debemus. l. de pretio. ff. de publi. 19. di. Romanorum. Postremò consultatio confirmatur alio fundamento, quod multum me mouet in hanc sententiam: nam intentio statuti fuit quòd li-
14 cèt de iure communi, quando † filia habet dotes maternas, pater censeatur dotare de proprio, vt in l. fin. cum ibi not. C. de dot. promis. tamen voluit statutum quòd bona paterna data in dotem à patre, seu fratre, computarentur filiæ in dotes maternas, & sic fieret computatio seu compensatio, iuxtà not. in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de legat. 1. & in l. Nesennius. ff. de neg. gest. & in authent. prætereà. C. vnde vir & vxor. & in l. si cum dotem. §. si pater. ff. solu. matrim. & ideo statutum excludit filiam à repetitione dotium, quando ipsa habet tantùm in dotibus, quantum mater eius habuit. Et hoc voluit statutum sub rubrica, *de dotibus & donatio. propter nuptias. in versi.* & si aliqua mulier. quod manifestè ostenditur ex versic. saluo, quòd si dos: qui sequitur, in quo clarè disponitur, *quòd si dos filiæ est minor quàm matris, quòd bona data à patre in dotem debent computari in dotes maternas, & quòd superest filia potest petere:* qua ergo ratione statutum in hoc versic. vult, quòd quando est minor, quod vsque ad quantitatem datam non possit repetere dotes maternas, quia illa quantitas in eas imputatur: eadem ratione in præcedenti versi. quando quantitas data ascendit ad dotes maternas, vult quòd non possit repetere illas: quia quantitas data imputatur, ad hoc text. not. in l. vtrum. ff. de peti. hæreditatis. Et illud vulgare, quòd præcedentia declarantur per sequentia. l. qui filiabus. in princip. ff. de legat. 1. Et illud, quod iuris est de parte quo ad partem, idem esse debet de toto quo ad totum. l. quæ de tota. ff. de rei vendicatio. & stante isto fundamento omnes dictæ tres obiectiones cessant. Vnde de subscriptione requisitus, me subscripsi, Ego Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

Facta fuit diuisio inter fratres, & ad inuicem data potestas alienandi cum reseruatione, quod non intendebant præiudicare contentis in testamento, in quo aderat fideicommissum, & prohibitio alienandi, & alienatione facta, Quæritur an possit reuocari.

1 *Fratres per fideicommissum inuicem substituti, si in diuisione sibi concesserunt potestatem alienandi, nec vlla sequatur alienatio, præiudicium nullum eis paratur.*
2 *Facultate alienandi data, distinctè hæredis institutio concessa censetur.*
3 *Alienatio prohibita à testatore extrà familiam, consentientibus ijs de quorum præiudicio agitur, fieri potest.*
4 *Alienationi rei sibi obligatæ qui consentit, ius pignoris remisisse videtur.*
5 *Relatio sermonis ad illa fieri non debet, quæ ex tali relatione corrigerentur.*
6 *Clausula generalis reseruatiua, non refertur ad hoc in quo facta erat specialis prouisio & determinatio.*
7 *Reseruatio an habeat vim protestationis, & tollere actum contrarium.*
8 *Diuisione simplici an fratres renunciare videantur iuri fideicommissi.*
9 *Alienationi rei meæ in spe cum consentio, omne ius quod habeo in re donare videor.*
10 *Plenum illud dicitur cui nihil deest.*
Proprietatem plenam habet, qui illam cum vsufructu & iure alienandi habet.
11 *Pleno iure id alicui competit, quod nulli cum conditione subiacet restitutioni.*
12 *Omnimodum, verbum ostendit plenariam potestatem suam de rebus proprijs.*
13 *Liberum verbum, omnem conditionem excludit.*
14 *Verba ad habendum, alienandum, non possunt per se stare, sed ad dicta in præcedenti referuntur.*
15 *Reseruatio eorum quæ continentur in testamento, intelligi debet præterquam ex concessione potestatis alienandi.*
16 *Alienante vno contra testatoris prohibitionem, omnes alij de familia censentur iuuitati secundum ordinem proximioris gradus.*

Portio

17 *Portio vnius ad his vt talis accrescat, omni iure debet deficere.*
18 *Actui consentire vel actum celebrare à pari procedunt.*
19 *Licentia alienandi concessa, & ea secuta, casu fideicommissi ad
ueniente non potest venire contra.*
20 *Actus agentiũ non debet operari vltra eorum intentionem.*

CONSILIVM XLIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO testamẽto ser Roberti de Episcopo, & vi
so instrumento diuisionis inter Iacobũ & Frá
ciscum dicti ser Roberti, & viso testamento
condito per dictum Iacobũ in quo instituit
hæredem extraneum: quæritur nunquid vi-
gore fideicommissi cõtenti in dicto testamento ser Rober
ti, & prohibitione alienationis, bona prohibita alienari pos
sint aduocari per dictum Franciscum, vel per dictum Nico
laum: in qua consultatione omissis superfluis, quia in pau
cis consistit veritas, concludendum arbitror ꝙ nõ possint
1 aduocari. Et pro fundamento, in primis† præmitto illud
ꝙ est in iure clarissimum: videlicet quando fratres inuicẽ
substituti per fideicõmissum in diuisione concesserunt ad
inuicem inter se potestatem alienandi, & nulla sequitur a-
lienatio: tunc nullũ eis paratur præiudicium l. sicut. §. pe-
nul. ff. quib. mod. pign. vel hypothe. soluit. si autem secuta
alienatio, tunc ille in quem facta est alienatio, non potest
inquietari rõne dicti fideicommissi eueniente casu: ita cõ-
cludit Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. obl. in
9. q. & sequuntur Ang. & Io. de Imo. per tex. in l. si manda-
to Titij. ff. mand. & in l. fundũ per fideicõmissum. in princ.
ff. de leg. 1. & ibi nota. doct. in l. quoties. C. de fideicommis
2 sis. Secundò etiam præmitto† aliud clarissimum quòd præ
missa alienatione seu data facultate alienandi, distinctè cẽ
setur concessa hæredis institutio, casus est clarus in l. si qs
prioris. §. si certũ. & ibi notant Albe. Bal. & Bar. de Sal. C.
de secund. nup. ita per illum tex. no. Bar. & Io. de Imo. in l.
si ita quis. §. ea. l. ff. de verb. obl. & no. Barto. in l. peto. §. fra-
tre. ff. de leg. 2. & tenet Bartol. de Salyce. in l. ea lege. C. de
condi. ob caus. Ex quib. infero ad casum nostrũ, ꝙ cũ Iaco-
bus & Franciscus in diuisione dederint adinuicem potesta
tem alienandi, & sequuta sit alienatio per institutionem
extranei hæredis, non potest hæres extraneus institutus à
dicto Iacobo inquietari à dicto Francisco. Quoniã quam-
3 quã† prohibita fuerit alienatio extra familiam a testatore,
potuit fieri alienatio, consentiente dicto Frãcisco, de cuius
præiudicio agebatur, arg. tex. quem Dyn. dicit singularem
in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de uerb. obligati. bene facit
tex. in l. 1. C. de iure emphy. & tex. & ibi not. Bar. & alij in
l. quoties. C. de fideicom. & tenet Pau. Cast. in auth. res quæ
C. comm. de leg. per l. nihil. §. omnibus. ff. de leg. 3. primò fa
cit quod not. Bar. in l. cum quis. in princ. ff. de leg. 3. & no.
gl. & Bart. in l. peto. §. fratre, ff. de leg. 2. Sed contra prædi-
cta obiiciebatur per spectabilitates vestras, quòd prædicti
diuidentes expresè reseruauerant, quòd per dictã diuisio-
nem non intendebant prædicare aliquibus contentis
in dicto testamento. Sed in testamento continetur quòd al
tero decedente res deueniat ad alios; & remaneat in fami-
lia, propter quod vno alienante alij statim admittuntur ad
reuocationem, vt est casus in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. &
in l. cum pater. §. libertis. eod. tit. ergo licèt fuerit concessa
ptás alienandi, fuerunt reseruata dicta iura sibi competen
tia ex testamento per dictam clausulam. Sicut dicimus ꝙ
ille† qui consentit alienationi rei sibi oligatæ videtur remi
4 sisse ius pignoris. l. si consensit. ff. quib. mod. pigno. vel hy
po. soluitur. & si probaueris. C. de luit. pigno. & tamen si cõ
sensit salua causa pignoris, non præiudicat sibi, vt est text.
in l. si debitor. §. 1. ff. quib. mo. pigu. vel hypo. soluit. vide-
tur enim esse quædam protestatio declaratoria voluntatis,
quæ videtur omnino inducere, ꝙ per illam concessionem
de alienando, non vr̃ quoquo modo voluisse sibi præiudi-
care in prædictis: per id quod habetur in l. qui in aliena. §.
fin. ff. de acq. hęred. & per Bar. in l. non solum. §. morte. in
materia protestationis declaratoriæ. ff. de noui operis nun-
ciatione cum similibus. Sed ad hæc dicta iudicio meo faci
liter respondetur, quòd dicta reseruatio non debet referri
ad dictã clausulam contractus, in qua cõceditur potestas
alienandi, quoniam cùm in testamento prohibeatur aliena
tio, quæ per dictam clausulam conceditur, per dictam re
seruationem eorum quæ continentur in testamento, cor-
rigeretur dicta licentia, & potestas alienandi, & statim ui-
gore testamenti posset reuocari, per tex. in d. §. fratre. cum
simil. Item cùm per dictam clausulam sequuta alienatio
ne, adueniente casu fideicommissi non possit ille qui con
sensit inquietare illum in quem facta est alienatio, vt suprà
in primo præsupposiio, per illam reseruationem totũ hoc
corrigeretur. Ergo talis clausula reseruationis non debet
referri ad hanc potestatem alienandi concessam, ne corri-
gatur id quod partes specificè disposuerunt, & sic videan
tur partes incontinenti se cortexisse, contra l. nam ad ea.
5 ff. de condition. & demonstration. non † enim debet fieri
relatio sermonis ad illa, quæ ex tali relatione corrigeren-
tur, l. si idem. cum l. seq. & ibi glo. & docto. ff. de iurisdic.
omn. iudic. & in l. cum vulgari. ff. de dote prælega. & in l. si
quis à filio. in principio. ff. de legat. 1. & Specula. in titulo,
de instru. edit. §. nunc autem. uersicu. item excipe. & Cano
nistæ in cap. secundo requitis. extrà de appellatio. Confir-
matur hoc, quia, ex quo in specie partes concesserunt talẽ
6 potestatem alienandi, talis clausula† generalis reseruatiua
non refertur ad hoc, in quo facta erat specialis prouisio, &
determinatio: vt colligitur ex eleganti decisione Bald. in
l. 1. C. de legiti. hæred. allegat notata in dicta l. talis scriptu
ra. ad idem tex. in l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulgar.
& pupilla. & hæc possunt per plura comprobari, quæ bre-
uitatis causa omitto. Ex quibus infertur quòd si talis clau
sula non est referenda ad hoc, de quo quærimus, non est
7 opus intrare illam difficultatem, nunquid dicta † re-
etuatio habeat vim protestationis, & habeat tollere actum
contrarium: de qua per Barto- in l. qui in aliena. in fin. &
l. pro hærede, §. Papiniamus. ff. de acquirend. hæred. &
Barto. & Moder. plenè in dicta l. non solum. §. morte. ff.
de noui ope. nun. & do. Ant. in capitu. cum M. de consti-
tut. & Canoni. in cap. solicitudinem. de appel. eo maximè
quia docto. in præfatis locis loquuntur, quando protesta-
tio stare non potest cum actu contrario. sed in casu nostro
secùs est: vt ostendam: igitur sumus extra terminos docto-
rum. Vnde puto diligenter aduertendum, quòd dictæ par-
tes in dicto contractu diuisionis cesserunt adinuicem om-
nia iura, & actiones, quas haberent, vel habere possent in re
bus & bonis, alteri parti in partem obuentis: & earum oc
casione contra suos auctores, & rerum. & sic poterat dubi.
tari, nunquid essent cessæ actiones alteri patri competenti
contra alteram vsque ad illam copulam. Itẽ & secundò si
essent cessa iura contra auctores, & si fortè ratione euictio-
nis: & consequenter per primam cessionem potuisset di-
ci renunciatum fore per fideicommissum, per ea quæ ple-
nè not. Barto. & docto. sequuntur in dicta l. qui Romæ.
in 7. quæst. & in l. de his. ff. de transact. vnde tali fideicom-
misso videretur renunciatum, ideo rectè posita fuit dicta
clausula, non præiudicando aliquibus contentis in testa-
8 mento. Item † & secundò multum operatur, quia licèt per
simplicem diuisionem, non videantur fratres renunciare
iuri fideicommissi, vt concludit Barto. in l. qui Romæ. prę
allegata in 1. quę. & sequuntur doctores, tamen quando est
adiecta clausula in fine, de non veniendo contra diuisionẽ,
potuisset dubitari, nunquid fideicommissum censeretur re
nunciatum; cum Ange. in dicto, §. duo fratres tenuerit, ꝙ
sic, dicens ibi esse casum singularem secundum intellectũ
Roge. Idẽ tenet Guil. de Cuneo, & etiam Bal. quando nul-
la alia causa apparebat veniendi contra diuisionem, hanc
opinio. etiã Roge, simpliciter sequũtur Iacob. de Ra. Dyn.
& Albe. de Rosa, idem Angel. in cons. 199. quod incipit,
Magnificus miles. & maximè quia clausula de non contra
ueniendo posita fuit verbis multum amplis: quo casu di-

ctam opi. ſequitur Ioannes Andr. in addit. Specula. in titu. de teſtam. §. 1. in primis ſuper verſicu. quid ſi duobus. licèt gloſſ. Bartol. & Imol. Rofre. & Paulus Caſtren. in dicto. §. duo fratres. & Bald. in pleriſque locis tenuerint contrarium. vnde operatur dicta clauſula, quòd non cenſeatur renunciatum, & ſic ſumus extra dictas opiniones. Præterea & tertiò operatur etiam referendo ad talem poteſtatem alienandi conceſſam. Quoniam licèt Bartol. in dicto. §. duo fratres. voluerit quòd non videatur remiſſum, vt ipſe not. in quæſtio. & in l. quæ dotis. ff. ſol. matri. tamen adhuc poterat eſſe maxima dubitatio: quoniam Ioan. de Imola,
9 Rom. & pleriq; Mod. in d. l. quæ dotis. tenent quòd † quando conſentiunt alienationi rei meæ in ſpe, videor donare omne ius quod habeo in re. per text. in l. codicillis. §. inſulam. ff. de leg. 2. & eſt text. & ibi ponderat Imola in capit. paſtoralis. de donatio. Ne igitur hoc reuocaretur in dubium per prædicta, & omnia alia ſuperiora, appoſita fuit dicta clauſula: ne videretur renunciatum fideicõmiſſum, & ſic multum operatur dicta clauſula: bene facit quod notab. dicit iuriſcon. quòd quæ dubietatis tollendæ cauſa contractibus inſeruntur, ius commune non lædunt, vt dicit text. in l. qui mutuam. ff. mandati. Sed iterum poſſet quis dicere quòd dicta poteſtas alienandi multum poteſt operari, etiam ſi non lædatur fideicommiſſum: nam cùm prohibita eſſet alienatio expreſsè per teſtatorem, ſtatim facta alienatione quo ad rem alienatam cedebat dies fideicõmiſſi: & poterat reuocari alienatio, l. peto. §. fratre. & l. cum pater. §. libertis. ff. de leg. 2. & propter talem licentiam videtur conceſſum, vt propter alienationem non poſſit fieri reuocatio rerum alienatarum, & ſic potuiſſet multum operari quòd non adueniente caſu fideicommiſſi, quòd deceſſiſſet ſine filiis, non potuiſſent alienata reuocari: quæ aliàs poterant ſi non fuiſſet conceſſa dicta poteſtas alienandi, & ſic poteſt durare dicta clauſula in ſua virtute, & etiã reſeruatio in ſua virtute, quòd non præiudicetur contentis in teſtamento. Sed ad hanc obiectionem reſpondetur. & pro declaratione, eſt aduertendum quòd teſtator habebat multa bona, inter quæ habebat quãdam poſſeſſionem, quam prohibuit alienare, alia verò non prohibuit: & in diuiſione inter dictos fratres multa alia bona fuerunt diuiſa, & inter alia dicta poſſeſſio, quæ pro maiori parte contigit in partem dicto Iacobo, vnde eſt aduertendum ꝙ dicta poteſtas de alienando data fuit in primis vtrique reciprocè inter fratres. Item non ſolùm in dicta poſſeſſione, ſed etiam in alijs bonis: ſed clarum eſt quòd in aliis bonis vltra dictam poſſeſſionem non cadit dicta interpretatio: igitur nec dicere debemus hoc in dicta poſſeſſione, vt vna & eadem ſit omnium determinatio, argument. text. in lege. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupillar. cum ibi not. in l. quamuis. C. de impub. & alijs ſubſtit. & ne vna & eadem conceſſio diuerſo iure cenſeatur. contra. l. eum qui ædes. ff. de vſucapio. Et hoc maximè dicendum eſt in caſu noſtro: ꝗa data eſt plena poteſtas. Illud autem † dicitur ple
10 num, cui nihil deeſt. vt not. in clem. cauſam. de electio. & in c. 1. de elect. lib. 6. & in l. ſi procurator. C. de proc. quod quidem non eſſet in caſu noſtro, ſi poſſet alienatio irritari adueniente caſu fideicommiſſi: ſicut etiam dicimus quòd ille dicitur habere plenam proprietatem, qui habet proprietatem, & vſumfructum, & ius alienandi tanquã rem propriam, tex. eſt in l. fœminæ. §. illud. C. de ſecun. nup. quo in hoc nõ eſt dare meliorem ſecundum Bal. ibi. Item illud
11 dicitur † pleno iure alicui competere, quando nõ ſubiacet alicui reſtitutioni ſub aliqua conditione. l. hæres. & l. generaliter. ff. qui & à quib. l. ſi ancillam. de act. emp. & in l. mater quæ defuncto. C. ad Tertul. vbi Angel. & Paul. Caſtr. ita dicunt allegantes plura iura ad hoc: ergo ſi diceretur plena poteſtas, alienatio ſubiaceret alicui reſtitutioni prout eſſet,
12 ſi ita interpretaretur. Hoc idem † demonſtratur per verbum, omnimodam, per quod oſtenditur, quòd plenariam poteſtatem ſuam de rebus proprijs voluerint concedere: ad hoc gl. valdè notab. in cle. 1. in ver. omnimodam de fo-
13 ro compet. Idem & tertiò probatur † per verbũ liberam, quod omnem conditionem excludit. vt in c. extirpandæ. §. fina. de præbend. in 6. & in cap. ſi beneficia. eo. tit. & lib. & in cap. ordinarij. de offic. ordi. per Archid. & Ioan. Andr. in cap. pro humani de homicid. lib. 6. & Oldra. conſi. 45. & quia ex quo ſubiaceret reſtitutioni, res alienata non diceretur verè libera. pet ea quæ not. Bart. in l. Mæuius. §. fun
14 do. ff. de lega. 2. cum ſimil. Nec dicat aliquis † quòd tantum fuerit data dicta ampla poteſtas ad accipiendum propria auctoritate: quia ex quo illa verba ad habendum, alienandum &c. non poſſent per ſe ſtare ſalua ratione recti ſermonis, ſed requiritur quòd referantur ad dicta in præcedenti oratione, & dicta in præcedenti ſunt repetita, per ea quæ not. Bart. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fund. inſtr. & in l. 3. §. filius. ff. de liber. & poſth. & Bald. in l. 1. C. de liber. præteri. & Bartol. in l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bonorum rapto. & not. in l. talis ſcriptura. ff. de lega. 1. cum ſimil. Ex quibus infero quòd vera intelligentia prædictæ diuiſionis eſt, quòd partes noluerunt renunciare fideicommiſſo, vt altero non alienante poſſent dicta bona capere vigore fideicommiſſi, ſed altero alienante noluerunt habere liberam poteſtatem diſponendi de rebus ſuis: per quam interpretationem, primò euitamus illam abſurditatem, ne videantur ſe voluiſſe incontinẽti corrigere, per illum textum in d. l. nam ad ea. ff. de conditio. & demonſt. Secundò quia talis interpretatio eſt amica communi appetitui hominum, qui continuo inclinantur ad habendam liberam adminiſtrationem rerum ſuarum, l. in re mandata. C. mandati. l. nemo exterus. C. de iudæis. Tertiò quia hæc interpretatio cum fuerit hincinde reciproca, conceſſio videtur vtilis reipublicæ: quia per illam multum euitatur votum captandæ mortis alterius, ad hoc l. fi. C. de pactis. & hoc maximè cum ſit reciproca conceſſio poteſtatis alienandi, arg. text. not. in l. fideicommiſſo. C. de tranſact. vbi imperator ad euitandum votum captandæ mortis, multum cõmendat talem reciprocam remiſſionem fideicommiſſi: bene facit. l. hoc modo. ff. de condit. & demonſtra. Quartò & vltimò quoniam per hanc interpretationem inſtrumentum in omnibus ſuis partibus reducitur ad concordiam: & ſic
15 dicta † reſeruatio eorum quæ continentur in teſtamento, intelligi debet præterquam ex dicta conceſſione poteſtatis alienandi, ne inducatur repugnantia & contrarietas, per text. cum ibi plenè no. in c. inter dilectos. §. cæterum extra. de fid. inſtrum. & pro hoc facit quod not. ponit Bart. in l. ſi Lucius. ff. de condi. indebi. in exemplo in quo aliquis promiſit ex certa ſcientia, dicens ſe ad infraſcripta non teneri ex aliqua cauſa: ſuppletur enim ad hoc, ne inducatur repugnantia, præterquam ex cauſa præcedenti: ita in caſu noſtro dicamus ꝙ ad cauſam reſeruationis ſuppleatur, præter quam ex cauſa præcedenti conceſſionis poteſtatis alienandi. Et idem in ſimili dicto teſtis decidit Bar. in l. de ætate, in penul. col. ff. de mino. & tradit Bald. in l. data opera, in 6. char. C. qui admitti non poſ. bene facit quod no. Spec. in tit. de notorio crimine. §. fama. ver. vltimo. vnde ex omnibus concludo dictam interpretationem rationi conſonam, per quam inſtrumentum nullam continet contrarietatem, ſeu repugnantiam. Sed iterum contra prædicta fortiùs poſſet inſtari: ꝙ licet Franciſcus diuidens cum Iacobo non poſſet admitti ad reuocationẽ alienatorum per Iacobum: quia eodem tempore alter alteri talem poteſtatẽ conceſſit: Tamen Nicolaus alter frater, qui non conceſſit, debet admitti propter prohibitam alienationem à teſtatore, vt res in familia remaneret. Caſus eſt in quo hæc probantur d. l. peto. §. frater. & in dicta l. cum pater. §. libertis. & vtrobiq; no. Item quia Franciſco excluſo admittitur Nicolaus ad totum per ius accreſcendi. l. fi. §. vbi autem. C. de cadu. tollen. Sed ad hoc dupliciter reſpondetur. Et primò
16 ꝙ vno † alienante contra prohibitionem teſtatoris omnes alij de familia cenſentur inuitati ſecundũ ordinẽ proximioris gradus, vt habetur in dicto. §. fratre. & in d. §. libertis. ergo ſi vnus non admittitur aliquo reſpectu, alij ad totum non poſſunt admitti, niſi per ius accreſcendi, alio exiſtenti in pari gradu excluſo, vt patet in iuribus præallegatis. Item pro declaratione aduertendũ, ꝙ Franciſcus poſt mortem Iacobi vocatur ad res alienatas in hæredem extraneum

neum, duplici iure propter prohibitam alienationẽ: item iure expressi fideicommissi, à primo iure fuit exclusus pro pter potestatem alienandi concessam, à secundo iure fideicommissi non fuit exclusus. vt colligitur ex notatis per gl. & Bartol. in dicta l. peto. §. fratre. & Bar. in d. l. quæ dotis. & in dicto §. duo fratres. in 9. q. Ad hoc ergo vt Nicolaus admittatur per exclusionem Francisci, necesse est quòd Franciscus sit omnino exclusus vt apertè colligitur ex tex. in d. §. libertis, prout esset quando testator tantùm prohibuisset alienationem: secus quando non esset exclusus in totũ, sed admitteretur, vel admitti speraretur: quia tunc obstat quo minus alter admittatur, casus est clarus in l. planè. §. si cõ iunctim. & in l. huiusmodi. §. Titio. ff. de leg. 1. Et ita est in casu nostro: quia licèt propter factam alienationem contra prohibitionem non admittatur Franciscus: admittitur tamen iure fideicommissi à quo non est exclusus, quod etiam ex processu apparet acceptatum: ergo obstat Nicolao
17 ꝙ non admittatur: quoniam regula † est, quòd ad hoc vt portio vnius alijs accrescat, debet omni iure deficere: vt voluit gloss. singul. in l. si duo patroni. in princip. ff. de iureiuran. quam communiter approbant doctor. & probatur in
* l. 1. & ibi plenè no. docto. C. quan. non peten. par. & sic concluditur quòd pro parte Francisci Nicolaus non admittitur ad reuocationem, & ista puto verissima in puncto iuris. Secundò clarè etiam respondeo, quòd dictus Nicolaus nõ potest reuocare dictam alienationem, vt apparet ex contentis in dicto instrumento: igitur videtur aliàs remisisse ius quod habebat iuxta no. per Ioan. de Imo. Ludo. Roma. & Moderniores in dicta l. quæ dotis, vel non potest reuocare alienationem, cui consensit. d. l. si fundum per fideicommissum in princip. & ibi no. & in l. nihil. §. omnibus. eod. ti-
18 tu. & probatur † in dicto §. libertis. in tex. iunctas glos. vbi à pari procedunt actui consentire, vel actum celebrare: vt ibi declarat Bartol. prout etiam voluit Bald. in l. is qui hæres. §. neque filius. ff. de acquiren. hæredita. faciunt not. per Imo. in capitu. pastoralis. extra de dona. cum simili. Sed ad huc iterum videtur fortius obstare, quòd talis consensus non præiudicet dicto Nicolao. Nam ille qui consentit alienationi rei sibi debitæ sub conditione ex fideicõmisso: tunc cum ex tali alienatione res erat peruentura ad eum puta propter prohibitam alienationem, in tali casu sibi præiudicat quo minus possit reuocare, & ita loquitur l. cum pater. §. libertis. ff. de lega. 2. & l. nihil. §. 1. ff. de lega. 1. & l. quoties C. de fideicommis. Aut ex tali actu alienationis res non erat ad eum peruentura, sed ex fideicommisso sub conditione: & tunc per talem consensum non præiudicat sibi in fideicommisso. argum. l. si fundum. ff. ad legem Falcid. & glo. in l. si à substitutio. in princip. ff. de lega. 1. & no. per Dyn. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verbo. obliga. & ita distinguit not. Bartol. in l. quæ dotis. ff. soluto matrimo. vnde ad propositum dici potest, quòd licet Nicolaus sibi prȩiudicauerit ex capite reuocandi alienata propter prohibitam alienationem, non videtur sibi præiudicasse ex capite fideicommissi, per prȩdicta. Sed prædictæ decisiones Bartol. vi
* dentur esse contra decisionem Bartol. communiter approbatam in d. l. qui Romȩ. §. duo fratres. in 9. quæstio. supra
19 relatam, in princ. dum vult ꝙ † concess. potẽstate alienandi, sequuta alienatione non potest venire contra alienata adueniente casu fideicommissi: & sic videtur sibi præiudicare in fideicommisso, sed hi non contradicunt: nam aliud est quando debetur fideicommissum sub conditione consentire alienationi rei sibi debitæ sub conditione, & tunc adueniente casu fideicommissi sibi non præiudicat: & ita loquitur Barto. in d. l. quæ dotis. & loquuntur iura allegata per Bartol. Et est quæstio, quam etiam ponit Bartol. in d. §. duo fratres. in d. 13. q. est ratio: quia consensus de præsenti non præiudicat fideicommisso conditionali in futurum. per ea quæ ponit Barto. in dicto §. duo fratres. in 4. in 6. q. Aliquando & secundò quis concedit potestatem alienandi in futurum: & tunc propter talem potestatem concessam in futurũ, præiudicatur sibi in re relicta per fideicommissum: & eodem modo per consensum præstitum tali licentiæ: & ita loquitur Bartol. in dicto §. duo fratres. in 9. quæstio. & not. in l. si fundum per fideicommissum. ff. de lega. 1. faciunt not. in simili per Barto. in dicto §. duo fratres. in 6. quæstione. & hoc quantum ad rem quæ debebatur ex fideicommisso. Quantum autem ad pretium non disputatur, quia non est præsentis inuestigationis, & nunc quasi ex tempore visum est, quòd nec ad pretium agi possit, quia concessa est potestas donandi: & consequenter non videntur partes cogitasse de pretio: item quia hincinde est reciproca concessio, ar. not. in l. si verò non remunerandi. in sequenti facit. §. idem Papinianus. ff. mandati. & not. in dicta l. si fundum per fideicommissum. sed in hoc non insisto, quia non quæritur de hoc. Sed postremò adhuc videtur posse instari, ꝙ talis consensus non habet. Nicolao præiudicare: ex eo quia dictus Nicolaus non consensit simpliciter, sed vigore prouisionis requirentis talem consensum in contractibus minorum: vnde cùm consenserit ad solennizandum actum nõ videtur quòd volue-
20 rit sibi ꝑiudicare: quia † actus agentis non debet operari vltra intentionem. l. non omnis. ff. si cert. pet. & per ea quæ not. in teste se subscribente actui. in l. Caius. ff. de pigno. actio. & in l. Titia. §. Lucia. ff. de lega. 2. & per Barto. & docto. in l. quæ dotis. ff. sol. matrim. Sed ad hæc dicta respondetur. quoniam ille qui consentit ad actus substantiam sibi præiudicat: casus est in l. si fideiussor. §. pater. ff. de pignor. & no. gloss. in 1. solut. in dicta l. Caius. quam sequitur Bart. & clariùs hoc in specie declarat ibi Bartholomæus de Saly. quòd in dicto §. pater. interuenit ad actus validitatẽ, in dicta l. Caius. ad actus probationẽ. & ibi etiã tenent domi. Ioan. de Monte Sperello. Sed in casu nostro nõ interuenit ad probationẽ, sed ad actus validitatẽ: vt patet, ergo dicitur sibi præiudicasse, & per illũ tex. in dicto. §. pater. glos. idem dicit in prȩstante auctoritatẽ actui. in cap. ex literis. extrà de transact. Ad idẽ etiam facit, quia ex quo erat prohibita alienatio talis concessio potestatis ab vno tãtum ex duobus fratribus quòd alius non posset statim reuocare, d. l. peto. §. fratre. & in l. cum pater. §. libertis. ff. de lega. 2. ergo videtur sibi præiudicasse. per no. per glo. in d. l. Gaius. in vltima solutione. & docto. ibi & Bar. & docto. in dicta lege, quæ dotis. & docto. in dicto capitulo, ex literis, extrà, de transactio. cum similib. Et quicquid sit in pretio quòd ille qui consentit ad solemnitatem, præiudicet sibi, etiam expresè decidit Bald. in leg. mater. in versicu. iuxta prædicta quæro. in fi. C. de rei vendicatio. & pro his bene facit glo. no. in l. cum proponas. la 1. C. de pactis. Ex quibus omnibus sit conclusio, quòd sequuta alienatione non potest res alienata reuocari: illa autem non sequuta potuisset admitti per fideicommissum, quòd fratribus vtilius esset, quàm abintestato succedere: si hæreditas fratris fuisset multis debitis onerata: qa repudiata hȩreditate potuisset fideicommissum acceptari, per not. in leg. Lucius. ff. de hæredibus instituendis, cum similibus.

Laus Deo &c.

SVMMAE.

Ponit ex quibus probetur murus communis pro indiuiso, & quando pro diuiso: & circa reprobationem quorũdã testium deponentium aliquid factum iure seruitutis, & quòd in muro communi quis potest imponere voltas, trabes, & tigna.

1 *In alienum nihil licet immittere nisi iure seruitutis.*
2 *Paries, siue murus, qualiter probetur communis pro indiuiso, & quando pro diuiso.*
3 *Paries si probatur communis in parte inferiori, probatur communis & in parte superiori.*
4 *Testes reduci debent ad concordiam, vt probent, quando sunt varij.*
5 *Quod distat à verisimili habet imaginem falsitatis.*
6 *Pacto nudo constitui non potest seruitus.*

CON-

CONSILIVM XLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN cauſa Auguſtini de Bichis contra Laurẽtiũ de Tegliaccis, tria ſunt diſcutienda: primũ an probetur murus de quo agitur cõmunis inter dictũ Auguſtinum, & dictum Laurentiũ: Secundũ poſito ꝙ ſic: an probatur aliqua ſeruitus ſufficiens, quo minus dictus Auguſtinus non poſſit eleuare domum coniunctam dicto muro cõmuni: Tertium poſito ꝙ nulla talis ſufficiẽs ſeruitus probetur: an dictus Auguſtinus poſſit ædificare immittendo tigna, trabes, & alia neceſſaria in dicto muro communi. Circa primam dubitationem videbatur prima facie dicendum, quod non probetur dictum murum eſſe communem quo ad effectum maximè de quo agimus: nam dictus Auguſtinus nititur oſtendere murũ eſſe cõmunẽ ad hoc vt poſſit eleuare ædificium: quod facere intendit, immittendo trabes, tigna, & alia neceſſaria in dicto muro: & hoc ꝙ ſit cõis eſt fundamentũ ſuæ intẽtionis:
1 quia † in alienũ nihil licet immittere niſi iure ſeruitutis. l. quemadmodũ. §. ſi protectum. & ibi per doct. ff. ad l. aqui. l. ſi vitẽ. §. ſi ad ianuam. & ibi Barto. ff. quod vi aut clam. ergo debebat per eum deduci & probari. l. actor. cum materia. C. de probatio. & per Bar. no. & Modern. poſt eũ in l. in illa. ff. de verb. obliga. quod quidem cum probatum nõ ſit, vr̃ ꝙ Auguſtinus non poſſit obtinere. Nec vr̃ obſtare ꝙ tigna domus Auguſtini ſint affixa, & voltæ ſuæ domus huic muro ſint coniunctę: quoniam hoc fieri potuit iure ſeruitutis: vt probatur in iurib. præallegatis: ergo talis ꝓbatio nõ concludit neceſſariò: & conſequenter non vr̃ reuelare, l. nõ hoc. C. vnde cogna. cap. in præſentia. extrà de probatio. His tamen non obſtantibus, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd immo ex his quæ in facto deducuntur dictus paries ſeu murus probatur communis, & pro † deciſio-
2 ne capio theoricam Barto. communiter approbatam in l. damni. §. cum parietem. ff. de dam. infect. vbi dicit quòd aliquando paries eſt communis pro indiuiſo, ex ſocietate incidenti & tacita, verbi gratia, tu imponis tignum in pariete, & vltra dimidiam muri: & ego etiam impono: & vteris muro quantum tibi expedit: & ego etiam vtor: ex hoc contrahitur quædam ſocietas tacita, l. in communi. ſuprà eodem. facit. l. 4. ff. pro ſoc. & hoc ſentit glo. in l. ſi ædes. ad fin. ff. comm. diui. aliquando murus eſt communis pro diuiſo, vt in muro inter te & me: nihil per te & me eſt immiſſum, vel, ſi eſt immiſſum nullus perforat parietem vltra dimidiam, qui eſt ex parte ſua, & tunc ille paries eſt communis pro diuiſo, arg. l. arbor. in princip. ff. comm. diuid. & l. binas. l. 2. ff. de ſeruitu. vrbano. prædio. & l. pro regione. ff. de acquir. re. domi. & in hoc nõ loquitur tex. in l. parietem. ff. de ſeruitu. vrban. prædiorum. Ex qua doctrina infero ad propoſitum, ꝙ ſi trabes affixæ ſunt immiſſæ vltro dimidium muri, vel aliquid eſt immiſſum vltra dimidium, talis murus probatur communis pro indiuiſo, aliàs ſi citra dimidium ſunt immiſſa ea quæ reperiuntur affixa, probatur cõmunis pro diuiſo: cum ergo in caſu noſtro ſint iniunctæ voltæ ex parte Auguſtini dicto parieti, & trabes immiſſæ, indubitanter probatur murus, ſeu paries communis. Cõfirmatur dicta opinio: quia in ambabus extremitatibus dicti muri, ſunt duo muri dicti Auguſtini iniuncti, & intus colligati cum dicto pariete: per quod etiam probatur communis per iura præallegata: nam ſi non licet aliquid immittere in alienum, d. l. quemadmodum. §. ſi protectum. ff. ad l. Aquil. & not. in l. quidam Iberus. ff. de ſeruitu. vrbano. prædio. ergo eſt neceſſe dicere, vel ꝙ eſſet murus communis, vel ꝙ factum fuerit iure ſeruitutis: ſed ſeruitus impoſita in dubio non præſumitur, l. altius. & l. quòd ſi ædibus. cum ibi not. C. de ſeruit. iuncta l. quæcunque. ff. de Publi͏c. ergo eſt neceſſe dicere quòd illi muri fuerint colligati: quia paries erat communis: & ſic quòd dicto muro communi vſus fuerit ad vſum deſtinatum, iuxta no. in d. l. quidam Iberus. aliàs re non communi ad vſum deſtinatum vti non potuiſſet. l. Sabinus. ff. comm. diuid. Confirmatur iſta opin. quia in parte etiã in qua Auguſtinus habet plateam nõ coopertam, habet tigna iniuncta dicto muro retinentia vites: quod quidẽ facere vel retinere in alio non fuit licitum. Ex quibus etiã per iura præallegata probatur communio, & per tex. cũ ibi no. in l. prima. ff. de tigno iniuncto. Confirmatur etiã: quia ab vno latere dicti parietis murus eſt pro certa parte perforatus: licèt non in totum: vt feneſtra dicti Auguſtini in pariete exiſtentià latere bonum lumen recipere poſſit: quod quidem etiam facere non fuiſſet licitũ: vnde per iſta ſigna demonſtrantur res ſignatæ. l. 1. §. ſi intelligatur. ff. de ædil. edict. l. ſtigmata. & ibi Bartol. C. de fabricenſ. lib. 11. & cõſequẽter cũ arguant rem eſſe communem, & ſint ſigna perietem eſſe communẽ, demonſtratur paries ſignatus eſſe communis. Poſtremò etiam confirmatur per regulã generalem: nam quicquid eſt intra fines intra prædium meum & tuum, præſumitur commune: vt in l. arbor. cum ibi not. ff. communi diuidun. & in l. penul. ff. pro ſocio. cum ſimili. & aliàs quod per prædicta probetur paries communis fuit conſultum Florentiæ per genitorem meum, & plures alios aduocatos Florentinos. Sed his ſupereſt difficultas: quia ab vno latere dicti muri non ſunt trabes affixę, vel voltæ iniunctæ, ſed eſt platea dicti Auguſtini: ergo pro illa parte non videtur quòd probetur murus communis: quia ceſſant in ea ſigna, per quæ probatur communio: ergo ceſſat probatio communionis, arg. capit. cum ceſſante, extrà de appellatio. in l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patrona. Sed ad hoc reſpondetur quòd cùm murus appareat factus, & cõſtructus eo tẽpore maximè in fundamentis, & latitudine muri, ſi pro aliqua parte apparet cõmunis, debet in totum cenſeri communis: argu. l. vulgaris. ff. de furtis. & quod not. gloſſ. in l. reſtituta. in principio. ff. ad Trebellia. & ne vna & eadẽ res diuerſo iure cenſeatur, l. eum qui ædes. ff. de vſucapio. facit l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupil. & optimè probatur ex not. in l. 3. in princi. ff. de acquiren. poſſeſſ. & per not. per Innoc. in cap. dilectus. de capell. monach. & maximè quia in caſu noſtro in loco in quo Auguſtinus habet plateam, habet tigna iniuncta retinentia vites, & parietem inciſum ad recipiendum lucem: vt dictum eſt. per quæ arguitur manifeſta communio. Confirmatur etiam, quia in extremitatibus propter colligationem murorum Auguſtini iniunctorum dicto parieti probatur cõmunio: probatis ergo extremitatibus probantur media: iuxta plenè not. per Barr. in l. Celſus. ff. de vſucap. & per canoni. in capit. licet cauſam. extrà de prob. Sed
3 iterum dici poſſet † quòd ab ædificio Auguſtini ſuprà non probatur cõmunio: immo potius contrarium: quia ſunt ſigna demonſtratiua parietem eſſe proprium vicini qui habet ibi feneſtras in totum perforantes murum, & caminum aquarium, & huiuſmodi quæ nedum in alieno ſed nec in communi fieri poſſunt, l. ſed & ſi inter. & l. eos. ff. de ſeruitu. vrban. præd. & ſic probatur murus in totum vicini, arg. no. per Ang. in dicta l. quidam Iberus. ff. de ſeruit. vrban. præd. Sed ad hoc dupliciter reſpondetur: primò ꝙ prædicta ratio procederet, niſi ex latere dicti Auguſtini eſſent etiam ſigna, per quæ oſtenderetur communio. per ea quæ dicta ſunt ſuprà: ſecundò clarè reſpondetur quòd ex quo in parte inferiori in latitudine probatur murus communis, probatur de neceſſitate etiã in parte ſuperiori: quia illud quod ædificatur ſuper re cõmuni, cenſetur eſſe commune, prout concludunt Barr. & Flo. in dicta l. quidam Iberus. & Ang. in dicta l. inter quos. in princi. ex quibus omnibus concludo ꝙ dictus Auguſtinus probat ſufficienter talem murum ſeu parietem communem, & hoc de prima. Circa ſecundam quæſtionẽ: an ſit probata aliqua ſeruitus impoſita ſufficienter, ꝙ ædificium dicti Auguſtini nõ poſſit eleuari, concludo ꝙ non, & pro fundamento pręmitto, quòd vnumquodque ædificium, & ſolum, in dubio præſumitur liberum vſque ad cœlum recta linea, l. altius, cum materia. C. de ſeruit. & aqua. vnde aſſerenti ſeruitutẽ impoſitam incumbit onus probandi. videndũ eſt ergo nunquid probetur per dictum Laurentiũ ſeruitus, quam nixus eſt probare,

probare.& certè concludendum est quòd non. Et cùm te-
stes duo videlicet Franciscus Nicolaus, & magister Lucas
sint illi qui deponunt super seruitute constituta, viden-
dū est an illam probent, qui plura deponunt: & in primis
quòd existente differentia inter Galganum auctorem dicti
Augustini, & dominum Ioan. tunc auctorem dicti Lauren
tij super constitutione dicti ædificij, quòd Galganus tunc
temporis ædificabat, quod nunc apparet inimctum dicto
parieti, de quo in præcedenti quæstione Matthæus fuit me
diator, vt talem differentiam componeret; demum Franci-
scus Nicolaus primò deponit quòd fuit facta compositio
per dictum Matthæum, & ratificata per partes, quod di-
ctus Galganus neque sui hæredes possent eleuare dictum
ædificium, & obscurare fenestras dicti domini Ioannis pr̨
ter vnam eius stabuli: & quòd hæc compositio fuit facta
in redactu domini Matthæi inter Galganum, & do. Ioan. &
ita etiam deponit magister Lucas: ambo deponunt quòd
Galganus tunc non erat præsens: & sic probantur ratioci-
nia compositionis & transactionis absente Galgano non
compositio aliqua: quoniam non potest dici neque compo
sitio, neque transactio absente Galgano, & nullo pro eo
interueniente, l. 1. ff. de pactis. l. consensu. ff. de actio. & obli
gati. Item res inter alios acta alij nocere non debet: vt per
totum. C. res inter alios acta. l. sæpe. ff. de re iudic. cū simil.
Secundò dictus magister Lucas doponit de compositione
facta & ratificata per dictum dom. Ioann. & dictum Galga
num incerta, & in hoc dictus magister Lucas est vnicus, &
singularis. l. iurisiurandi. C. de testib. l. vbi numerus. ff. de
testib. capitu. licèt ex quadam. de testib. cum similib. Ter-
tiò loco deponunt quòd Galganus & dominus Ioannes ra
tificauerunt dictam compositionem cum dominus Ioānes
esset in fenestris suæ domus, & haberet colloquium cum
dicto Galgano, dictam compositionem ratificauerunt:
quæ quidem compositio seu ratificatio etiam mullo mo-
do probatur. Primò quia sunt varij de loco: nam Franci-
scus Nicolaus dicit quòd Galganus erat in fenestris suæ do
mus, & dominus Ioannes similiter ad fenestras simul cùm
ipso teste: sed magister Lucas dicit quòd Galganus erat
in platea seu in horto: & sic cum sint differentes in loco
non probant. casus est 3. q. 11. capitu. nihilominus. & capi.
cum causam. extrà de testibus. Secundò, quia sunt dis-
cordes in tempore: quia Franciscus deponit de tēpore 30.
anno. magister Lucas de tēpore 40. ann. & sic sunt singula-
res: vt traditur in l. testium. C. de testi. vnde cùm sint singu
lares in loco, & in tempore initæ conuentionis, nō probāt.
vt probat Spec. in titulo de teste. §. iam de interrogatorijs.
versic. item de tempore. vbi plenè prosequitur Innocen. in
capitulo, qualiter & quādo. extrà de accusationibus. Et do-
ctores maxime domi. Abbas in capitu. cùm causam. extrà
de testibus & eleganter Barthol. de Saly. in l. testium. C. de
testib. & hoc solum sufficeret ad victoriam. Confirmatur
etiam dicta conclusio, quia attestationi dictorum testium
contradicit memoria seu recordiū factū per dictum domi
nū Ioā. in duobus: primò quia magister Lucas dicit, ꝙ iam
sunt 40. anni ꝙ fuit facta dicta compositio, & quod recor-
dium demonstrat, ꝙ iam suut 37. quo tempore fuit scri-
ptum, & dicta compositio adhuc non erat facta: Secundò
quia testes deponūt quòd dum Galganus incœpisset ædifi
care ædificium, ꝙ ibi nūc est, facta fuit dicta compositio:
sed recordium cantat quòd ædificio iam confecto nulla
erat facta transactio: immo qnòd fuerat ibi ædificatū con
tradicente, & inuito dicto domino Ioanne: ex quibus etiā
multum attenuatur, & extinguitur etiam fides dictorum
testiū: nam pars aduersa, producendo illa scripta, censetur
fateri contenta in illa. iuxta nota. in l. cum precum. C. de li
ber. causa. & in capitulo, cum olim. extrà de censib. vnde li
cèt † aliquando testes reducantur ad concordiam, vt pro-
4 bent, quando sunt varij: tamē inter dictum testis & partis
non fit: immo testis non probat: vt voluit Innoc. in capi.
cùm contingat. extrà de officio delega. & Barto. in l. 2. §.
item mutuum. ff. si cer. pet. & Baldus in l. prima cōstitutio
ne. C. in §. quibus. Confirmatur ista opinio, quia non est
verisimile quòd sine aliquo præmio dictus Galganus impo
suisset dictam seruitutem: cū esset inter ipsos magna diffe-
rētia: vt probatur per testes, & per recordium, facit l. cū de
indebito. ff. de probationibus. Item non est verisimile quòd
de tali compositione nulla esset confecta scriptura publica,
vel priuata: maximè cum esset res pr̨iudicialis, & esset res,
quam partes, maximè dominus Ioannes, curassent posse
probari per scripturam: propter timorē mortis testium, &
quia memoria est labilis. l. peregrè. ff. de acquir. posses. & vt
perpetuò posset probari, ne post tempus posset destrui do-
mus sua auferendo sibi lumina: eo maximè cùm præfatus
do. Ioānes homo diligens, qui fecit memoriam & recordiū
de re sibi non præiudiciali, de qua non erat cōueniens scri-
pturam conficere, multómagis scripturam fecisset de tali
compositione tam præiudiciali. Vnde omnibus rectè pensa
tis nemo potest inficiari, dictos testes deponere rem nullo
5 modo verisimilē: illud † autē quod distat à verisimilē ha-
bet imaginem falsitatis, l. si ita quis. ff. de euict. in ver. ꝙ ne-
mo sanus probauerit, per quē ita dicit Bal. in l. 1. C. de ser.
fugiti. facit reg. inspicimus. cū ibi not. extrà de reg. iur. in 6.
omnibus ergo rectè pensatis indubitanter concluditur di-
ctos testes non probare. Postremò dicti testes probant nul-
lam conuentionem seu pactum: vt patet ex nota. in l. 1. C.
de vsuris. & in l. sciendum. ff. de verb. obligationibus. pacto
6 autē nudo seruitus † constitui non potest: vt est casus cum
glossa. insti. de serui. §. pen. Nec obstat si dicatur quod præ-
sumitur causa donationis. l. Cāpanus. ff. de oper. liber. quia
respondeo quòd licet nuda conuentio donationis expresse
fuisset sufficiens: tamen non est sufficiens, & efficax nuda cō
uentio donationis præsumptæ, ne duo concurrant specia-
lia: vt concludit Bar. in l. iurisgentium. §. igitur nuda. ff. de
pactis. & Ioan. de Imo. in l. in ædibus. §. 1. ff. de don. &c. Cir-
ca tertiam & vltimā quæstionem breuiter concludo, quòd
dictus Augustinus potest ædificare, & in dicto muro com-
muni imponere voltas, trabes, & tigna tam ēt de iure com-
muni, quàm ex forma statutorū, de iure cōmuni hoc deci-
dit Ang. in l. quidam Iberus. in quarta col. ff. de seruit. vrba
no. pr̨ed. & Angelus in l. inter quos in prin. ff. de dam. infe.
& est textus cum glossa in l. si cōmunes ædes. ff. comm. pr̨e-
diorum. ex forma statutorum probatur clarè in statuto po-
sito sub rubrica, de muro communi altius extollēdo, quod
incipit, si plures habeant. & quia dictus Augustinus obtu-
lit se velle de expensis muri à suo ædificto suprà satisfacere
omitto an de iure ad illas teneretur: quia non queritur, &
forte de iure non teneretur: sed omitto. Laus Deo. &c.

S V M M Æ.

An repudiatio hæreditatir dicatur facta per quandam re-
sponsionem & oblationem.

1 *Repudiatio hæreditatis ex quibus causis arguatur.*
2 *Hæres si permittit rem hæreditariam perire, cùm eam saluā facere posset repudiare dicitur.*
3 *Soror quando aliquid petit à fratribus, quasi exclusa ab h̨ereditate, censetur hæreditatem repudiare.*
4 *Qui potest esse h̨eres, si petit debitum quod à defuncto sibi debetur, an videatur hæreditatem repudiare.*
5 *Aditio hæreditatis ita inducitur exigendo credita h̨ereditaria sicut soluendo debita.*

CONSILIVM XLV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa agitata inter Hyeronimum seu ser Bar
tholomæū procuratorio nomine ex vna, & Io
an. Iacobi ex alia, visa respōsione & oblatione
facta per dictum Ioan. die 6. Maij 1474. & pr̨e
supposito quòd dictus Ioan. habebat plenam notitiam testa
menti, in quo ab vxore sua fuerat hæres institutus, & erat
1 certus se esse hæredē institutū: quæritur † nūquid pro dicta
respōsione & oblatione probetur repudiatio hæreditatis di
cti Ioan. Iacobi: in qua consultatione omissis superfluis &
mulis

multis cauillosis allegationibus, quæ in contrarium adduci possent, concludendum, arbitror quòd per dictam oblationem probetur repudiatio hæreditatis. Et pro fundamento ego præmitto quòd ista responsio & oblatio facta fuit animo deliberato, non ex abrupto: quòd patet, quia ad interrogationem alterius, arg. l. in ementis. C. de contrah. emptio. prout in hac materia considerat Bart. in l. gerit. in 1. quæstio. principali. quæstio. 1. Item patet, ex eo quia fuit facta ista responsio in scriptis. argu. l. 2. C. de sent. ex breu. recitandis. pro vt etiam in hac materia considerat Barto. in d. l. gerit. in 2 quæstione principali. bene facit gloss. in capi. apud misericordem 32. questio. 1. Item patet ex eo, quia habuit terminum ad deliberatè respondendum, l. sed si alio, secundo responso. ff. ad Trebellian. & notat Barto. ad propositum in dicta l. gerit. in 1. quæstio. princip. in princ. ex quibus concludo quòd iste sciebat hæreditatem sibi delatam, & cum magna animi deliberatione fecit dictam responsionem & oblationem. Quo fundamento præmisso ex pluribus ostendo, quòd inducitur seu probatur repudiatio hæreditatis: nam cùm ipse esset in solidum institutus, nullus alius poterat esse hæres ex testamento: nisi esset hæres, nullam partem dotis hæredibus mulieris restituere tenebatur, nec de iure, nec ex forma statuti: ergo cum animo deliberato dixerit se velle hæredibus mulieris restituere partem ad quam tenebatur, apparet, quòd ipse nolebat esse hæres: alias si voluisset esse hæres, actio qua hæredibus tenebatur, fuisset confusa. l. Vrannius. & l. hæres à debitore. ff. de fideiussor. & sic ex quo volebat hoc consequẽs, scilicet hæredibus mulieris restituere, censetur voluisse an-
2 tecedens ad illud. l. illud. ff. de acq. hęr. Vnde † dicit Iac. de Arena & Barto. per illum text. quòd si hæres permittit rem hæreditariam perire, cùm posset eam saluam facere, probatur repudiatio hæreditatis, argu. l. 2. C. de infantibus expos. & tamen poterat illud fecisse ex negligentia: si ergo ibi illud nõ factum probat, debet probare si promitteret resti-
3 tuere hæredibus mulieris cùm non teneretur: faciunt † not. per Angel. & Imol. in dict. l. recusari. dum volunt quòd si soror aliqua petit à fratribus quasi exclusa ab hæreditate, censetur hæreditatem repudiare: vt ibi per eos. si ergo per quæuis indicia voluntatis inducitur repudiatio, non video quare in casu nostro non dicamus hæreditatem fuisse repudiatam per dictam oblationem, quæ indicat maximum iudicium voluntatis. Tertiò probatur ista opin. satis bene per textum in l. si præteritus. ff. de bono. possess. contra tab. vbi filius emancipatus erat debitor patris: eo præterito pater instituit alium hæredem, qui egit contra filium emãcipatum ad id quod patri debebat: dicitur ibi, quòd si filius opponit exceptionem doli, quia non tenebatur, quòd censetur bono. possess. contra tab. repudiare, ex quo intentando contra tabulas seu opponendo quòd sibi competebat bono. possess. contra tabulas poterat se defendere, ita in casu nostro cùm posset esse hęres, & sic posset se ab hæredibus defendere: si non opposuit quòd erat hæres; sed alia via vsus est dicendo se velle hæredibus satisfacere, induci-
4 tur repudiaaio hęreditatis. Quartò confirmatur † per glos. nota. in l. vt debitam. C. de hæredi. vel actio. vendita. per quam dicit Bald. quòd eoipso quòd ille qui potest esse hæres petit debitum ab alio, hoc est quod sibi à defuncto debebatur, nisi protestetur quòd non intendit repudiare, vel nisi non sit certus an possit esse hæres, vt ibi latiùs per eum. & hoc idem voluit Paulus Castr. in l. debitori. ad finem. C. de pact. vbi declarando glossam in dicta l. vt debitam, distinguit, quòd aut hæres ignorabat hæreditatem sibi delatam, & non inducitur repudiatio hæreditatis: aut sciebat: & tunc aut petijt à venientibus ab intestato, vel à cohærede totum debitum: & videtur repudiare. arg. l. illud. ff. de acq. hæredi. si verò partem cohæredem tangentem, secùs: quia facere poterat absque eo quòd repudiaret, l. si ab eo. C. de negot. gest. Cùm ergo in casu nostro concurrat, quòd iste sciebat hæreditatem sibi delatam, sine protestatione obtulit se velle hæredibus restituere: qua ratione petendo debitum, quod non debebat petere, si volebat esse hæres, inducitur repudiatio hæreditatis: eadem ratione offerendo solutùrum hæredibus, quod non debebat facere, si volebat esse hæres, inducitur repudiatio hæreditatis: tamen quia non est dare rationem differentię, cùm vtroque casu vrgenti iudicio voluntas ostendatur: ergo idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil. & quia sicut petitio quæ non cadebat in hærede, ita debiti oblatio: quia quòd operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. sicut proponis.
5 C. de nupt. 35. disti. hospitiolum. facit, † quia sicut soluendo debita defuncti videtur quis adire. l. 2. C. de iure deliber. quod tamen fieri potest citra ius, & nomen hæredis. l. soluendo. ff. de nego. gest. ita etiam exigendo vt notat Bart. in l. frater à fratre. ff. de condict. indeb. & aditio & repudiatio procedunt à pari. l. is potest. ff. de acquir. hæred. Postremo confirmatur dicta conclusio ratione manifesta: nam statutum de dote restituenda soluto matrimonio habet duas partes inter alias: in prima parte quando mulier non disponit de bonis, vult quod certa pars restituatur hæredibus mulieris, vel cui de iure debetur; in secunda parte quãdo disponit, vult ꝙ cætera pars restituetur illis qui fuissent abintestato successuri. cùm ergo maritus in sua responsione dicat, quòd offert se velle satisfacere hæredibus mulieris, vel cui de iure prout ex forma statutorum tenetur: apparet manifestè quòd elegit viam secundum primã par-
6 tem statuti, ac si mulier nihil disposuisset: nã cùm † formaliter secundum verba statuti obtulerit, videtur illam viam elegisse, per id quod habetur per Bartol. in l. 1. ff. de conditio. ex l. & per Bal. in l. si quis nõ dicam rapere. C. de episc. & cler. aliàs autem si voluisset esse tunc hæres, obtulisset se velle satisfacere illis, qui abintestato erant successuri, prout disponit statutum in secunda parte, viam ergo quã elegit, hæc sibi pateat. l. habebat. ff. de instit. nec hæreditate semel repudiata per suas responsiones post potest suam repudiationem reuocare, l. sicut. C. de repu. hære. Laus Deo &c.

SVMMAE.

Quis dicatur iudex competens, quando conuenitur habens causam à fisco: & de intellectu cuiusdam statuti dantis iurisdictionem certis officialibus, an videatur adempta ordinariis: & de certis alienationibus: an præiudicent ecclesiæ vel clericis: & pulchra circa dispositionẽ l. omnes, & l. bene à Zenone. C. de quad. præscrip. & de solennitate citationis, quando præsumatur interuenisse ex diuturnitate temporis: & quod dicatur longum tempus, & quando stetur relationi iudicis, qui poterat sine scriptis procedere, & quando pro eo præsumatur, & de probatione actorum feudalium ex eorum inspectione.

1 *Iudex competens quis dicatur, quando volo conuenire habentem causam à fisco.*
2 *Sententia lata pro eo, qui ex forma statuti non debet audiri, est ipso iure nulla.*
3 *Statutum laicorum non ligat clericos. & num. 8. & num. 15.*
4 *Statutum quòd officiales de certa causa non cognoscant, etiam si esset interesse ecclesiæ, valet.*
5 *Delegati & commissarij Principis, cùm abutuntur iurisdictione eis concessa, potest de eorum gestis coram ordinario cognosci.*
6 *Statutum denegans audientiam contra alienationes, & concessiones officialium, intelligi debet de validis. & nu. 34.*
7 *Qui fundat se in dispositione alicuius statuti, debet dicere omnia requisita à statuto fuisse obseruata.*
9 *Vnum caput statuti declaratur per aliud, nec est censendum quòd voluerit se referre ad impossibilia, nu. 13.*
10 *Iurisdictio si est concessa certis iudicibus, quando videatur omnibus alijs adempta.*
11 *Moniales agere possunt ecclesiastica hypothecaria, etiam non data negligentia superioris in dando iudices.*
12 *Alienationes factæ per dominos officiales gaudent priuilegijs alienationum factarum per officiales cessantium.*
12 *Quæ sunt in termino referente, censentur esse in termino ad quem fit relatio. & nu. 32.*
14 *Lex, bene à Zenone. C. de quadrien. præscrip. non habet locum contra clericum. & nu. 25.*

15 *Sta-*

16 *Statutum de monialibus an extendatur ad ciuitates & dominos qui præscripserunt merum imperium.& nu.22. Et procedit quando fiscus vendit rem tanquam simpliciter suam: secùs si vendit tanquam suam ex certa causa.num.19. Et an habeat locum aduersus creditorem ignorantem.nume.23. Et quòd non procedit in dote, habet tamen locum quando venditio est solenniter facta.num.26.& 27.*

17 *Venditio facta à procuratore fisci habente mandatum generale cum libera, videtur facta ab ipso principe, vel à communitate habente iura principis.*

18 *Venditio facta à debitore de re mihi hypothecata nescienti, & petenti ius meum firmum stare, mihi non præiudicat, nec ignoranti.*

20 *Fiscus quando & in quibus habeatur loco hæredis.*

21 *Instantia iudicij non transit in fiscum.*

22 *Lex, bene à Zenone.non habet locum in ciuitatibus, etiam non recognoscentibus superiorem.*

23 *Ignorans & nesciens rem vendi à fisco non perdit ius pignoris.*

24 *Lex, bene à Zenone, & alia iura procedunt cum fiscus nullum habet ius in re quam vendit.*

25 *Princeps vel fiscus si vendat bona mariti confiscata, non præsumitur velle præiudicare iuribus dotalibus vxoris.*

28 *Verbum futuri temporis inducit reseruationem ipso iure.*

29 *Iurium correctio per subauditos intellectus inducenda non est.*

30 *Verbum debet, positum in statuto, importat necessitatem.*

31 *Causa dotis est priuilegiata.*

32 *Statutum vnum per aliud declarari potest.*

34 *Tempus longum, dicitur tempus decem annorum.*

35 *Solennitas enunciatiua in instrumento non probatur interuenisse, si tempore confecti instrumenti interuenire non potuit: præsumitur autem interuenisse ex diuturnitate temporis, si in instrumento enunciatur.& num.37.*

36 *Tempore longo lapso omnia præsumuntur esse solenniter acta.*

38 *Citacio nunquam censetur reiecta à statuto: nec potest reijci in actu præiudiciali.*

39 *Diuturnitate temporis omnia præsumuntur solenniter acta. & quæ requiruntur ad hoc, vt præsumatur citatio interuenisse.*

40 *Citatio ex lapsu temporis non præsumitur interuenisse.*

41 *Præsumuntur omnia solenniter acta, & in actu interuenisse ex diuturnitate temporis, & est præsumptio iuris tantùm, non iuris & de iure.*

42 *De nullitate sententiæ perpetuò excipi potest.*

43 *Iudicis relationi referentis se solenniter processisse, in casibus in quibus potest sine scriptis procedere, statur.& in quibus & quando pro iudice præsumatur.num.44.*

45 *Acta in quacunque causa præter libellum & sententiam, an possunt fieri sine scriptis, & per testes probari. & nu.47.*

46 *Acta non interuenisse probatur ex ipsorum ostensione in causis, in quibus potest iudex sine scriptis procedere, quando non adest assertio iudicis.*

48 *Consignatio & declaratio sine causæ cognitione facta nulliter ex consequenti.*

49 *Causæ cognitio præsumitur interuenisse in sententia, quando iudex ritè & rectè processit.*

50 *Citatio ad sententiam non dicitur sublata per statutum, dans potestatem procedendi sine scriptis.*

51 *Parti de stylo asserenti incumbit probare.*

CONSILIVM XLVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

ELEGANTER & subtiliter propositam consultationem absoluit præstantiss. doctor dom. Baptista de Nellis qui in ea plurimũ elaborauit, & licet sola cõfirmatione eius sententiam cõprobare satis esset, tamen vt rem ipsam perscrutatus videar, substantialiter loquendo singula dubia percurram. Et in primis vt debito ordine procedamus: de iure cõmuni videtur satis dubiũ, an possit iudex ordinarius adiri, quoniam iura gloss. & docto. vario modo loquuntur: vnde in
1 primis † videtur quòd solus procurator Cæsaris sit iudex, quando volo conuenire illum, qui habet causam à fisco, pro hoc videtur casus l.prima.C.de fide instrumentorum. & iure hastæ fisca. & ibi hoc decidi videtur per Angelum in 3.colum.ad idem videtur casus secundum vnum intellectum gloss. quam sequitur Bartolus in l.si minori.C. de iure fisci.lib.11.& videtur casus in l.fi.in verbo rationalis videtur.& ibi hoc decidit Paul.Castr.C.si aduersus fiscum. & sic videbatur cõcludendum, quod in casu nostro adeun di essent officiales turris, qui vt præsupponitur in positione casus, tenent locum procuratoris Cæsaris in dicta ciuitate Florentiæ. In cõtrarium videtur casus in l.fundus qui Lucij Titij.ff.de rescindenda venditio.& est casus in l.2.C. si aduersus fiscum. vbi fit differentia, an agatur aduersus fiscum, & tunc sit iudex procurator Cæsaris, an aduersus priuatum: & tunc sit iudex præses prouinciæ: & ita illum textum intelligunt ibi Bar.Bal.& Angelus & tenet Baldus in dicta l.si minori.& est casus in l.vnica.in verbo apud suũ iudicem.C.de venditione rerum fiscalium. libr.10.& ibi hoc tenet gloss.& sic aliquando attribuitur iurisdictio procuratori Cæsaris, aliquando pręsidi, & sic ordinario: Vnde possumus concordando opiniones, altero de duobus modis dicere: primò ꝙ ambo habeant iurisdictionem, scilicet procurator Cæsaris, & præses prouinciæ: & sic est ordinarius, & ita tenet elegans doctor dominus Ioãnes de Plateis in d.l.vnica.C.de venditione rerum fisca.vbi dicit ꝙ inter priuatos est iudex præses prouinciæ, & etiam procurator Cæsaris, & sic dicamus vtique attributam iurisdictionem demonstratiuè, prout habetur in l.1.ff.de offic.consu.& in l.1.C.de officio præfecti vrbis. & in authen.habita. & ibi not. declarant Bald.& Salycetus.C. ne filius pro patre. Vel secundò dicamus prout dicit præfatus doctor dominus Ioan.de Plateis in dicta l.si minori. vbi formaliter dicit: secundò quæro quando agitur contra emptorem, coram quo debet agi. dic quòd non solum coram præside, qui est iudex inter priuatos, l.1.3.& 4.C.si vendi.pi.agatur: sed etiam coram procuratore Cæsaris, qui est iudex inter fiscum & priuatum.leg.prima & secunda.C.si aduersus fiscum.vel inter duos priuatos, quorũ alter habet causam à fisco, ad cuius defensionem se offert fiscus: & dicitur, ꝙ in hoc illa lex redditur singularis: videlicet, ꝙ licet inter priuatos priuilegiatus auctor superueniẽs ad defensionem emptoris pro euictione rei venditæ nõ immutet forum rei, nec trahat actorem ad forum ipsius auctoris.l.venditor.ff. de iud.tamen secùs est in fisco, qui superueniens ad defensionem venditoris, trahit actorem ad suum iudicem, idest, coram procuratore Cæsaris, vt ibi est casus not. Ex quibus concludo, quòd nisi fiscus compareat pro defensione, potest ordinarius adiri: & secundum prædicta iura & auctoritates quæ adinuicem contrariantur, possunt ad concordiam reduci. Sed secundo loco succedit dubitatio, quòd licèt de iure communi dictæ moniales possunt ordinarium adire: tamen ex forma statuti dictis ordinariis iudicibus videtur adempta iurisdictio: hoc videtur disponere statutum positum in vol.statut.official.Turris conditum 25. decembris.1434.quòd incipit, *che i ditti officiali in illo ca. quod incipit & ditte vendite* dum in fin.disponit, *quod aliqui rectores vel officiales non possunt aliquo modo audire venientes aliquo modo cõtra alienationes factas per dictos officiales Turris, sed debeant expellere, & quicquid in cõtrariũ attentauerint, sit nullum,* & sic statutũ videtur tollere iurisdictionem officialibus, adeo vt quicquid de facto in contrà attentaretur, esset nullũ, prout clarè videtur disponere statutũ: cuius verba cùm sint clara, nõ videtur opus alia interpretatione, l.non aliter. & l.ille aut ille.§.cum in verbis.ff.de legat.3. Prætereà † etiam de iure cõmuni, quia statutum di
2 sponit, ꝙ quis non debeat audiri, si iudex de facto audit, nihil valet sententia lata: ita dicit Iaco.de Are.per illum tex. in l.scire oportet.§.consequens.ff.de excu.tut.quẽ ibi refert & sequitur Bal.& no.Bal.in l.nõ dubium.ad fi.C.de legib. & in l.1.ad fi.C.de hæredib.instit.faciunt not.per Bar.in l. licèt.C.de procur. & Bartol.in l.cum lex.ff. de fideiusso.

& per Imo. in l. cum prolatis. ff. de re iud. & est tex. cum gl. & ibi Bal. in l. cum lege. ff. de test. cum si. quæ omitto: quia statutum super hoc claré disponit: vt dictum est. Nec præ
3 dictis † videtur obstare quòd agentes sunt personæ ecclesiasticæ, & sic non videntur comprehendi in dictis statutis laicorum. per text. cum ibi plenè not. capit. ecclesia sanctæ Mariæ. extra de constit. & in capit. quod clericis. extrà
4 de foro competen. quoniam † ad hoc videtur posse respon deri, prout in terminis respondet Bart. in suo consi. 48. aliàs 187. secundum ordinem Perusinum, quod incipit, domini priores &c. vbi dicitur, quòd licèt ipsum ius obligatum sit ecclesiæ, tamen iurisdictionem quam habent officiales habent à communi: merito super ea potest commune facere statutũ, & eos dicta iurisd i. limitare. l. iudicium soluitur. ff. de iudiciis. vnde iudices ordinarij non possunt de hoc cognoscere: nec dicitur contra libertatem ecclesiæ: quia iudices nõ habent cognitionem, & hoc consilium refert & sequitur dominus Abba. Modernus. in capit. ecclesia sanctæ Mariæ. ad fin. extrà de constit. & sic videtur concludi quòd quicquid sit de iure communi, attentis statutis non possit agi coram ordinariis dictæ ciuitatis.
Sed præmissis non obstantibus adhuc contrarium puto verum, scilicet quòd dictæ moniales agere possunt coram ordinariis dicti loci, vel saltem succurratur remedio, de quo statim dicam: quòd possint agere coram ordinarijs patet per regulam, quæ habet quòd actor debet sequi forum rei, & agant coram iudicibus ordinarijs ipsius rei, l. iuris ordinem. C. de iurisd. omni. iudic. & in capit. si quis contra clericum. extra de foro competen. Nec videtur obstare statutum præallegatum: quoniam ad illud respondeo:
5 & primò † quòd habet locum quando dicti officiales legitimè processissent, secundum quod concedunt eis statuta: nec excessissent terminos eorum iurisdictionis de facto procedendo: prout infrà circa merita causæ declarabitur: nam tunc de nullitate eorum, quæ gesta sunt ab ipsis officialibus agi potest coram ordinarijs: ita in terminis in simili prouisione in ciuitate Florentiæ consuluit Petr. Ancharan. in suo consi. 140. incipit, in Christi nomine amen. de viribus & efficacia huius prouisionis &c. ad hoc allegat glos. not. & vulgarem in Clementina prima. de sequest. pos. & fru. Sed ad propositum nostrum melius allegat: nam delegati & commissarij principis, cùm abutuntur iurisdictione eis concessa potest de eorum gestis coram ordinario cognosci, vt in simili not. in authentic. qua in prouincia. C. vbi de cri. agi oportet. de quo amplius videndum in dicto consi. Et etiam multa bona ad propositum in simili statuto dicit Petr. Anchara. in consilio 267. incipit, in Christi nomine &c. in primo dubio quæritur de
6 duobus &c. Et probatur dicta conclusio: nam dictum † statutum, quod denegat audientiam contra alienationem & concessiones factas per dictos officiales, intelligi debet de validis, non de inualidis, l. 4. §. condemnatum. ff. de re iud. cum ibi not. per Barto. & docto. & in l. non putauit. §. non quæuis. ff. de contratab. & ibi per Barto. si ergo dicti officiales nulliter processerunt, & minus legitimè prout infrà probabitur, sequitur ꝙ de nullitate gestorũ potest dici co-
7 ram ordinario: facit † quia qui fundat se in dispositione alicuius statuti debet dicere omnia requisita à statuto fuisse obseruata, vt per Bartol. in l. 1. ff. de condict. ex l. & per Bald. in l. si quis non dicam rapere. C. de episco. & cler. & in l. hi qui ad ciuilia. C. de appellatio. Sed in casu nostro non fuerunt reseruata: quia tenentur reseruare dotes, & illis integrè satisfacere: quod minimè factum fuit: non enim est censendum quòd voluerint dotibus præiudicare, quæ sunt fouendæ, l. 1. ff. solu. matrimo. quòd foret absurdum, nulla autem dispositio est intelligenda, vt sequatur absurdum, l. finali. ff. ad exhibendum. not. in capitul. dudum de præben. in 6. Secundò principaliter respondetur, quòd
8 dictum † statutum non comprehendit personas ecclesiasticas, quia statutum laicorum quantuncunque clericis fauorabile, seu eccelesijs, illas non comprehendit, vt in dicto capit. ecclesia sanctæ Mariæ. cum ibi not. extrà de con-
9 stituti. & ad consilium Barto. † respondeo quòd Barto. loquitur, quando statutum specificè disponit, quòd conductores possint renunciare conductionibus, etiam habitis ab ecclesiasticis: item quod nullus officialis possit cognoscere: vnde licèt statutum in primo capite non liget ecclesias: tamen non seruatur in secundo capite quòd non reddatur ius etiam ipsis ecclesiis, de quibus specificè loquitur. Sed in casu nostro statutum loquitur generaliter quòd dicta bona non possunt ab aliquo, aliquo modo conuinci, nec admittatur aliqua dispositio, vel aliqua exceptio: & sic respicit ius creditoris, vel volentis vendicare, & consequenter non comprehendit ecclesias, prout concludunt docto. in dicto cap. ecclesia sanctæ Mariæ. & not. in capit. fina. de immuni. eccl. & non solum quia statutum non est, prout erat in casu Bart. sed etiam quia statutum non censetur voluisse comprehendere ecclesias, vt not. Ioan. Andr. in dicto capit. fina. de immu. eccle. in sexto. & patet ex his quæ ponit Bald. in leg. fina. §. in computatione. C. de iure deliber. & Barto. in l. si quis sub condit. ff. de condit. institu. si ergo in primo capite noluit loqui de ecclesiis vendicantibus: ergo nec in secundo capite, dum statutum denegat iurisdictionem officialibus, quia præcedentia declarant sequentia, l. qui filiabus in princi. ff. de leg. 1. l. si seruus plurium. in fin. eod. titu. & vnum caput statuti declaratur per aliud leg. quemadmodum. §. si. ff. ad legem Aquil. & l. vtrum. ff. de petit. hæredit. Sed in casu Barto. est totum oppositum: quia apparet quòd voluit ecclesias comprehendere: vnde licet non valet in primo capite, quando statutum tangit ius obligationis, valet in secundo capite separato, in quo potest valere, & maximè statutum in fine, dum aufert iurisdictionem, refert se ad præcedentia, in quibus ecclesia non comprehenditur: ergo nec in fine: cum omnia censeantur esse in termino referente, quæ sunt in termino ad quem fit relatio, l. si ita scriptum. cum ibi not. per Bar. ff. de condit. & demonstra. & ista ni fallor est clara. Et ex prædictis patet responsio, si dicatur † quòd ex forma dicti statu-
10 ti de gestis ab officialibus prædictis est attributa iurisdictio magnificis dominis, videtur omnibus aliis iudicibus iurisdictio adempta, argumento l. cum prætor. in fi. vbi hoc tenet Angel. ff. de iudi. & pro hoc quod habetur in cap. studuisti, extrà de offic. lega. facit regula iuris pro Spec. cum nostra. de regu. iur. in 6. Nam respondetur quòd in casibus quibus aliis iudicibus denegatur iurisdictio comprehensis in statuto, verum est quòd soli domini possunt cognoscere per viam recursus, sed nos sumus in casu, in quo aliis iudicibus non censetur adempta iurisdictio: vt suprà ostensum est: & sic sumus extra casum statuti, quod loquitur, vt dixi, quando aliis iudicibus denegatur iurisdictio: quod patet per verba statuti in dicto cap. in quo attribuitur iurisdictio dominis, dum dicitur: *nelle predette cose soprascritte*, & sic refert se ad superiora vt not. Bart. in l. talis scriptura. ad fin. infrà, de lega. 1. Respondetur etiam quòd dominis conceditur diuersa species iurisdictionis, scilicet per viam recursus, infrà duos menses à die notificationis, quo casu non censetur adempta iurisdictio aliis, si agatur via ordinaria, & sic in diuersa iurisdictionis specie, not. Angel. in dicta l. cum prætor. in princi. allegando Ioan. Aret. in l. quod in rerum. §. finali. ff. de legatis primo. Respondetur etiam quòd quando vni attribuitur generalis iurisdictio, & demum alteri in specie, quæ continebatur sub generali, non censetur adempta iurisdictio habenti generalem, l. 1. ibi hoc colligit Bart. C. de offic. præfect. vrb. & not. Bart. in l. quoties. §. per contrarium. ff. de administr. tut. & Ang. in l. consulta diua. C. de test. & in suo consilio, quod incipit, punctus super quo petitur allegari, talis est. magis tamen placet prima responsio, scilicet quòd dictum remedium concedatur quando aliis iurisdictio censetur adempta cognoscendi ordinariè. Præterea Bart. in dicto consilio concludit, quòd posito quòd ecclesia non deberet audiri, debet interpellare priores & dominos ciuitatis, vt prouideant de iudice cõpetenti, coram quo agi debet intra aliquod congruũ spatium: quod si cõmune & priores hoc facere neglexerint: tunc poterũt adire iudicem ecclesiasticum pro hoc quod habetur in ca. ex tenore: & in cap. licèt

ex

ex suscepto. extrà de foro competen. pro hoc etiam bene faciunt quæ eleganter not. Barto. in extrauag. qui sunt rebel-
11 les ad fin. in verbo, mille librarum &c. Quinimmò † possunt dictæ moniales agere ecclesiastica hypothecaria, etiam non data negligentia superioris in dando iudices: vnde actio hypothecaria est realis. l. pignorum. ff. de pignor. & l. pignorum. C. eod. titu. sed reali actione ecclesia potest laicum conuenire coram ecclesiastico. vt concludunt doc. maximè dominus Cardinalis & domi. Abb. in cap. si clericus laicum. extrà de foro competen. Sed iterum posset quis instare contra dictam responsionem, quòd immo statutum senserit etiam quando ageret persona ecclesiastica pro iure
12 ecclesiæ: nam statutum prædictum vult quòd † alienationes factæ per dominos officiales gaudeant beneficiis & priuilegiis alienationum factarum per officiales cessantium: sed in statuto officialium cessantium continetur, quod tales alienationes non possunt infringi per aliquam personam, vel officium ecclesiasticum vel seculare: & sic statutum prædictum loquitur non apertè de personis: quod idem sentitur repetitum in statuto officialium Turris: quia omnia quæ sunt in termino referente, censentur esse in termino ad quem fit relatio. l. asse toto. ff. de hæred. instit. in authen. de filiis ante instr. do. na. post princi. & in l. si ita in scrip. cum ibi not. ff. de condit. & demonstr. Sed ad hoc respondetur in primis, quòd talis relatio non videtur fieri ad personas ecclesiasticas valentes agere, quibus
13 non putant statutum præiudicare: quia † non est censendum quòd voluerit se referre ad impossibilia, vt per Barto. in l. si quis sub conditione. ff. de condit. institu. & in capit. nobis. de sentent. excommu. & ponit Bald. in l. fina. §. in computatione. C. de iure delib. & est bonus casus in capit. fina. de iureiur. libro sexto. Respondetur etiam quòd statutum loquitur, non possit ius dari per officium ecclesiasticum vel seculare: & sic potest intelligi laicis agentibus, nō autem clericis, quos comprehendere non poterat super iure obligationis: & sic ex diuersis non fit illatio, l. Papinianus exuli. ff. de minor. Præterea dici potest, quòd si vult pars aduersa quòd statutis cessantium vtatur reseruatis dotibus mulierum sine recursu: prout in illis statutis reseruatur, per ea quæ ponit Bald. in l. cum nouatur. C. de sacro sanct. eccle. & Bald. in leg. prima. C. de contrahen. emptio. & Fed. consilio vigesimoprimo, vbi not. loquitur & refert illud consi. domi. Abb. in capitul. ecclesia sanctæ Mariæ. extrà de constitu. & quod voluit Pet. de Anchar. in cōsi. 8. incipit difficultas probationis principaliter consistit &c. & sic quo ad dotes vxorem statuta prædicta cessantium non vrgent: & ista est clara responsio. Ex præmissis omnibus concluditur, quòd quo ad prædium alienatum post donationem factam monialibus potest adiri ordinarius, quia ita est de iure: & sic verificantur ambæ sententiæ latæ super competentia: respectu vero alienatorum ante donationem prædictam factam dictis monialibus, quo ad illos cum quibus adhuc non est litigatum, possunt etiam adiri ordinarij: nec sententiæ latæ obstant: quia latę inter diuersas personas. l. sæpe. ff. de re iudic. & capit. quamuis. extrà de re iud. & legibus & non exemplis iudicandum est, l. nemo. cum ibi not. C. de sentent. & hæc sufficiant respectu competentiæ iudicis. Succedit nunc tertio loco dubitatio: posito quòd ordinarius sit iudex competens, an habentes causam à fisco possunt super dictis rebus domini Rainaldi publicatis, molestari occasione dotium habitarum per dictum domi. Rainaldum à dictis monialibus: & certè duplex potest esse inuestigatio: prima respectu bonorum alienatorum post donationem factam monialibus: secunda respectu bonorum alienatorum ante donationem prædictam. Circa primam, quo ad bona alienata post donationem iurium factam dictis monialibus possunt molestari, & dicta bona ab eis auocari: nam cum ante alienationem monialibus competeret hypothecaria: talis alienatio ipsis non præiudicauit: quoniam licèt habentes causam à fisco sunt tuti: secundum quòd habetur in l. 2.
14 & in l. bene à Zenone. C. de quadr. præscript. tamen † dispositio illius leg. non militat contra clericum: quia alienatio fisci non præiudicat iuribus, quæ habet ecclesia in bonis alienatis, prout decidit in terminis Bartho. de Salyc. in dicta leg. bene à Zenone & gloss. communiter approbata in capit. tertio. extrà de rebus eccle. non alie. & gloss. in
15 capit. quæcunque 12. quæst. 2. Minusq; habent † obstare statuta prædicta si qua alia contra ecclesiam dicto casu allegarentur: quia non valerent etiam fauore ecclesiæ, multominùs in præiudicium, vt in cap. ecclesia sanctæ Mariæ. & cum ibi plenè not. extrà de conditio. & in capit. fina. de immu. ecclesiarum. in sexto. & in capit. quod clericis. de foro competen. & C. de sacrosanc. eccles. vnde seu ista allegantur statuta respectu bonorum alienatorum, priusquam iura peruenerint ad monasterium, ad validandas ipsas alienationes, in præiudicium iuris iam quæsiti ecclesiæ ante alienationem: & hoc est clarum & indubitatum fundamentum, quo ad alienata post donationem: & sic concluditur, quòd sine aliquo obstaculo agere possunt contra habentes causam à fisco post donationem factam dictis monialibus. Succedit nunc quarto loco quid iuris quo ad alienata ante donationem factam dictis monialibus, an possit agi hypothecaria contra possessores illos, & aduersus quemlibet, actione personali in rem, vel hypothecaria, inspecto mero iure communi: & videbatur quòd non, ex quo habent causam à fisco: quia sunt tuti, licet infrà quadriennium non daretur regressus contra fiscum: casus videtur in leg. omnes. & in l. bene à Zenone. C. de quadri. præscript. traditur in leg. fin. C. si aduersus fiscum.
16 & ibi punctualiter Paul. Castrens. in tenentibus bona rebellium à camera, quòd sunt tuti, & ponit Ludouic. Rom. in suo consi. 59. incipit, in Christi nomine &c. ad discutiendam veritatem, vbi in sexto dubio extendit dict. leg. bene à Zenone. ad dominos & ciuitates quæ præscripserunt merum imperium, & non recognoscunt superiorem, per ea quæ ponit Barto. in l. prima. C. de bon. vacan. lib. 10. cum simili. & Ludouic. Roman. in consi. 310. incipit omnipotentis Dei &c. in casu propositæ consultationis, quæ punctualiter loquitur in ciuitate Florentina. Nec obstare
17 † videtur quòd venditio non fuerat facta per communitatem, sed per eius procuratores habentes generale mandatum cum libera administratione, iuxta l. primam. ff. de offic. procura. Cæsaris. quoniam idem iuris est, ac si fieret per ipsum principem, prout videtur decidere Bart. in leg. si procurator. ff. de iure fisci. referendo dom. Barto. ad intellectum illius leg. quæ loquitur in procuratore fisci vendente. Nec enim possunt venditiones fiscales fieri, nisi interueniente ministro fisci, quia per se est quoddam corpus inanimatum consensum per se non habens, sed simpliciter repræsentans, facit quod not. in l. 1. C. de contra. iudic. ita inquit not. Bald. in suo consi. 295. quod incipit, in Christi nomine &c. quæritur an si per officiales cameræ apostolicæ fiscalis. idem etiam dicit Bald. in consilio suo mihi 333. quod incipit, in Christi nomine. quemadmodum Imperator &c. Ex quibus videbatur concludi quòd dicti possessores habentes causam à fisco nullo modo possunt à d. monialibus molestari. Sed his non obstantibus contrarium est verius in casu nostro, & pro fundamento
18 præmitto † quòd si aliqua bona sunt mihi hypothecata, & vendantur per debitorem meum me sciente, & petente ius meum saluum stare, mihi non præiudicat: casus est in leg. prima. §. non videtur. ff. quibus mod. pig. vel hypo. sol. & probatur per Bartol. à speciali in leg. 1. C. de remis. pign. ergo fortius non præiudicat ignoranti. Solum er-
19 go restat † respondere ad dict. leg. omnes. & dictam l. bene à Zenone. ad quam multipliciter respondetur: & in primis quòd dicta iura procedunt, quando fiscus vendit rem tanquam simpliciter suam, non adiecto ex qua causa sit sua, secùs quando fiscus vendit rem tanquam suam ex certa causa: ita concludunt Bald. & Salyc. post Cyn. in additio. in l. 1. C. de hæred. vel actio. vendita. argumento leg. nec vllam. §. item si quis. ff. de petit. hæredit. licèt ibi gloss. Petr. Barto. & Angel. aliter intelligunt, quòd dicta lex corrigitur per dictam leg. omnes: vbi idem dicunt gloss. Petr. Cyn. Bart. & Angel. non tamen contradicunt huic intelle-

ctui, per quem euitatur legum correctio: quod quidem inquantum eſt poſſibile, fieri debet, l. ſancimus. C. de reſc. percipimus. de appella. & pro opinione Bal. in dict. l. prima. C. de hæred. vel actio. vend. eſt bonus text. per quem hoc idem tenet ibi Bald. in l. ſi hypothecas. C. de remiſ. pigno. Secundò poſſumus dicere prout domi. Angel. in dicta leg. prima. C. de hæredit. vel actio. vendita, vbi concludit quòd emens rem ſingularem à fiſco perpetuò eſt ſecurus, vt nemo poſſit rem illam in totum, vel in parte dicere ad ſe pertinere, & ita intelligitur dicta lex, omnes: ſed bene poſſet quis dicere ſe eſſe creditorē hæredis, vel rei emptæ: & pro tali debito inquietare emptorem per illum text. & ſic vult quòd hoc vltimo caſu poſſit inquietari etiam emptor rei ſingularis, vt patet ex ſuis verbis præcedentibus, dum loquitur de emente hæreditatem, vel rem ſingula-
20 rem, vnde † in caſu noſtro, cùm fiſcus habeatur loco hæredis: iuxta no. per Bart. in leg. inter eos. §. fina. ff. de fideiuſſo. & in leg. quarum. §. fina. ff. de nouatio. & per Bald. in leg. penultim. §. cum autem. C. ad Senatuſconſultum Trebel. poſſunt dicere moniales eſſe creditores dictæ hæreditatis, & inquietare poſſeſſores: ex not. Ang. qui dicit hoc idem
21 voluiſſe Cyn. † Et ſi contra hoc diceretur quòd ſi fiſcus eſt quaſi hæres, ergo eſſet prius conueniendus actione perſonali, cùm ſemper dicatur præſens, & ſoluendo. leg. prima. §. ſi ad fiſcum. ff. vt leg. no. caueat. antequam veniatur contra iſtos poſſeſſores. prout in authent. hoc ſi debitor. C. de pign. prout attentauit Bald. in dicto conſilio 323. quod incipit, quemadmodum imperator &c. Reſpondeo, quòd fiſcus propriè non cenſetur habere, ſed tenetur iuxta vires facultatum potius tanquàm poſſeſſor, quàm tanquam hæres, quod bene probat text. in leg. prima. §. an bona. ff. de
22 iure fiſci. hinc enim † eſt quòd in eum non tranſit inſtantia iudicij, quæ tranſiret ſi eſſet hæres, leg. ſi conſtante. §. finali. ff. ſolut. matrimon. Ex quibus non improbabiliter dici poteſt, quòd potius ſit habenda ratio de fiſco vt de poſſeſſore bonorum quàm vt de hærede: & per conſequens recta via tam contra ipſum tanquam contra poſſeſſorem, quàm contra alios poſſeſſores poſſit actio hypothecaria intentari: & non eſt neceſſe ipſum fiſcum prius conueniri, ita not. d. Petr. Anchar. dicens etiam ſuum dictum in conſil. ducenteſimo nonageſimo primo incipit, in Chriſti nomine: ex prædictis ſubſtantialiter allegatis. Tertiò
23 dici † poteſt ſecundum Angel. in repet. leg. primæ. C. de fid. inſtrum. & iure haſtæ fiſcalis. libro decimo col. octaua. verſicul. ſed incidenter poteſt conueniri. quòd lex omnes. & lex bene à Zenone, non habent locum in ciuitatibus etiam non recognoſcentibus ſuperiorem: quia hoc eſt proprium priuilegium fiſci ipſius principis, vt emptor inquietetur: ergo non eſt extendendum, niſi ſit contractus ratione. l. ius ſingulare. ff. de leg. Item quia ratio iſtius priuilegij non militat in ciuitate ſecundum eum, quod nota in leg. bene à Zenone. iſta reſponſio tamen non eſt tuta. Quar-
24 tò reſpondeo quòd † dicta lex, omnes. & lex bene à Zenone. habent locum aduerſus hypothecariam competentem creditori, quando creditor ſciuit, vel ſcire potuit rem vendi per fiſcum, & nihil dixit. quia cum ſilentio videtur remiſſum ius pignoris, caſus eſt not. in lege ſi hypothecas. C. de remiſſione pignor. vnde dicit Bald. ſecùs autem ſi creditor reſtitit: quia qui neſcit non negligit: & ſic eſt ibi caſus à contrario ſenſu: & quod neſciens & ignorans rem vendi à fiſco non perdit ius pignoris, & licèt ibi Bald. dicat illam legem procedere, quando fiſcus vendit iure creditoris, vel iure ſpeciali inualido, ſecùs ſi vendit ſpecialiter, & allegat Cyn. in dicta leg. omnes. & tamen Bald. nimis reſtrinxit illum textum, quia indiſtinctè loquitur: ergo indiſtinctè debet intelligi. leg. prima. §. & generaliter. ff. de leg. præſtandis. gloſſ. autem & docto. maximè Angel. generaliter intelligunt, quòd illud inducitur propter ſilentium ſpecialiter fauore fiſci & libertatis, vt in leg. prima. eodem titulo. & apertè decidit Paul. Caſtrenſ. in leg. finali. C. ſi aduerſus fiſcum: vbi generaliter quærit ſi res ſubhaſtata venditur à fiſco, an facta venditione poſſit contra emptorem quis dicere rem ſibi obligatam: & dicit quòd ſi ſciuit, vel ſcire potuit, quòd non: per d. leg. ſi hypothecas. & tenendo iſtam opinio. in caſu noſtro apparet quòd neſciuit, & ſic ſcire non potuit. quia præſupponitur quòd ſemper fuit abſens à prouincia Tuſciæ: nam cuius abſentia probatur, probabilis eſt ignorantia, vt nota. Bartol. in leg. res poteſt. ff. de acquirend. hæred. & Bald. in leg. prima. C. de temp. appel. & eſt caſus in capitulo, cum
24 in tua. qui ma. ac. non. poſſ. Quintò † reſpondetur, quòd dicta iura procedunt, quando fiſcus nullum ius habet in re, quam vendit, ſed quando habet aliquod ius, illud ſolum conceſſiſſet noſter articulus. leg. vxor patrui. C. de lega. & leg. ſi domus. §. finali. ff. de lega. primo, & leg. qui tabernas. C. de contrahend. emption. ita decidit ſingulariter Bald. in ſuo conſilio 75. incipit, in Chriſti nomine. illuſtris dominus noſter. & loquitur ibi Baldus, quando fiſcus donauerat, & comparebat creditor dicens habere priorem hypothecam: & tamen dicit quòd videtur concedere fiſcus ius quod habet, & ſic non præiudicat creditori, ſecùs quando nullum ius habet: quia tunc præiudicatur: & dicitur quòd pro hac deciſione eſt ſumma æquitas, in contrariam eſt ſumma poteſtas: iudex tamen ſequi debet æquitatem, leg. placuit. C. de iudiciis. Sextò
25 reſpondeo quòd licèt princeps † vel fiſcus vendat, non intelligitur præiudicatum iuribus dotium, & hypothecæ: ita conſuluit punctualiter in terminis Bald. in conſilio ſuo mihi 323. incipit in Chriſti nomine quemadmodum imperator &c. vbi punctualiter loquitur in caſu noſtro, quando bona mariti fuerunt publicata propter delictum, & vendita: & mouetur quia iuſtitia naturalis hoc dictat: ne id quòd venit ex conſequentia delicti mariti trahatur ad æmulationem innocentiæ mulieris, capitulo, ex literis. de pignor. & quia dotis cauſa ſemper & vbique eſt tuta, leg. ſi marito publico. §. fin. leg. prima. ff. ſolut. matrimon. & ne priuilegium principis cauſa alterius intenti interpretetur, leg. ex facto. in principio. ff. de vulgar. & pupilla. Item quia imperator dicitur finis iuſtitiæ: vnde mirum eſſet, quòd inde iniuriæ orirentur l. meminerint. C. vnde vi. Item quis non miſereatur labori & fragilitati mulieris, leg. aſſiduis. C. qui potio. in pign. & plura alia ad propoſitum dicit in præallegato conſilio. cuius opinio confirmatur, quia cauſa dotis dicitur cauſa pia, leg. ſi mulier. §. ſe. cum ibi nota. ff. quod me. cauſ. ſed lex bene à Zenone. non habet locum in præiudicium cauſæ piæ, vt not. gloſſ. communiter approbata in dicto capit. 2. de re. eccleſ. non alie. idem dicamus in dote. Confirmatur etiam, quia dicta leg. omnes. procedit ex ſpeciali priuilegio fiſci: fiſcus autem non vtitur priuilegio contra mulierem, & eius hypothecam in dotibus, vt eſt caſus: vbi plenè not. maximè probando per Barthol. de Salyc. in leg. ſecunda. C. de iure fiſci, facit quia priuilegiatus non ſolet vti priuilegiis contra priuileg. leg. ſi militis. ff. de excuſ. tutor. & ſapit iſta opinio æquitatem. Septimò
26 † reſpondetur, quòd dictæ ll. habent locum, quando venditio eſt ſolennis ac valida: ſecùs ſi non fuit ſolenniter facta. leg. fundus qui Lucij Titij. ff. de præſcript. verb. & in leg. fina. & ibi Bald. & doctor. & tenet Bald. in terminis noſtris in conſilio 295. incipit, in Chriſti nomine, quæritur an ſi per officiales. ſed in caſu noſtro venditio non fuit ſolenniter facta, vt oſtendetur in ſequenti dubitatione: ergo non habent locum dicta iura. Poſtremò quicquid ſit de iure communi, ex forma ſtatutorum reſeruatur ius dotis, veritatem demonſtrabimus in ſequenti dubitatione, quod ius municipale ſeruari debet in ciuitate Florentiæ, leg. omnes populi. ff. de iuſtitia & iure. ex quibus omnibus & ſingulis, ſi non vt ſingulis ſimul arbitror iunctis, dict. leg. bene à Zenone & leg. omnes, non obſtare iuribus noſtris. Quinto loco ſciendum eſt, an ſtatuta præallegata habeant obſtare in terminis noſtris, quoad bona alienata, antequam iura eſſent donata eccleſiæ, quia quo ad donata antè, vt dictum eſt, nulla eſt dubitatio, quòd non obſtant, & certè ex plurimis arbitror concludendum, quòd in primis quia cum idem diſponatur de iure communi in dicta leg. bene

bene à Zenone. & in dict.leg.omnes. quæ indistinctè loquuntur: & tamen dicta iura limitantur & restringuntur, quando fiscus vendit simpliciter rem: prout dictum est in prima responsio. in præcedenti dubitatione: vel quando
27 creditor sciuit: vt in quarta responsione: eodem † modo limitetur, & interpretetur tale statutum, & sic recipiat interpretationem à iure communi, iuxta nota.in l.si serui vestri.C.de noxali.& in leg.fi.§.in computatione.per gl.C.de iure delib.& in capitulo, cum dilectus. extrà de consuetudine. Secundò respondeo ꝙ dictum statutum factum anno domini 1434. non intendit præiudicare dotibus, imò ius dotium reseruare: nam in principio statutum vult, *quòd habentes causam à fisco non possint molestari:* & demum subditur capitulum in dicto statuto, quod incipit, *ancora che le dote &c.* In quo tria continentur: primum ꝙ ius dotis sit saluum: secundum ꝙ officiales debeant integrè satisfacere dotibus: tertium ꝙ circa hoc possint prouidere, & deliberare pro satisfactione & consignatione, & sic patet quòd statutum à superioribus voluit excipere causam dotis, scilicet quòd licet bona essent alienata, salua esset causa dotis etiam sine vllo recursu. Et ꝙ ista fuerit intentio patet; quia immediate post capitulum statuti in quo continetur *quòd habentes causam à fisco non possint molestari:* statutum subdit aliud capitulum, *quòd dotes sint conseruatæ:* & sic venit limitatiuè ad præcedentia, quæ per sequentia solent restringi, & limitari: quia præcedit dispositio vniuersalis, & sequitur dispositio specialis reseruatiua: vt in leg.si cum fundum.ff. de verborum signi.& declarat Bal.nota.in leg.quorum.C. famil.hercis.& Bart.in leg.quæsitum.§.fina.ff. de fund.instructo. Nec obstat si dicatur ꝙ satis dicuntur conseruatæ per viam recursus, qui demum in fine conceditur in capitulo, quod incipit, *saluo niente dimeno &c.* nam ad hoc multipliciter respondetur: ꝙ etiam sine recursu dotes debeant esse saluæ: & primò ꝙ cùm statutum demum concedat recursum, non erat opus disponere ꝙ dotes erant conseruatæ: si verò intelligebantur conseruatæ, nisi per viã recursus fit: & sic statutũ in principio, dum vult dotes esse cõseruatas, nihil operaretur contra l.si quando.ff.de legat.primo, & capitulo, si Papa. extrà de priu. Secundò ponderanda sunt verba statuti, quod dicit, *siano conseruate à esse donne.&c.* quod quidem est dicere latinè *sint conseruatæ ipsis*
28 *mulieribus &c.* verbum † autem futuri inducit reseruationem ipso iure sine ministerio hominis: vt voluit gl.nostra approbata in leg.in criminali. & ibi Bald.& doctor.C.de iurisd.omn.iudic.& gloss.nota.in capitulo, quicunque. de hæreticis. lib.6.& not.do. Anto.& do.Abbas in capitulo, si diligenti.extrà de fo.compet.ergo censetur voluisse reseruare aliquo recursu. Tertiò confirmatur quòd licet detur recursus, non tamen prohibetur, neque vetatur, quo mi-
29 nùs via ordinaria possint dotes reseruari: non ergo † est inducenda iurium correctio per subauditos intellectus, vt non possint reseruari nisi per viam recursus, quando ab officialibus legitima non satisfieret, iuxta nota.per gloss. in capitulo cupientes.§.quod si pro viginti. de electio.libro sexto.& per gloss.in leg.vt liberis.in verbo, nec lex vetat. & ibi ponderat Fulg.C. de collatio. Quartò per di-
30 ctum capitulum statuti dum dicitur, † *quòd deberent integrè satisfacere*, imponitur necessitas officialibus quòd debeant integrè satisfacere: quia verbum, deberent, in casu dicti statuti importat necessitatem: vt patet ex nota.in leg. sæpe.ff.de officio præsidis: & per Barto.not.in repetitio. leg.tertiæ in 2.col.C.de pignoribus. si ergo officiales alienant, & non conseruant dotes, neque satisfaciunt, non faciunt quod debent: nam habent iurisdictionem limitatam reseruando dotes, & eisdem satisfaciendo: si ergo non facerent, alienarent in præiudicium dotium, & excederent terminos suæ iurisdictionis: & consequenter potest de hoc coram quocunque iudice opponi, argum.gloss.in Clementina prima. de sequestra.possess.& fructuũ.& decidit quasi in terminis Petrus Ancharanus in dicto consi.160. incipit, in Christi nomine.de viribus & efficacia prouisionis. Quintò respondetur, quòd dictum capitulum statuti, in quo loquitur de recursu, loquitur generaliter: ergo vult quòd non trahatur ad causam dotis, qua per speciale capitulum est prouisum, quòd sunt reseruatæ, & quòd debeat
31 satisfieri &c. pro † hoc quod habetur in leg.alimenta.§. Basilicæ.ff.de alimen.& ci.lega.& in leg.doli clausula.ff.de verborum obligatio.& in leg.cohæredi.§.qui patrem.ff.de vulga.& pupilla. Confirmatur, quia hoc statutum generaliter loquens in dubio non comprehendit causam dotis, quæ est priuilegiata, vt singulariter voluit Bartol.de Salyce.in leg.finali in principio.C.de iure dotium. Sextò respondetur quòd sicut in statutis cessantium censeantur reseruatæ dotes, sine aliquo recursu, ita in statutis factis contra rebelles: & quod hoc sit verum ostenditur: nam capitulum statuti quod incipit, *& che le ditte vendite &c.* duo in principio disponit. Primum quod alienationes valeant & debeant obseruari: secundum continuato sermone quòd gaudeant priuilegiis statutorum factorum contra cessantes, intelligitur autem quòd debeant obseruari sicut obseruantur virtute statutorum contra cessantes: quia dicta in præcedentibus censentur repetita: vt no.Bartol.in l. prætor.§.eritq; differentia.ff.de vi bon.rapt.ergo videtur disponere quòd eodem modo seruentur, & valeant, sicut
32 alien.bonorum cessantium, vnde censentur † omnia quæ sunt in statutis cessantium repetita, per illa quæ habentur in authent.de filiis ante dotal.instrum.natis. post prin. & probatur per ea quæ ponunt Iac.Are.Bart.& doct.in l.1.ff.de leg.1.& maximè quia fit repetitio alterius à dispositis à lege: quo casu censetur repetita cum eadem qualitate, leg.cùm pater.§.ab instituto.& ibi gloss.& Bartol.ff. de leg.2.& sic cum illa qualitate, quòd dotes sine recursu sint reseruatæ, sicut in statutis cessantium.bene faciunt no. per Paul.Castren.in leg.si duo.ff. de acquirend.hæredita. Et hoc modo inducendo tollitur obiectio, quæ fieri potuisset, per not.per Bartol.in leg.3.§.si emancipatus.ff. de contra tabul.& in leg.nulla. per Paul.Castr.ff.de legibus. nec pro certo censendum est, quòd voluerit magis priuilegiare curantes bona rebellium, quàm cessantium contra dotes vxorem factarum, cum valdè similia sunt statuta in
33 vtroque modo: vnde † non est absurdum, quod vnum statutum per alind declaretur, argumen.l.quemadmodum.in fin.ff.ad leg.Aquiliam, arguendo à duobus statutis simul iunctis. iuxta leg.Gallus.§.ille casus.ff.de lib.& posthum. nec puto hanc interpretationem extraneam, sed rationabilem & æquam: & ideo sequendam. Postremo respondeo
34 † quod dictum statutum locum habeat, quando alienationes essent validæ: secùs quando essent nullæ quod not. in d.leg.fin.C.si aduersus fiscum. & per Petrum Anchar. in d.consi.160.& not.in leg.4.§.condemnatũ.ff.de re iudic.& in leg.non putauit.§.non quæuis.ff. de bon.possess. contra tabu.sed in casu nostro alienationes factæ illis, contra quos agitur, fuerunt nullæ: igitur &c. quòd fuerunt nullæ, patet, & de iure communi: quia non fuerunt seruatæ solennitates, de quibus in leg.1.C.de fid.instrumen.& iure hastæ fiscalis libro 11.& ex forma statuti dictorum officialium, in capitulo, quod incipit: *che li ditti officiali innanzi che i ditti beni vendino.* Item patet ex forma statuti positi in secundo libro in volumine statutorum ciuitatis Florentiæ sub rubrica, de subhastatis. quod incipit, quilibet officialis, quo patet quòd non fuerunt seruatæ debitæ subhastationes, de quibus in dictis statutis; & sic alienationes fuerunt nullæ propter omissam solennitatem, l. cum hi.§.si prætor.ff.de transact.& probatur de iure communi in dict.leg.1.& expresè statuta annullantur, si solennitas in eis descripta non obseruetur. Nec censendum
35 † quòd in dictis instrumentis alienationis fieret mentio de subhastationibus factis, ex quo tempore confecti instrumenti non potuerunt interuenire: vt not.Bart.in d.l.1.C. de fi.instru.& iure hastæ fiscalis. & Bald.etiam post eum. & not.Innocent.& docto.in simili in cap.quoniam contra extrà de probat.& ponunt Barto.& docto.in l.sciendum.ff. de verborum obligatio.& Paul.Castr.in consi.88.
36 quia hoc clarum est non prosequor. Sed difficultas † videtur remanere in vno, nam ex quo est lapsum longum tempus omnia solenniter acta præsumuntur: prout ma-

gis communiter videntur concludere doct. in l. si filij. cum gloss. C. de petitio. hæred. vbi probatur quòd longum tempus capitur pro decennio. & idem dicit domi. Anto. in ca. illud. extrà de præscriptio. & per Barto. in dicta opin. in l. qui aliena. versi. sed si non adiuit. vbi hoc tenent Bald. Ang. Imol. & Moder. ff. de acquiren. hæred. & dominus Anton. in cap. ea noscitur. de his quæ fiunt à prælatis sine consen-
37 su capituli. Sed ad hoc respondetur: † & primò, quòd quo ad alienationes factas, post quas non est lapsum tempus triginta annorum, non præsumitur talis solennitas in præiudicium vxoris: & sic in præiudicium tertij, casus est quasi in terminis cum gl. in cap. peruenit, extrà de empt. & vendi. vbi non præsumitur solennitas in præiudicium vxoris in alienatione facta per virum etiam consentiente vxore, nisi post 30. annos, & illum text. ad hoc ponderat ibi Ioan. de Imola. & sequuntur Moderni in leg. sciendum. ff. de verb. obligat. quo verò ad alienationes in quibus est lapsum tempus triginta annorum, adhuc adiri potest in casu nostro: contra talem præsumptionem probatur negatiua ꝙ interuenit. Et pro fundamento præmitto, quòd statutum generale communis, quod incipit, quilibet officialis, de quo suprà facta est mentio, disponit duo: primum quòd res subhastetur: secundum quòd notarius teneatur solenniter scribere omnia banna & obla. quod statutum cùm loquatur per viam regulariter censetur repetitum in aliis statutis, per ea quæ eleganter ponit Bart. post Oldra. in l. prætor. §. eritq; differentia. ad fi. ff. vi bo. rap. sicut ergo dicimus, ꝙ si reperitur sententia maximè in longo tempore lata, præsumitur lata præcedentibus actis, iuxta prædicta not. in cap. quoniam cõtra. extrà de probationibus: maximè do. Abbas & Ioan. de Imola in cap. cum in iure. extrà de offic. deleg. & Barto. in l. rem non nouam. C. de iudic. Angel. & Imol. in l. de vnoquoque. ff. de re iudic. cum si. tamen ista præsumptio tollitur, & probatur negatiua per productionem actorum, in quibus talis solennitas, puta citatio, vel similis non apparet, prout concludunt dominus Antonius Abbas & alij in dicto capitulo, quanquam. facit quod habetur in l. fin. C. de re. cre. ad idem text. in cap. vnico. extra de lit. contest. Et de hoc latius dicam statim in sequenti dubitatione: ita dicamus in casu nostro quòd licet ex longitudine temporis præsumeretur solennitas subhastationis: tamen ex quo talis debeat scribi ex forma statuti: si per ostensionem scripturarum confectarum à dictis officialibus in contrahendis dictis venditis non reperitur talis solennitas scripta: probatur dicta negatiua sufficienter, & ista videtur mihi clara responsio. Præterea non est omnino tuta illa opinio, quòd ex diuturnitate temporis præsumantur omnia solenniter acta: vt patet ex his quæ ponit Imol. in l. qui in aliena. in principio. ff. de acquiren. hæred. & dominus Abb. in cap. nescitur. de his quæ fiunt à prælato. quæ allegat primus consultor, sed clarius hæc firmat Bald. in l. 2. C. de legit. hæredi. latè tenet Ludouicus Roma. in l. sciendum. ff. de verborum obliga. & est de intentione Ioan. And. in cap. peruenit. de empt. & vendi. & illorum, qui ibi sequuntur eius intellectus, qui voluit tribus concurrentibus, de quibus, ibi procedit ille text. & sic sentit quòd solus cursus longi temporis non sufficit, & tenent dominus Cardina. & dominus Abbas in cap. Albericus. de teste. in hoc tamen non insisto. Succedit nunc alia difficultas: nam istæ moniales videntur excludi alia via, vnde dictæ dominæ Sandræ videtur fuisse satisfactũ pro consignatione dotis, facta per dominos officiales, approbata à dominis collegij, intra annum, iuxta formam statuti: in qua consignanter fuit declaratum dictam Sandram habuisse in massariciis non consignatis flor. 67. & pro residuo fuerunt certa bona consignata: solutione ergo eius quod debetur, omnis tollitur obligatio, instit. qui. mo. tollitur obligatio in principio. Sed ad hoc respondetur quòd neque consignatio, neque talis declaratio fuit valida: immo fuerunt nullæ: quoniam non apparet ipsam dominam Sandram fuisse citatam, & sic cum de eius præiudicio ageretur, quicquid actum est ea non monita, vel citata, fuit nullum, iuxta not. in leg. de vnoquoque. ff. de re iudi. in leg. natu ita diuus. ff. de adoptio. in Clementi.
38 pastoralis. de re iudic. nunquam † enim citatio censetur reiecta à statuto, nec potest reiici in actu præiudiciali, vt concludunt Petr. Ancharan. & Ioan. de Imola in Clemen. sæpe. de verborum significatio. faciunt nota. per Bartol. in extrauag. ad reprimend. in verbo, sine figura. cum simil. quæ possunt adduci. Sed duo videntur obstare huic funda-
39 mento: primum diuturnitas † temporis: ratione cuius videtur quòd debent præsumi omnia solenniter acta: vt per Innocent. in cap. super his. de accusa. & nota. Innocen. & dominus Antonius in capitulo, illud. extrà de præscrip. Angel. & Moderni. in l. sciendum. ff. de verborum obligat. & traditur plenè in capit. quoniam contra. de probatio. Sed ad hoc respondetur, quòd ad hoc vt præsumatur pro citatione requiritur lapsus tanti temporis, quòd quasi impossibilis sit probatio, prout concludunt Ioann. Andr. do. Anton. & Imol. in cap. Albericus. de testibus. & Ang. in l. sciendum. dicũt quòd requiritur factum valde antiquum, quod est in terminis nostris cum factum 40. annorum sit
40 quasi impossibile probare, quinimmo † domi. Cardina. & domi. Abb. in dicto cap. Albericus. volunt quòd ex lapsu temporis non præsumitur citatio, & latè firmat Pau. Castr. in suo consilio tertio, incipit, in Christi nomine. in facto isto quatuor sunt videnda. vbi plura adducit, quæ ibi videri possunt. & videtur de intentione Ang. in suo consi. 173. incipit, ex facto prædicto duo eliciuntur dubia. Sed clarè etiam respondetur, quòd talis præsumptio non est iu-
41 ris † & de iure: sed iuris tantum, & ideo probatur contrarium per ostensionem actorum & scripturarum, vt dicunt dominus Anton. & do. Abbas. in dicto cap. quoniam contra. & Ioann. Andr. in tractatu de sententia. §. vt autem versic. & not. & Ioan. de Imol. in cap. in præsentia in 9. col.
42 de re iudi. & † dicit dominus Abb. in d. cap. quoniam contra. not. ad propositum quòd quamdiu potest dici de nullitate, admittitur quis ad probandum talem negatiuam ex inspectione actorum. ergo excipiendo contra sententiam perpetuo debet admitti: quia perpetuo de nullitate excipiendo contra sententiam dicere potest: vt decidit Spec. in titu. de sententia. §. iuxta. ad fin. & dominus Imo. in cap. dilecto. in 10. colum. extrà de app. & sequuntur Moderni. & ista videtur esse clara responsio, & vera. Secundum
43 quod † videbatur obstare, est: quod in puncto præsupponitur quod dicti officiales possunt procedere sine scriptis. & sic videtur quod non sit necesse, quod appareant in actis in scriptis. per ea quæ ponit Bartol. in authent. nisi breuiores. C. de sent. ex breui. reci. & dominus Anton. in cap. cum ad sedem de restitu. spol. & dominus Anton. & Imola in cap. in præsentia. de renunci. volentes quod stetur de actis simplici relationi iudicis: & licèt in actis respicientibus decisionem opin. Bartol. sit dubia per ea quæ not. domin. Anton. & dominus Abb. in d. cap. quoniam contra. & dominus Anto. & Imol. in d. cap. quintauallis. de iureiurand. & Angel. in dicta authent. nisi breuiores: tamen in actis ordinatoriis videtur procedere opin. Bartol. prout dicit dominus Anto. in dicto cap. quintauallis. & domi. Abb. in dicto cap. quoniam contra. Sed respondetur, nos sumus extra terminos Bartol. nam Bart. vult quod stetur relationi iudicis referentis se solenniter processisse: in casu autem nostro non referunt iudices se solenniter processisse citationibus debitis præcedentibus: quo casu procederet opinio Bartol. quæ etiam non est omnino tuta hoc casu, vt latè prosequitur Ludouicus Roman. in l. sciendum. ff. de verborum obligat. & Angel. in dicta authent. nisi breuiores. etiam principaliter impugnat Bartol. Et si dicatur.
44 † licèt officiales non assererent se citasse, tamen satis est quod præsumitur pro iudice, vt not. in dicto capitul. quoniam contra. & est directum. nec possunt probare contrà ex inspectis actorum: quia probatio non est concludens, ex quo potuerunt sine scriptis procedere. & sic non probat hoc esse. leg. non hoc. C. vnde cog. capitul. in præsentia. de probatio. responderem ad hoc quod talis potestas procedendi sine scriptis habet istam virtutem, vt licèt acta non sint redacta in scriptis, stetur relationi & assertioni iudicis: ita est de intentione Barto. & aliorum:

rum: non autem quòd nulla stante assertione iudicis præsumeretur, cuius assertio nihil operaretur: quia si sine ea pro actis præsumeretur: contrarium non posset probari: cùm esset negatiua vaga & non coarctata: iuxta not. in l. actor. C. de proba. & in d. cap. quoniam contra. intellige ergo quòd requiratur assertio iudicis, aliàs multum pericu-
45 losa esset dicta opinio. Confirmatur † hæc conclusio ratione: nam vt inquit Bartol. in dicta authentica, nisi breuiores præter libellum & sententiam omnia acta in causis quantumcunque grauibus possunt fieri sine scriptis, & ideo acta possunt per testes probari, quæ ad sui substantiam non requirunt scripturam, vt concludit Bald. in l. ne in arbitris. C. de arbit. & Bal. in l. litigatoribus. C. de appel. & Bald. in l. fin. C. de re iudi. & Hosti. Innocent. do. Anton. & domi. Abb. in d. cap. quoniam contra. si ergo rectitudine & pro actis præsumitur, & stat hæc acta fuisse confecta, & non scripta, non esset concludens probatio negatiuæ per ostensionem actorum. Cuius contrarium dicunt doct. in d. cap. quoniam contra. & suprà est dictum. dicendum
46 est ergo † quòd licèt aliqua acta requirunt scripturam, vt dictum est: aliqua non: sed debent probari per testes: & sic sufficit ostensio actorum ad probandum negatiuam: vel etiam debet probari, quòd fuerunt redacta in scriptis, licèt non inueniantur, vt declarat Barto. in l. ne in arbitris. C. de arbitris. facit quod not. in cap. cum olim. extrà de priuile. & in l. testium. C. de testi. quando iudex potest procedere sine scriptis censetur dispensatum, vt non requiratur scriptura in aliquo actu, nec requiratur probatio per testes: sed stetur assertioni iudicis, contra quam assertionem valeat probatio per ostensionem actorum: & in hoc corrigatur ius cómune, sed vbi nulla est assertio iudicis de actis, tunc sufficiat probatio negatiua per ostensionem actorum. Nec doct. in hoc contradicunt: imo potius videtur de eorum ratione, & secundum hanc interpretationem minus corrigitur ius commune, per hoc quod habetur in l. præcipimus. C. de app. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. in ca. cum dilectus. extrà de consue. cum simi. Amplius
47 † etiam dici potest quòd doctrina Barto. in d. authent. nisi breuiores. procedit in causis leuibus, in quibus de modico præiudicio agitur: secùs autem in præiudicialibus secundum domi. Anton. in suo consi. 25. incip. quæst. hæc dubia vulgaria habet: allegat not. per Barto. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. dicit etiam domi. Anton. in dicto consilio quòd Barr. non dicit illud assertiuè. nam licèt non requiratur scriptura potest testis adhiberi: aliàs daretur iudici, vel arbitratori libera facultas lædendi alteram partem: quod esset periculosum, & plura notanda dicit domi-
48 nus Antonius in d. consi. ad propositum. Præterea † dicta consignatio & declaratio facta fuit sine causæ cognitione, & consequenter nulliter, iuxta plenè nota. per Bartol. & Bald. & docto. in l. prolatam. C. de senten. & sic cùm non appareat, quòd fuerit cognitum, talis sententia videtur es-
49 se nulla, & si dicatur ꝙ causæ cognitio præsumitur, † nisi breuitas temporis contradicat, vt concludit Barr. in d. l. prolatam. & domi. Anton. in d. cap. quoniam contra. potest dicere illud procedere, quando apparet iudicem solenniter seu ritè processisse, parte præsente, vel contumaciter absente, secùs quando ex ostensione actorum non apparet citatio aliqua, neque aliqua dilatio ad probandum: vel faciendum defensiones: quia isto casu probare videtur non fuisse cognitum, & ita intelligatur Bartol. quia hoc decidit in l. hi qui ad ciuilia. C. de appel. Præterea statutum vult quòd fiat integra satisfactio dotium, nisi vxor ad manus suas reduceret massaritias secundum declarationem fiendam per dictos officiales, tam circa res, quàm circa æstimationem. Sed ex actis non constat quòd aliquæ massaritiæ peruenerunt ad manus dominæ Sandræ, neque super hoc facta est aliqua declaratio per dictos officiales: vnde dicta consignatio & declaratio minor dictis, videtur continere manifestam iniustitiā: maximè stante absentia do. Sandræ. & sic videtur sententia nulla, vt in capitulo, inter cæteras. cum ibi nota. maximè per dominum Abb. extrà de rescin-
50 den. vendi. cum simili. Amplius † etiā videtur dicendum quòd si dicit officiales habent potestatem procedendi sine scriptis & sine iudice, posset se de facto informare, non intelligitur dispensatum in modo sententiandi, & sic si non constat de citatione ad sententiam per ostensionem actorum, sententia videtur nulla, ita nota. voluit Ludouicus in suo consi. 248. incipit, hæc sententia duplici respectu nulla est. allegat Barto. in suo consi. 7. incipit, dubia occur-
51 rentia. Postremò † aduertat procurator monialium: quia non inuenio, quòd per statuta possunt procedere summariè, quòd possint sine scriptis procedere: adeo quòd habeat locum doctrina Bart. in d. authen. nisi breuiores. & ideo si inniteretur pars aduersa alicui stylo vel consuetudini, debet illa probari quod pro hac dicta consignatione esset dicta consuetudo, per id quod habetur in l. non solum. §. sed vt probari. per Bartol. ff. de noui ope. nun. & per Bart. in l. Labeo. ff. de supel. lega. & in Spec. dicit Rapha. Fulg. in l. 1. C. de iurisdictione om. iud. Ex quibus omnibus saltem simul iunctis, concludendum est pro parte monialium: vt suprà: nam summa est ratio quæ pro religione facit, l. sunt personæ. ff. de religio. & sumptibus funerum. Laus Deo. Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M AE.

Quando ex responsione facta libello per reum cum protestatione animi litem non cōtestandi, inducatur litis contestatio: etiam sequuta declaratione iudicis, & validitate probationum factarum in dicto processu: & an legitimatio facta de filio sacerdotis per comitem palatinum creatum per Imperatorem in ciuitate Romana, teneat.

1 *Processus factus lite non contestata nullus est.*
2 *Litis contestatio non inducitur, per responsionem rei ad libellum factam cum protestatione, quòd non animo litem contestandi.*
3 *Litis contestatio non potest fieri actore absente.*
4 *Pronunciatio iudicis quando inducat litis contestationem.*
5 *Lis quòd habeatur pro contestata per aliquem actum iudicis, fieri non potest.*
6 *Clausula, si & inquantum de iure, apposita in sententia, quid operetur.*
7 *Iudex an possit cogere partes quòd non discedant à bancho iuris, quin litem contestentur, & iurent de calumnia.*
8 *A statuto requisita obseruata fuisse, debet deducere, qui se in eius dispositione fundat.*
9 *Litis contestatio non inducitur per iussum iudicis, factum partibus cum comminatione quòd litem contestentur, vna earum contradicente.*
10 *Clausula in fine posita refertur ad omnia præcedentia.*
11 *Attestationes omnes, & testes examinati lite non contestata, & omnia deducta ad probandum, nihil probant.*
12 *Testes examinati extra terminum datum ad probandum, & probatum habendum, licèt iurauerint intra terminum, non probant.*
14 *Dilatio ad probandum non potest prorogari, nisi parte citata & causa cognita: nec etiam parte non petente. num. 13.*
15 *Iudici asserenti aliquid esse factum de consensu partium, non statur, quando per talem assertionem eius sententia, seu interlocutoria iustificaretur.*
16 *Testes de auditu regulariter non probant, nisi in probanda consanguinitate: & tunc qualiter debeant deponere.*
17 *Testes quando loquuntur de auditu auditus, debent deponere de tempore centum annorum.*
18 *Enunciatiua emissa in instrumento propter aliud, nō probant.*
19 *Imperator an possit creare Comitem Palatinum cum potestate legitimandi in terris ecclesiæ: & nu. 13. Imperator an possit legitimare spurium in terris ecclesiæ. & num. 30.*
20 *Emancipare filium coram iudice laico an possit clericus, & nume. 36.*
21 *Comes Palatinus constitutus ab Imperatore non potest legitimare in terris Florentinorum. & num. 37.*
22 *Legitimatio, in qua non est facta mentio de carentia liberorū, si non fuerint citati consanguinei, de quorum præiudicio agitur,*

agitur an valeat.& nu.23.40.& 41.

25 *Legitimatio obreptitia & supreptitia non valet. & num.26. Et quod non extenditur ad id quòd est plus. in num.24.*

27 *Clausula derogatoria generalis siue specialis, & non singularis, quando sufficiat in legitimatione. & num.48.*

28 *Clausula non obstantium, quando dicatur expressa in priuilegio concesso Comiti, cum potestate legitimandi, ad hoc vt Comes possit illam apponere in legitimatione facta de spurio, & nume.42. quòd licèt non augeat gratiam, tamen illam declarat.*

29 *Legitimandi potestas si est concessa, an videatur concessa facultas legitimandi filios existentium in sacris: & talis potestas est beneficium.num.32.& 36.*

31 *Comes habet potestatem legitimandi in ciuitate Romana sibi concessa quia creare comites est iurisdictionis voluntariæ.*

33 *Rex habens potestatem creandi milites potest illos creare extra territorium.*

34 *Iurisdictionem voluntariam potest quis exercere extra territorium.*

35 *Princeps extra territorium inter subditos potestatem legitimandi in territorio concedere potest.*

37 *Quasi possessio iurisdictionis non perditur non vtendo, nisi eo tempore quo volens vti prohibetur, siue per non vsum.*

38 *Præscriptio non extenditur de vna specie iurisdictionis ad aliam diuersam speciem.*

39 *Legitimatus ex testamento, potest succedere etiam in bonis existentibus in alieno territorio.*

43 *Statutum quod prohibet relinqui spurijs non videtur valere.*

44 *Impetratio facta, non facta mentione de actu nullo, valet: licèt, si actus fuisset validus, non valeret.*

45 *Rescriptum non valet, nisi fiat mentio de statuto particulari contrarium disponente.*

46 *Naturalis dicitur largè omnis natus ex soluto & soluta, & quilibet spurius.*

47 *Legibus prohibentibus legitimari filium sacerdotis est derogatum.*

49 *Mentio specialis & expressa satis dicitur esse facta ex quo apposita est clausula, non obstante aliqua lege.&c.*

50 *In legitimatione verba hæc apposita (seu præsbyterorum filios) æquipollet indiuiduali clausulæ derogatoriæ.*

CONSILIVM XLVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione visis actis, & probationibus vtrinq; deductis, inter ser Aloysium procuratorem Lucæ ex altera parte agentem, & ser Ioannem Grissum procuratorē, & procuratorio nomine Francisci de Sarzano, ex altera se defendentem, licèt multa particularia dubia oriantur, tamen duo principaliter discutiemus, in quibus omnia quæ in causæ cognitione versantur, declarabuntur. Primò enim instabimus circa processum, tam circa ritum & rectitudinem, an legitimè fuerit processum, quàm circa rititudinem, an actor probauerit quod intendit: & est fundamentum suæ intentionis: secundò posito ꝙ actor probasset fundamenta suæ intentionis & rectè egisset, an reus tales defensiones deduxerit, ꝙ veniat absoluendus. Circa primum

1 † in primis arbitror nulliter processisse, hoc autem ostenditur euidenter: nam lite non contestata processus est nullus, vt in cap.2.& cap.quoniam frequenter. in princ.extrà vt lite non contest.ita dicitur in cap.1.extrà de litis conte. & in l.prolatam.C.de sententiis.& in cap.de causis.de offi. delega.sed in isto processu nulla apparet facta litis contestatio, siue inspiciamus ius commune, siue statuta municipalia, igitur processus est nullus: solum enim duo possunt deduci, ad ostendendum quòd lis fuerit contestata. Primum

2 † est responsio ad libellum quæ fuit facta per procuratorem rei 25.Februarij, quæ quidem responsio non induxit litis contestationem, quia fuit facta cum protestatione animo lit.non contestat.quo casu per responsionem factam ad libellum cum dicta protestatione, maximè in præsentia iudicis, quando neque pars contradixit, non inducitur lit. contestā.vt voluit gloss.in l.vnica.C.de lit.contestat.quam sequuntur Guil.Iaco.de Rauen.Cyn.& Bart.& gloss.in dicto cap.vnico de lit.contest.quam ibi communiter sequuntur Canonistæ, vt ibi latè tradunt dominus Antonius & Abb.plenissimè: ponit Ioan.And.in regula ex rescrip.obiiciens de reg.iur.in 6.& ibi tex.& ibi dominus Dominicus in cap.secundo de lit.contest.lib.6. Confirmatur ista opi-

3 nio alio medio: † nam dicta responsio fuit facta absente actore: litis autem contestatio induci non potest nisi actore & reo præsentibus: vt concludit Iacob.Butri.dicendo quòd omnes doct.ita tenent & sequuntur Bart.reprobata opin.Petri, quòd omnes docto.ita tenent, & sequitur Bald. & do.Ioan.de Imol.in d.c.1.de lit.contest.ꝙ ista est communis opin.licèt plerique Canonistæ dicant contrarium. Primum ergo fundamentū est magis clarum & securum:

4 Secundum est pronunciatio † ipsius iudicis, quia pronunciauit litem fuisse contestatam quæ in veritate non erat: & in hac difficultate dicit genitor meus in d.cap.1.de lit. contest.in 8.articulo.quæst.27.ꝙ non inuenit hanc quæst. tactam: tandem ipse concludit, quòd aut re existente dubia propter varias opin.doct.iudex pronunciauit litem conte. & tunc probatur lit.contestat.quia si non fuit appellatum nocet partibus, iuxta no.in ca.Romana.§.si verò.de appel. lib.6.& in cap.cum cessante. extrà de app. Aut verba sunt clara & penitus inepta ad lit.contest.& tunc talis interlocutoria videtur continere manifestam iniustitiam, & sic debet esse nulla, per text.& ibi not.in cap.inter cæteras.de re iudi.pro eo quod not.do.Abb.in cap.2.super gloss.in ver-

5 bo inclytos. extrà de restitut.in integ. Et pro hac † opinione adduco, quod voluit Ioan.de Imo.in d.cap.vnico de lit. contest.vbi dicitur, iudex non potest facere quòd per aliquem actum lis habeatur pro contestata, quia hoc non dependet à potestate iudicis, sed partium facto quod ibi not. doct.in d.quæst.& in d.l.vnica.C.de lit.contest.Sed quicquid sit in terminis prædictis, in terminis tamen nostris res est clarissima, quòd dicta pronunciatio non noceat: quo-

6 niam iudex non pronunciauit simpliciter litem contestatam, sed conditionaliter, si & inquantum de iure, vel secundum formam statutorum contestari possit: de cuius clausulæ natura est, quòd si de iure, vel secundum formam statutorum contestari possit, aut lis esset contestata, induceretur contestatio. per ea quæ ponit not.de tali clausula Bart.in l.ambitiosa.ff.de decre.ab ord.facien.& Bart.in l. prætor ait.§.si controuersia.ff.de dam.infect.& per Bald. in l.1.C.qui admitti.& Bald.in l.edita.C.de edendo. ponit Ludo.Roma.in suo consi.77.incipit suprà responde. quia nuper. & hoc est clarissimum fundamentum. Vnde illud

7 † omitto ꝙ dici posset talis interlocutoria lit.conte.etiam lata fuit non citata parte, licèt postea notificata.per ea quæ ponit gloss.not.in l.nec quicquam.§.vbi decretum. & ibi Bart.& Bald.ff.de offic.procon.& leg.vbi volunt talem notificationem interlocutoriæ latæ non citata parte, non opitulari, & latè prosequitur domi. Anton.in cap.quoniam contra.extrà de probat.est ergo clara & indubitata conclusio, ꝙ de iure communi nulla apparet facta litis contestatio. Nec statutum in casu nostro in aliquo contradicit dispositioni iuris cōmunis, nam statutum sub rubrica de ratione summaria.in versi.& si non confiteatur, *vult quòd reo comparente in termino responsionis iudex iubeat partibus, quòd non discedant à bancho iuris, quin litem super dicta causa contestientur, & iurent de calumnia secundum formam iuris:* quod statutū in nulla sua parte iuuat actorem: primò quia iudex non seruauit formam dicti statuti, vt patet ex pro-

8 cessu: ille † autem qui vult se in dispositione statuti fundare, debet deducere à statuto requisita fuisse obseruata, vt per Bar.in l.vnica.ff.de cond.ex l.& per Bal.in l.si quis nō dicam rapere.C.de episcop.& cleri. Secundò quia † dato

9 ꝙ iudex iussisset prout disponit statutum &c. cum comminatione quòd aliàs lis haberetur pro contestata: tamen non fuisset contradicente aliqua partium lis contestata, vt concludunt

* concludunt communiter doct.in d.l.1.C.de lit.contest.& in dicto cap.1.eo.tit.vt latè do. Abbas & Ioann.de Imol. ad idem gloss.& ibi Bartol.in authentic.at qui semel.C. quomodo & quando iudex. Solum enim statutum in reo comparente, prout est casus noster, disponit *quòd iudex iubeat quòd non descedat quin litem contestetur*, ergo in alijs remanet ius commune incorrectum, l.præcipimus.C.de appel.l.sancimus,C.de testamentis cap.cum dilectus extrà. de consuetudine.cum si. Tertiò & vltimò: quia statudum disponit quòd iudex cogat lit.conte.& iurare secundum formam iuris: quæ verba, secundum formam iuris, determinat tam circa conte.lit.quàm circa præstandum iu
10 ram entum:quia † clausula in fin.refertur ad omnia præcedentia post illa verba:& dicit dominus Capitaneus, casus est ibi quem not.Bart.in l.1.in principio.ff.de seruo corrupto.faciunt quæ not.in l.talis scriptura.ff.de lega.1.& in l. si idem cum eodem.ff.de iurisdi.om.iudic.cùm ergo statutum referat se ad ius commune: & secundum ius commune appareat quòd non fuit lis contest.sequitur, quòd processus est nullus: vt est clara & indubitata conclusio. Ex
11 qua conclusione † infero quòd omnes attestationes,& testes examinati lite nõ contestata & omnia deducta ad probandum,nihil probant:casus est in cap.quoniam frequenter.in principio, cum ibi no.& per totum.extrà vt lite non
12 contesta. Alio etiam † fundamento probationes deductæ per procuratorem actricis nõ videntur validæ, neque probare:quia testes fuerant producti & examinati, post terminum datum ad probandum,& probatum habendum, iuxta formam statuti:quo casu quod fortius est,non sufficit testes iuratos fuisse infrà terminum datum ad probandum, & probatum habendum iuxta formam statuti.vt concludit Iacob.Butri.in authentic.si dicatur,C.de testi.& Ioan. Andr.in cap.de teste.& cap.qualiter.versi.quoque. & do. Anton.& Abbas in cap.licèt causam. extra de proba. Angel.& Ioann.de Imo.l.Pantonius.ff. de acquirend.hæred. Nec obstat si dicatur quòd imo dicantur examinati infrà terminum,qui terminus à iudicibus fuit prorogatus:& sic dicitur infrà terminum facta,arg.l.sed si manente.ff.de precario.& l.si cum dies: in princ.ff.de arbitris. quoniam ad hoc respondeo:nam omisso an iudex talem terminum potuerit prorogare, de quo ponunt plenè Barto.& docto.in l.2.ff.de re iud.ex duobus dico quòd talis prorogatio non tenuit:primò quia talis prorogatio fuit facta parte non pe
13 tente, quod quidem fieri non potuit: † vnde non videtur quòd iudex ex officio potuerit talem dilationem prorogare, prout videtur casus in l.1.C.de dilat.per quem ita tenent Iacob.Butri.& Bald.in l.fina.ff. de ferijs. & licèt Bartol.in l.4.§.hoc autem.in 2.quæst.& cõmuniter doct.
* sequuntur.ff.de damno infecto. & Bart.in l.1.C.de dilati. tenent quòd iudex etiam non petenti possit dilationem concedere, loquitur de dilationibus ad abbreuiandum litem,non ad prorogandum:vt ipse Bartol.declarat in d.l.1. C.de dilati. Nec loquuntur de secunda dilatione, sed de prima: & sic stat regulariter.d.l.1.& l.4.§.hoc autem.ff.
14 de dam.infect. Secundò,quia † fuit facta dicta prorogatio parte non citata, & sic fuit nulla, probatur ratione & auctoritate: primò talis prorogatio non potest fieri nisi causa cognita:vt concludunt Bart.& doc.in d.l.2.ff.de re iud. & maximè quando fit parte non petente.arg.text.& quod ibi per Bart.in d.l.1.C.de dila.ergo si requiritur causæ cognitio, requiritur citatio.l.in causæ.§.causa cognita.ff.de mino.& consequenter ex defectu citationis prorogatio est nulla.iuxta not.in l.nam ita diuus.ff.de adoptio.& in l. de vnoquoque.ff.de re iud.secundò auctoritate Bal.in l.1. in fin.C.quomodo & quando iudex.qui hoc decidit in ter
15 minis. Nec obstat † quòd iudex asserat hoc factum esse de consensu partium:nihil autem quærit prætor nisi concordiam partium,l.si conuenerit.cum ibi nota.ff.de re iudicat.quoniam assertioni iudicum in hoc non est standũ:per quã assertionem eorum sententia iustificetur, seu interlocutio, per ea quæ ponunt Innocent.& post eum doct.in c. quoniam contra. de probatio.& quòd nota.in c.cũ nobis. extrà de testib.& Bal.in l.1.C.ne liceat tertiò prouocare. &

Cyn.& Bald.in authentic.si quis in aliquo. C.de edendo,& intelligit, quia fuit lata partibus absentibus:quo casu non ita præsumitur pro actu iudicis, per ea quæ nota. Cyn. in l.cum aliquis.C.de iure delibe. & Bald. & in dict.authent. si quis in aliquo & Bart. in l.1.§. illud.ff. quando app.sit & dom. Abba.in c. quoniam contra.in 25. colum. de probatio.cum similib. Nec obstant testes examinati:quia ex duobus testibus examinatis alter nihil deponit: quia refert se ad acta:alter est vnicus & singularis, & sic nõ probat,l.vbi numerus.ff.de testi.l. vt iusiurandi. C.de testibus.c. in nomine domini. extrà de testibus: & sic tam ex defectu lit. conte. quàm ex defectu non factæ probationis intra termi-
16 num statutum, dicti testes non probant. Postremò † non omitto quod dicti testes non probant, quia non deponunt nisi de auditu & credulitate:quo casu regulariter non probãt,prout habetur in l.testium.C. de testibus.& in l. solam eod.titu.& per Canonistas in c.quorum. & in c.cum causam.extrà,de testibus: & licèt in probanda consanguinitate admittantur testes de auditu, vt in c.licet ex quadam.extrà de testibus: tamen hoc est verum pluribus concurrentibus: Primò ꝙ sint bonæ opinionis, & famæ: secundò quod singulos gradus specificent excepto stipite, vt ibi in gloss. tertiò quòd affirment se credere ita etiam esse:quartò quòd deponant se vidisse, quòd consanguinei pro talibus se habebant, puta quòd pro fratribus & alijs, de quibus in d.c. licèt ex quadam: quæ quidem in nullo testium examinatorum reperiuntur, si totus processus inspiciatur:nec ratione
17 † antiquitatis tẽporis potest dicta probatio validari, cùm ad hoc vt testimonium de auditu auditus valeat,requiritur quòd agatur de probanda consanguinitate, quæ excederet tempus centum annorum: vt concludunt Ioan. Andr.do. An.& alij in d.c.licèt quadam.in terminis nostris:nã summus Pontifex non vult probationem dici impossibilem,ex temporis antiquitate vsque ad quartum gradum: & nos sumus in secundo gradu: vnde cùm non sit probatus lapsus temporis cẽtum annorum ex tempore, nõ inuenitur probatio testium ex antiquitate temporis; & maximè quia non deducitur quòd Ioan. Iacobus, & do. Anton. decesserint iam sunt centum anni:imo potius apparet contrarium ex dictis testium: quia potueruut sufficienter probari frater & soror,non probato stipite, prout nota.glo.com-
* muniter approbata in d.l.licèt. & ita posteà alij descenden-
18 tes potuerunt sufficienter probari. Et licèt † producerent aliquod instrumentum, de quo dubitat pars: aduertat iudicate debens,quòd verba enũciatiuè emissa propter aliud, non probant: vt in l. neque.& ibi Bald. C. de testamentis. not.dominus Antonius & dominus Abbas in c.transmissæ.extrà qui fi.sint legit.not.gloss.& Barto.in cap.per tuas. de proba.& tenet dominus Rapha. Ful.in l. non nudis,C. de proba.vbi vult quòd nominatio facta in instrumento donationis, non probat.Item maximè in casu nostro, in quo agitur principaliter ad hæreditatem: quia consanguineus: non autem de validitate actus, in quo esset facta mentio talis consanguinitatis,prout eleganter voluit Hosti.& sequũtur do.An.& alij in c.illud, extrà de succes.ab intest.& no. Bald. in l.ad probationem. in 2.colum. C. locati.Item aduertat iudex quòd instrumentum tantùm argueret consanguinitatem inter nominatos; vnde cùm testes non probent alios gradus, nec alias coniunctiones, instrumentum non erit sufficiens. & hæc de prima quæstione principali. Cir-
19 ca † secundam quæstionem principalem, duplici fundamento principali videbitur dicendũ,quòd legitimatio per quam reus conatur se defendere,non tenuit:primò principaliter ex defectu potestatis ipsius Comitis: Nã fuit creatus Comes: fuit sibi data talis potestas ab Imperatore in ciuitate Romana: & sic in terris ecclesiæ: & sic videtur quòd non valuerit, ex quo prædicta gesta fuere in loco non sibi subdito,per ea quæ nota.Iaco.Butri.maximè in ratione decidendi in l.3.ff. de offici. præsi. vbi per illum text. dicitur quòd imperator non potest legitimare in terris ecclesiæ, quia in eis nullam habet potestatem, quinimò censetur persona priuata, per id quod habetur in l.fi.ff. de iurisdi.omn. iudi.& in cap. 2.de constit. lib. 6. Et istam opini. quòd non possit

possit legitimare per rescriptum, in terris ecclesiæ, tenet et d. Anto. in cap. per venerabilem. in 13. colum. extrà qui fi. sint legit. & sequitur dom. Abbas. & sentit Bald. in l. eam quam. in 11. colum. C. de fideiuss. si ergo non potest legitimare, quia non potest suam potestatem exercere, ex quo in eo loco censetur persona priuata: ergo non potuit exercere potestatem creandi Comitem ad legitimandum in ciuitate Romana. in qua nulla potestas vel superioritas remansit apud imperium: sed omnis translata fuit in ecclesiam, vt inquit Ioa. An. in addit. Spec. in C. de iuris. om. iudi. §. 1. in addit. quæ incipit, vidistis duas opiniones in fin. patet in capit. fundamenta. de elect. lib. 6. Et probari videtur ista cõclusio etiam in voluntaria iurisdictione, in Clemen. ne Romani. §. porro. de iureiurand. in versic. nec eius iurisdictio, quantumcunque pro se vel alijs exercere &c. vnde ponderandum, quòd per verba plenissima loquitur quantuncunque &c. quæ dictio omnem iurisdictionem complectitur, propter not. in l. Belista. ff. ad Trebelli. & sic videtur excludere etiam iurisdictionem voluntariam, & ita videtur concludere Petr. Anch. in consil. 317. incipit, preterea dubium

20 non est. Secundò confirmatur dicta † opinio: quia pater erat constitutus in sacris, & sic videtur quòd non potuit filium legitimare coram Comite laico: quia nullam in eum habuit iurisdictionem, pro eo quod not. domin. de Rota in nouis decisionibus 171. incipit, emancipatio facta per patrem. vbi multum latè, & no. cõcludunt quòd si pater emãcipat filium, talis emancipatio fieri debet coram iudice laico: si contrà pater est clericus, & filius laicus, coram iudice ecclesiastico, pro hoc quod habetur in simili per gloss. in c. in venditionibus. 17. q. 4. & in c. dudum. de rebus eccle. non alienan. in 6. & in Clemen. si vna. eo. ti. ergo eodem modo dicamus in legitimatione, quòd cũ pater esset clericus, non potuerit fieri coram superiori seculari: sed fieri debuerit coram ecclesiastico: quia de emancipatione ad legitimationem arguunt directò. vt patet in l. iubemus, cum ibi not. per Bartol. & docto. C. de emancipatio. liberorum. & ita punctualiter arguit Bald. in terminis nostris in leg. prima. C. de iure annu. aureorum. facit etiam quod not. Petr. Ancharan. in suo consilio 317. incipit, dubium non est nouum. vbi dicit quòd emancipatio apud non suum iudicem fieri non potest, faciunt not. per Bald. in l. generaliter. in fin. C. de episcop. & cler. Et in terminis videtur quæstionem decidere dominicus de Sancto Geminiano in capit. Romana. §. si verò. in secunda colum. de iudic. lib. 6. vbi referendo decisionem illam Rotæ tenentem quòd emancipatio fieri debet coram superiore ipsius patris, & infert quòd si pater vult filium legitimare in casibus in iure permissis, debet adiri iudex patris, per hoc quod habetur in l. iuris ordinarij. C. de iurisdict. omn. iud. & in c. si clericus laicum. extrà de fo. competen. & sic concludi videtur quòd talis legitimatio, cùm pater esset clericus, non potuit fieri coram

21 laico. Tertiò ista † opinio videtur confirmari: nam dicta terra Sarzanæ, est de territorio Florentinorum, cuius incolæ vel ex præscriptione, vel alio modo exempti videntur à iurisdictione imperatoris, secundum not. per Bartol. in l. hostes. ff. de captiuis. & per Barto. in extrauaganti, qui sint rebelles. in verbo Lombardiæ: ergo videtur quòd Comes constitutus ab Imperatore non potuit legitimare in territorio Florentinorum, quasi non fuerit facta in terris imperij, sed alterius iurisdictionis: sicut dicimus quòd imperator non potest legitimare in terris ecclesiæ: quia non sunt suæ iurisdictionis, vt voluit Iacob. Butri. quem refert Bald. in proœm. C. & Bald. in leg. 1. C. de iure aur. anu. dicens se ita consuluisse. & quòd est ipsa veritas. & idem videtur tenere Bar. in l. qua in prouincia. §. diuus. ff. de ritu nupt. & dictum fuit supra in primo fundamento: ergo idem in casu nostro: quia non est dare rationem differentiæ ex quo videtur quòd non sumus in terris imperatoris. Secundò prin-

22 cipaliter † prædicta conclusio videtur probari ex defectu solennitatis: & in primis quia non narrauit se liberis carere legitimis, tempore legitimationis, per tex. d. l. cum eũ C. de adop. vbi nulla est impetratio facta apud principem de fienda arrogatione proprij liberti, nisi liberorum carentia exprimatur: ita in casu nostro nulla fit legitimationis impetratio, ex quo talis legitimorum filiorum carentia non

23 fuit expressa. Tertiò videtur ostendi ex eo † quia non fuerunt citati consanguinei, de quorum præiudicio agebatur, per text. in l. nam ita diuus. ff. de adop. & ita per illam l. tenuit ibi Martinus Silimanus. & quidam dominus Bartholomæus de Capua, vt refert do. Anto. in d. cap. per venerabilem. col. 17. & refert ibi domi. Cardinalis in 6. q. se vidisse consilium cuiusdam doctoris, qui consuluit quòd si pater facit legitimare filium in vita, non tenet, non citatis filijs legitimis: quia legitimatio debet fieri causa cognita. l. si pater. §. in arrogationibus. ff. de adoptio. ergo citandi sunt, quorum interest. d. l. nam ita diuus. & c. inter. 4. extrà de ma. & obe. ego vidi illud consilium, & fuit cuiusdam dom. Nicolai Pauli Perusini. & ibi respondet ad not. per Barto. qui contrarium tenet in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthum. quia legitimatio non consistit solũ in voluntate patris: sed in potestate & voluntate concedentis beneficium: quæ limitatur hoc ordine, scilicet vt causa cognita fiat: citare ergo debet dictum filium legitimum & naturalem; qui ab eo citato si præsens erit poterit informari de meritis legitimati: & forte cõtradicens trahet ipsum in suam sententiam, argumento l. item si vnus. §. fi. ff. de arbitris. ergo eodem modo dicamus in agnatis in quibus eadem ratio esse videtur, quòd debeant citari, aliàs nõ valeat legitimatio. hoc idem videtur probari, quia nulla in dicta legitimatione de agnatis facta est mentio: quod quidem requiritur: prout requiri videtur ad validitatem legitimationis, vt concludere videtur dominus Antonius in dicto capitulo. per venerabilem. in 20. col. vbi dicit hoc tenuisse Vbertum de Bobio. & Ioann. Andr. in addi. Specu. in titu. de succes. abintest. §. 1. versi. item scias. & ibi loquitur quando mortuus erat pater: tamen idem sentit, quando in vita, secundum domin. Anton. Et hanc opinionẽ domini Antonij sequitur Pau. Castr. in cõsi. 217. incipit, in Christi nomine. super eo quod primo loco. Quartò videtur probari dicta conclusio: quia dicta legitimatio videtur subreptitia, quoniam statutum terræ Sarzanæ prohibet, ne spuriis vltra quartam relinqui possit. vt patet in statuto sub rubrica, de vltimis voluntatibus. in verbo. item possit quilibet: plus autem est dispensare contra prohibitionem iuris & statuti: quàm contra prohibitionem iuris tantum: quia primo casu vertitur duplex prohibitio, quæ est fortior, quàm vna, cap. fina. de treuga & pa. authentic.

24 itaque. C. communia de succes. ergo legitimatio † non extenditur ad id quod est plus, iuxta not. per Bart. in l. 2. in principio. ff. de verbo. obligat. & in l. si ita scriptum. ff. de lib. & posthu. & in ca. at si clerici. de adulteriis. per Abbatem extrà de iudic. & ponit Bald. in capit. naturales. in fin.

25 si de feudo fuer. contro. Item † quia legitimatio subreptitia non valet, vt concludit Bal. in leg. præscrip. C. si contra ius vel vti. pub. & not. eleganter in suo consilio 82. incipit,

26 processus factu. Quintò † quia in priuilegio narratur, quòd est naturalis filius, cùm esset spurius natus ex damnato coitu, & sic legitimatio tanquam obreptitia non videtur valere. l. sed si hac. §. paternum. cum ibi nota. ff. de in ius vocan. leg. prima. ff. de na. restit. per illum text. ita decidit Benedictus de Prato. facit quòd habetur in capit. innotuit. de electi. & clarè voluit Bald. in l. præscriptione. in 2. col. C. si contra ius vel vtilitatem publ. Ioan. Andr. in cap. per venerabilem. qui fi. sint legit. in rubrica. & domi. Anto. in cap. per venerabilẽ. extrà qui filij sint legit. in 11.

27 col. Vltimo † cõfirmari videtur, quia in legitimatione non videtur apposita specifica, & sufficiens clausula derogatoria: nam cum filij sacerdotis sint de illis spuriis, qui prohibentur à lege legitimari, de quibus in §. fin. in auth. qui. mo. na. effi. sui. videtur ꝙ dici deberet specificè nõ obstãte d. §. fi. præallegato. faciunt nota. in l. fin. maximè per Bal. & Salyc. C. si contra ius vel vti. publi. & per Canonistas in c. nõnulli. extrà de rescript. vbi ita videntur tenere dominus Antonius & dominus Abb. ꝙ requiratur specialis derogatio: & fuit de mente Bal. in l. si qua illustris. C. ad Orficianum, & Bal. in l. tanquã. in 10. col. versi. sed pone quidam

erit

erit filius. ad idem glos.in authenti.ex complexu.C.de inceст.nupt.& in authenti. item licèt.C.de natur.liber.Et intellige, quia talis legitimatio est contra ius consiliare, quo casu est consultum per domin.Ioann.de Anan. & alios quòd requireretur derogatio specialis,& expressa,secundum Ioann. Andr.& Imol.in c.1.de exces.præla.lib.6. ponit Ioan.de Imol.in d.c.nonnulli. & tenet Archidiac.in cap.1.de consti.in 6.refert Bald.l.humanum.C.de legi.& quòd sit prohibitio consilij, patet in c.fi.in fi.cum glo.infrà de depson.impu.iuncto. c.cùm haberet. de eo qui dux.
28 in vxo.quā pol.per adul. Et ista sunt quæ prima † facie videbantur vrgere,& his non obstantibus quæ verè non obstant, contrariam sententiam veriorem exstimo : ꝙ immo legitimatio prędicta fieri poterat,& fuit legitimè confecta. Et pro fundamento in primis præsuppono, quòd dictus Comes habet priuilegium legitimandi quoscunque spurios,natos ex illicito coitu: vt patet ex tenore priuilegij,cū sufficienti clausula, non obstantium : derogatur enim in priuilegio *omnibus legibus , quibus dictorum spuriorum in priuilegio specialiter nominatorum legitimatio prohibetur* : per quæ verba dicitur adiecta specialis clausula non obstantium, licèt modo indiuiduali.iuxta no.per Bart.in l.si quis in principio testamenti.ff.de lega.3.quæ sufficit ad tollendum ius præcedens habens clausulam derogatoriam, iuxta plenè no.in d.l.si.C.si cōtra ius vel.vti.pub.& ita in terminis tenet Paul.Castr.consil.224. incipit, in Christi nomine.an Comes Palatinus. in secundo dubio: vt statim vltimo loco dicetur:& maximè quia est adiecta clausula de plenitudine potestatis ex certa scientia:quia scientia legislatoris habetur pro verbis in lege, vel statuto expressis,& habetur ac si lex particulariter nominata fuisset, secundum Bald.in l.pignus.C.de pigno.actio.& est casus in l.1.§.2.ff.si mensor.fal.mod.dix.& voluit gloss.in l.omnis.C.si contra ius vel vti.publi.& Petr.Ancha.in cap.si motu proprio.de præbend.in 6.& tenet Bart.in suo consi. quod incipit,ciuitati Camerinensi.& tenet Bald.in proœ. feudorum.in 13.colum.faciunt nota.per Bartol.in l.fina. C.senten.rescind.non pos.& in l.eos.C. de appellat. Et etiam ex eo, quia adiicitur in priuilegio etiam si tales essent, quòd deberent exprimi, & de eis fieri mentio specialis: quo casu valet rescriptum, etiam si lex derogatoria expresse non nominetur: secundum Bald.not.in extrauaganti, de pace Constantię.in verbo liuellariæ.quòd nota. in l.sed si quis.§.quæsitum.ff.si quis cautio. cum simili. quinimmò licèt in legitimatione requiratur clausula non obstantium : tamen non videtur quòd requiratur in concessione potestatis legitimandi, & ita tenuit Ioan.Cald.vt refert Bald.in l.tanquam.in 10.col.versicu.fui interrogatus.& hanc dicit opini.veriorem,licèt postea arguit in contratrium. Et secundum hanc opinionem vidi consultum aliàs per solẽnes viros: quia imperator vel lex nō prohibet hanc potestatē alteri dari: nec videtur prohibitum,immo permissum, arg.eorum quæ iurisla.de offic.lega.renunci. l.necnon.§. quod eius.ff. ex quibus caus.maio.est tamen vtilis specialis clausula non obstante, ad hoc vt Comes postea in sua legitimatione illam posset apponere : quia aliàs non posset,prout concludit Pau.Castr.in dicto cons.224. quod incipit,in Christi nomine amen.Comes Palatinus,& in tertio dubio. Sed non prosequor, quia non necessarium, sit ergo conclusio quòd dominus Comes habet talem potestatē legitimè concessam legitimandi quoscunq;
29 suprios. Secundò præmitto † quòd in tali generali potestate legitimandi, censetur etiam potestas concessa legitimandi filios eorum qui sunt in sacris:ex quo data est potestas generaliter circa natos ex quocunque damnato coitu, seu illicito, & non est magis illicitus ille , quàm adulterinus.32.quæst.7.gl.in omnibus. iunctis not.quæ habentur in c.per venerabilem.super verbo adulterium.qui filij sint legitimi.& quia verba generalia sunt generaliter intelligenda, l.1.§.generaliter.ff. de lega.1.& qui omne dicit nihil excludit.l.à procuratore.C.manda.& in terminis cōsuluit dominus Paul.Castr.in suo cons.mihi 208.incipit in Christi nomine. videndum est primo. in 3.colum. versi.sciendum est &c. licèt Paulus Castrensis loqui videtur de habente auctoritatem à Papa, per ea quæ dicit ipse in præcedenti dubitatione, tamen idem sentit in habente auctoritatem ab imperatore: cùm dicit maximè per Papam, vel eius auctoritatem habentem &c. Nam si esset imperator potest filium sacerdotis legitimare, vt ostendetur: eadem est ratio in concessione Imperatoris & Papæ, in eo in quo eadem censetur esse potestas, faciunt verba priuilegij, vbi
30 post enumeratas plures species † spuriorum dicitur, & quoscunque ex illicito coitu procreatos &c.de cuius dicti geminatione (quoscunque) est extendi ad alia maiora enumeratis, vt per Bartol.in l. balista. ff.ad Trebel. facit quod not.Bald.in rubrica.ff. de re.di.quæstion.34. & Bal.in cap. imperialem.§.præterea.de prohi. feudo.aliena.per Fede. facit glo. not. in l. cum seruum. ff. de arbitris.cum simili. sic non est inconueniens quòd comprehendatur potestas legitimandi filios constituti in sacris: vnde concurrit voluntas principis & potestas.capi. cum super abbatia. extrà de offi.delega. Et hanc opinionem reperio quòd tenuit quidam Lapus antiquus doctor in authen. quibus modis na.
31 effi. legi. §. illud. Quibus † præsuppositis respondendum est adductis in contrarium : & ad primum dicendum est quòd Comes habeat potestatem legitimandi : nec obstat quòd talis potestas fuerit cōcessa in ciuitate Romana: quia creare Comites est voluntariæ iurisdictionis, ergo potest princeps illam extra territorium exercere.glo.est communiter approbata vt l.fin.ff. de iurisdicti.omn. iud.vnde Iac. de Bel. disputando determinauit in authentic. qui.mo.na. effi. sui. quòd princeps potest spurium legitimare in terris ecclesiæ.& consuluit Ioann. Cald. in suo consil.3. in titul. qui filii sint legitimi. & consuluit Bartol. consil. 76. incipit, viso instrumento.quod refert Bald.in l.1.C.de iure an. aureorum.& Hosti.& Ioan.Andr.in dict.cap. per venerabilem. sed quia in hoc magna est disputatio non insisto: Non tamen omitto quòd quando legitimatio fit in vita patris eo petente,prout in casu nostro fuerit,potest per Imperatorem vel eius Comitem etiam in terris ecclesiæ: quia ex hoc non infertur alicui præiudicium, cùm possit bona sua in mare proiicere, prout nota. concludit Bald.in 1.rubrica. C. ad finem. & secundùm hanc opinion. consuluit Paulus Cast. consil. mihi 224. incipit, in Christi nomine. P.A.comes.idem voluit Paul.Castren. consil.117. incipit in Christi nomine. visa quadam dispensatione &c. incipit quando imperator exercuit iurisdictionem in subditum: prout concludit Bald.in dicta l. prima.C. de iure anu.aureorum allegando docto. in capitul. nouit. extrà de offic. lega.Si ergo valet legitimatio de subdito, quando fit ad patris instantiam facta in terris ecclesiæ: fortiùs debet valere in terris ecclesiæ concessio potestatis legitimandi subditos ad instantiam patris : cùm magis odiosa sit legitimatio,quàm priuilegium legitimandi, quod est beneficium & fauorabile : vt per Bartol. & docto.nota.in l.2.in princip. ff.de verbor. obligation. cùm ergo in casu nostro fuerit legitimatus subditus ad instantiam patris, non potest negari, quin Comes habuerit potestatem. Præterea formalius dico, quòd legitimatio non potest fieri per Imperatorem in terris ecclesiæ : quia non potest negari, quin talis actus sit alteri præiudicialis,prout dicunt dom.Anton.& domi. Abbas,& alij tenentes hanc partem in dict.capit.per vene-
32 rabilem. sed in concessione † potestatis legitimandi, quæ est beneficium,& nullum in veritate parat præiudicium alicui,prout declarant eleganter Barto. & Bald.& docto.post eum in l.2.ff.de verb.oblig.pro quo est casus in cap.fin.extrà de simo. stat regula quòd possit in ea exercere voluntariam iurisdictionem extra territorium. Vnde dicit domi. Anto.in dict.cap.per venerabilem.in 32.colum. quòd Papa,Imperator, vel habentes auctoritatē ab eis possunt creare tabelliones non subditos sibi consentientes : quia non vertitur alicuius præiudicium: & hoc voluit Bal. in l.eum qui. in noua lectura. ff. iurisdi.omnium iudicum. pro hoc
33 † quod not.Baro.in l.1.C.de agri. libr. 12. vbi dicit ꝙ rex habens potestatem creandi milites illos creare potest extra territorium. Quinimmò potest creare doc.tabelliones.

&

& milites, & huiuſmodi videtur eſſe quædam facultas non præiudicialis: vt voluit no. Gaſpar. de Calde. in capitu. quia propter extrà de ele. & quia Imperator, vel alius habens auctoritatem poteſt conficere doctorem in iure canonico, faciunt not. per Bartol. & docto. in l. cunctos populos; in materia iuriſdictionis voluntariæ. C. de ſumma Trini. Prę-
34 tereà in tali † conceſſione quæ eſt beneficium, non requiritur cauſæ cognitio: ergo poteſt expediri extra territorium iſtã conſequentiam tenent Ioannes Andr. Hoſti. Pet. Ancha. Cardin. Imo. & dom. Abba. in capit. nouit. de offi. lega. per quem text. Bald. in l. 1. C. de iure anu. au. & aliud eſt diſponere de loco, & aliud in loco: nam inter ſubditos in alie no loco poteſt quis exercere voluntariam iuriſdictionem.
35 Prætereà † potuit princeps extra territorium concedere poteſtatem legitimandi in territorio inter ſubditos, ſicut videmus quòd exiſtens extra territorium poteſt cauſam delegare, vt cognoſcatur in territorio, prout plenè concludũt & probant Cy. & Bald. in noua lec. Angel. Paul. Caſtren. & Modern. in dict. l. extra territorium. faciunt plures rationes quas ad propoſitum no. ponit Io. Cald. in ſuo conſil. 3. in tit. qui filij ſint legitimi. Et ad text. in Cle. ne Romani. reſpondet Barth. de Salyc. in prima conſtitu. C. quòd Imperator poteſt, licèt ſi faciat ſit periurus. vel dicamus quòd Imperator poteſt, & ſi facit non eſt periurus: nam cauſa illius iuramenti fuit: quia per aliquod tempus antequam Imperator vrbem romanã inueſtiret: in terris eccleſiæ ſua auctoritate poſuerat Poteſtates, & Capitaneos: vt teſtatur Papa in capit. fundamenta. de elect. lib. 6. modo ne id amplius fiat iurat princeps, ꝙ terras eccleſiæ, vel aliquam earum nullo unquam tempore occupabit, nec in eis pro ſe, vel alijs exercebit officiũ, aut iuriſdictionem quamcũque cuiuſcunque poteſtariæ, aut cuiuſcunque Capitaneorum: & iſta forma traditur infra in §. ratio. ad finem: non ergo iurat non exercere iuriſdictionẽ abſolutè, ſed iuriſdictionẽ poteſtariæ, vel Capitaneorum. & ita vidi alias reſponſum per quoſdam modernos. Vel dicamus quòd nos ſumus in iure exercendi, in quo non requiritur cauſæ cognitio voluntaria & nulla præiudicatiua: quæ poteſt exerceri per not. in dict. capit. innotuit. ſecùs in ea in qua requiritur cauſæ cognitio pręiudicatiua: de qua loquitur Petr. Anchar. in dict. conſil. & per prædicta concludo quòd talis conceſſio poteſtatis fieri potuit extra territorium. Ad ſecundam
36 † rationem primi fundamenti reſpondetur quòd eſt falſa: quia imò Imperator, & conſequenter habens authoritatem ab eo, poteſt legitimare filium, ſacerdotis: iſtud expreſſe decidit Ioannes Cald. in ſuo conſil. 3. in titu. qui filij ſint legiti. vbi formaliter dicit: imò plus domin. Ioann. Andr. in dict. cap. per venerabilem. quòd habens talem poteſtatem, poteſt legitimare filium ſacerdotis, quo ad bonorum patrimonialum ſucceſſionem, etiam quo ad honores: ſi enim diceretur ꝙ imperator, aliàs habens ab eo auctoritatem non poſſet, ratione impedimenti concurrentis circa perſonam pręsbyteri, qui non poterat vxorem habere: quod impedimentum non poteſt tollere Imperator, ſequeretur ꝙ nec alios illegitimos imperator legitimare poſſet, quando inter parentes non potuit, etiam niſi per diuina & canonica iura introductum: ſed conſtat hoc eſſe falſum. vt notat ad hanc opinionem Domin. de ſancto Geminian. in addit. ad dicta conſilia Ioannis Cald. & hanc opinio. tenet Bal. apertè in l. & ſi contra. C. de nup. vbi allegat caſum in ꝟl. qui prouincia. §. diuus. ff. de ritu nuptia. hoc etiam apertè ſentit Paul. Caſt. in l. ſi quis poſthumos. in princip. ff. de liber. & poſthu. idem etiam voluit Paul. Caſtr. in ſuo conſilio mihi 108. incipit, in Chriſti nomine. videndum eſt primo &c. vbi per dictionem implicatiuam, maximè, concludit quòd filius ſacerdotis poteſt legitimari, maximè per Papam, vel habẽtes auctoritatem ab ipſo: ergo concludit quòd etiam ab Imperatore. Et hanc opinio. tenet Ioannes Andreas & dominus Cardina. in dict. capitul. per venerabilem. vbi dicunt quòd ſi Imperator legitimat filium conſtituti in ſacris, valet legitimatio quo ad bona patrimonialia: nam licèt bona clericorum gaudeant eodem priuilegio cum bonis eccleſiarum 12. quæſtio. 2. c. eccleſiarum. & in capit. ex literis. extrà de pigno. & in capit. final. extrà de vi. & ho. cleri. tamen hoc non debet in lęſione clericorum quæri. in regula, quod ob gratiam, de regulis iuris lib. 6. fatetur tamen dominus Cardinalis quòd non erit habilis ad ordines, & dignitates eccleſiaſticas. & iſtam opinio. ſequitur ibi dominus Abbas Modernus in repe. in 48. col. verſic. imo plus. prout relatum aliàs vidi per quendam conſulentem. Facit: nam bona clericorum non ſunt eccleſiaſtica, licèt gaudeant priuilegio quo ad quædam expreſſa. vt traditur in dictis iuribus & in dict. capit. eccleſia ſanctæ Mariæ. vbi dominus Abbas de conſtitu. tamen mortuo clerico ſine teſtamento, bona ſua ſpectarent ad eius conſanguineos, qui ſunt ſubditi, & ideo cum per talem legitimationem non præiudicetur eccleſiæ, ſed laicis ſubditis Imperatori, non eſt dubium quòd talis legitimatio valet in præiudicium agnatorum, ſeu conſanguineorum ipſius clerici, quibus imperator poteſt præiudicare, & ita reperio etiam tenere quoſdam Modernos in d. capit. per venerabilem. vbi tenuit inſignis doctor dom. Iacobus de Zochis. referens ita tenuiſſe Petrum de Bel. Pertic. in authentic. quibus modis naturales efficiuntur legit. aliàs ſui. Et pro hac opinione eſt caſus in authent. quibus modis naturales efficiuntur leg. §. illud. in verſic. vbi ad ſacerdotium. vbi princeps poteſt legitimare filium ſacerdotis: ergo & eius Comes, qui ſimilem habet auctoritatem: tamen adhuc non reperio reſponſum ad ea quæ dicunt domini de Rota, & quæ ſuprà fuerunt in contrarium adducta. Ad quæ clarè reſpondeo: ꝙ emancipatio & adoptio ſunt actus ipſius patris: vt dicunt do. de Rota. & Bar. & doctor. in l. Gallus. §. forſitan. ff. de libe. & poſthu. & ideo dicunt quòd cum ſint actus perſonales cohærentes perſonæ patris, nõ poſſunt expediri per procuratorem, vt ibi concluditur. & per domin. Antonium in dict. capit. per venerabilem. Non mirum cùm agatur de actu perficiendo à patre clerico eorum ſuperiore, quòd debet adiri ſuperior ſui patris: & ſic habet locum ratio in contrarium allegata: ſed in legitimatione, vt dicit Barto. & docto. in dict. §. forſitan dominus Anto. in d. cap. per venerabilem. in illo articulo an legitimatio fieri poſſit per procuratorem, pater nihil diſponit, ſed princeps, vel habens auctoritatem ab eo: ſed Principi, vel Comiti diſponenti conſentit. non enim pater legitimat, ſed principis auctoritas. & ideo dicunt quòd tunc ſatis eſt quod pater etiam abſens ratificet: vt in authentic. Item ſi quis. C. de natur. liber. & ſic inferunt, quòd cum ſolum pater habeat conſentire, & non diſponere, poteſt legitimatio à patre fieri, vt ibi latius: nil mirum ergo ſi in terminis noſtris fieri poteſt coram ſuperiore laico: quia ipſe eſt qui facere poteſt. Ex quibus videtur ꝙ Domin. in d. cap. ſi annum. §. ſi verò. malè dixit: vel debet intelligi quando pater eſt ipſe qui legitimat: prout habetur in §. ſi vero. in auth. quib. mod. natural. efficiuntur ſui. & ponit plenè Ang. in ſuo conſ. 17. & iſta videtur etiam intentio Domin. dum dicit ſi pater vellet filium legitimare &c. & ſic de legitimatione quæ procederet à patre: ſed male poteſt dare exemplum, ſi bene conſideraret, vnde potius credo ipſum malè locutum & contra communem opinionem. Ad ter-
37 tiam rationem, † reſpondetur primò quòd licèt ciuitas Florentina ex præſcriptione ſit libera: tamen quo ad hunc actum legitimandi nõ probatur præſcriptio, ꝙ nõ potuerit exerceri per Comites imperatoris: & ꝙ Comites fuerunt prohibiti exercere actus legitimandi: quòd not. per Bal. in l. imperium. ff. de iuriſdictione omniũ iudicum. vbi dicitur quòd quaſi poſſeſſio iuriſdictionis non perditur nõ vtendo, niſi ex eo tempore, quo volens vti prohibetur, l. in filiis. C. de decu. libr. 10. & ſtat hoc quòd ciuitas eſt libera, tamen adhuc ſtant leges Romanæ, & ſic conſeruatur iuriſdictio principis, vt declarat Bartol. in leg. hoſtes. ff. de captiuis. vel quia tales legitimationes non fuerunt obſeruatæ, quinimmo potius de conſuetudine ſeruatur contra-
38 rium. Nec de vna † ſpecie iuriſdictionis ad aliam diuerſam ſpeciem extenditur præſcriptio, vt habetur in cap. dilectus. extrà de capel. mon. per Innocen. & in cap. cum contingat. per doctor. de fo. compe. & per Cyn. & docto.

in l.

in l.1.§.decimam liberorum. Præterea respondetur quòd ciuitas Sarzanæ, quæ prius erat terra imperialis, vt patet per priuilegium, & in dubio præsumitur: cum Imperator sit dominus totius mundi, l.bene a Zenone.C.de quadrië.præscrip.& in l.deprecatio.ff.ad l.Rhodiam de iactu.vnde cũ à paruo tempore citra deuenerit ad manus Florentinorum, non est inducta præscriptio: maximè in his quæ sunt seruata principi in illo loco in signum prærogatiuæ: quo casu requiritur præscriptio tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existit: vt decidit Bart.in l.prima.ff. de publ. dominus Anton.& Ioan.de Imo. in dict. capitu. cùm contingit.de foco competen.& in l.prima.§.denique. ff.de aqua pluuia arcen. Præterea respondetur alio modo quòd legitimatio fuit facta antequam esset de territorio Florentinorum: & sic fuit effectus habilis ad successionem: vnde licèt posteà facta fuit dicta terra, de Florentinorum territorio: tamen talis habilitas semper fuit comitata dictum legitimatum, per ea quæ not. voluit Ioan. Andr.in regu. sine culpa.de regul. iur.in 6.& quod referunt doct. & maximè Dom. Abbas.in cap.ecclesia sanctæ Mariæ. ad finem. extrà de const.& per ea quæ ponit Bartol.in l.rescripto.§. fina.ff.
39 de mune.& hono.& facit quia † legitimatus ex testamento potest succedere, etiam in bonis existentibus in alieno territorio, vt voluit singul. Angel.in l.1.C.de iure annuam.& sic ex prædictis colligitur responsio, si dicatur quòd legitimatio non trahitur ad bona extra territorium: iuxta not. per Bartol. Bald.& doct.in lege prima.C.de summa Trinitate & fi.catholic. Ad tertium respondeo, quòd immò dicta le-
40 gitimatio est solenniter & legitimè facta: & ad † primam rationem in contrarium adductam dico, quòd non est uerum quòd pater teneatur facere mentionem de carentia liberorum: nam sicut quando sunt alij filij, de illis erit fienda mẽtio: vt no.Ioan. Andreas in addi.Spe.§.institutio. de success.ab intest.§.1.uersi.item scias.ergo à contrario quando non supersunt, nulla sit fienda mentio. Præterea in forma legitimationis vide in auth.quib.mod. natural. effici.sui. §.si quis ergo. versi.sit ergo licentia: hoc non reperitur. ad idem quod not.Ioan. Andr.in capitul. fin. extrà de filijs præsbytero. in nouella, vbi dicit valere dispensationem cum suppressa qualitate, qua expressa fuisset facilius dispensatum, & refert Bald.in ca.naturalis. si de feu.fue.contr. Et per prædicta ita consuluit in terminis nostris Ludouicus Romanus in suo consilio centesimo nonagesimo quarto, incipit, in Christi nomine.in proposita consultatione. & respondẽt ad leg. cum curæ.ff.de adoptio.quòd ibi est diuersus casus. ibi legislator loquitur in arrogatione, per quam omnino extraneus iure patronatus aut cognationis efficitur: nos autem loquimur in legitimatione naturalium filiorum, quæ non omnino extraneum, sed saltem iure naturæ filium iure submittit patenti, qui antè non erat, l. item in prætore. ff.de his qui sunt sui vel alie.iuris.sed ad illam legẽ patet responsio ex ibi no. Ad secundam rationem respondetur quòd quicquid dixerint præfati antiqui, & illi consulentes,
41 † communis conclusio est, quia quando fit legitimatio
* uiuente patre, & petente, nedum agnatorum sed nec aliorum filiorum facienda est citatio, prout concludunt Bartol. &
* communiter docto.in l. Gallus.§.& quid si tantum. ff.de libe.& posthum.& Cyn.& Bald. in lege.nam ita diuus. ff. de adoptio.& Bald. in lege finali.C.quibus res iud.non nocet. & in lege prima, C.de inofficio.donatio. & Bald. in princi. C.& tenent Dominus Antonius Calde.& dominus Abb.in
* d.capitu.per venerabilem.& communis est opinio, & uera vt patet ex dictis per docto.in locis præallegatis, quorum dicta referre longum esset: ideo omitto. Ad tertiam rationem respondeo in primis, quòd Vbertus de Bobio & Ioannes And.non dicunt illud ad quod dominus Antonius eos allegat, sed potius Ioannes Andr. sentit contrarium: nam dicit quòd naturalis legitimatus per principem, non præiudicat agnatis quo ad hæreditatem delatam: ergo secus videtur sentire quando hæreditas non esset delata agnatis, sed esset sola spes: quia tunc non esset necesse facere mentionem de agnatis. Et reperio quendam moderniorem in dicto capitulo, per venerabilem. distinguentem quòd aut agnati habeant ius fideicommissi in bonis patris: quod est in consideratione, vt per Bar.in lege, is potest.ff.de acquirenda hæreditate, & tũc possit procedere opinio domini Antonij. Aut dicuntur non habere ius fideicommissi, nec est eis delata hæreditas: & tunc de ipsis nulla est fienda mentio. quia pater poterat de bonis suis ad libitum disponere, & facit l.in adoptione.ff. de adoptio. & ita fuit mens Barto. secundum eos in d. §. & quid si tantum, & hoc idem sensit Bal.in proœmio.C.& in dicta lege, nam ita diuus. Nec est verum quòd princeps difficilius concessisset legitimationẽ, si sciuisset illum habere agnatos: nam de bonis suis potuisset disponere ad libitum, & sic legitimatio non affert præiudicium agnatis: nec à iure est æstimabilis, quòd habeant spem succedendi in hæreditatibus &c. quod potest ille qui petit legitimationem ad libitum de bonis suis disponere: vt dicit Barto.in lege, is potest.ff.de acquiren.hæredita.& Bar. in l.fi
* nali, C. de pac. & dicunt ita tenendum: quia est communis opi.& vera de intentione doctorum in dictis bonis. Dicit etiam insignis præceptor meus dominus Franciscus Aretinus in dicto §. & quid si tantum. impugnando dominum Antonium quòd Dom. Antonius vult quòd tantùm de filijs sit fienda mẽtio, nihil autem dicit de agnatis, inter quos magna est differentia: nam reperitur prohibita legitimatio, stantibus alijs filijs, non autem stantibus alijs agnatis, prout habetur in §. modo. & in §. & generaliter.in authentica, quibus modis naturales efficiuntur sui. Reperio autem quòd dominus Antonius Rosellus, in quodam suo tractatu legitimationis in hoc passu dicit, quòd credit esse vitium scripturæ in lect.domini Anton.quia non reperitur iure cautum, quòd debeat fieri mentio agnatorum: nam lex formam.in §.si quis ergo.in authenti. quibus modis natu.effi.sui.nihil dicit de hoc, nisi intelligamus dominum Antonium quando vellet legitimare quo ad omnes agnatos. iuxta not. per Ioannem Andre.in loco allegato per dominũ Antonium, & ista est intentio domini Antonij allegando Ioann. And.quod ostendo sic. Nam domi. Anton.postea in versi.nunc videamus an legitimatus, vbi quærit an habilitetur. & quo ad patrem, & quo ad agnatos, refert ꝙ Iacob.de Bel.in auth.quibus modis naturales efficiuntur legiti.tenet quod habilitatur si est facta mentio agnatorum, aliàs autem habilitatur tantùm quo ad patrem: deinde dicit quod ista fuit quęstio antiqua Vberti de Bo.relata per Io. Andr.in dicto §.primo, de suc.ab inte.§.item scias.& sic patet manifestè quod loquitur domin. Anton.quo ad effectũ, vt succedat non solum patri, sed agnatis: quinimmo in fin. concludit, quod etiam si non fiat mentio agnatorum, habilitatur quo ad eos: & sic patet quæ fuerit intẽtio domini Antonij, & quod immo potius decidit contrarium; & pro certo ista opinio magis videtur de intentione doctorum. Sed in casu nostro sumus in casu claro, nã ut dicit Vbertus de Bobio, & refert Ioannes Andræas in dicto.§. primo, uersicul. item scias. quòd si spurius impetrauit a principe quod esset legitimus, agnatis & cognatis succedere posset, non obstante aliqua lege quod valeat legitimatio quo ad agnatos & cognatos: & ita fuit in terminis nostris nam dicitur in legitimatione quod succedere possit in bonis parentum, ipsis & cuilibet personæ lineæ ascendentis, descendentis, vel transuersalis, coniunctæ, uel coniungendarum, & sic sumus in casu claro, in quo princeps voluit legitimare, etiam si alios habuit agnatos, & pro hoc beae facit quod uoluit dominus Paulus Castren.in consilio.217.præallegato in quinta co-
42 lum. Et licèt per clausulam † non obstantium non augeatur gratia. vt in Clem.1.de præben.cũm declaratur intentio circa concessa, ita in gl. Bal.in d.l.tanquam. in versic. sed pone quidam erat filius, facit quod tradit dominus Antonius in suo consilio 2.in formis. Ad quartam rationem respondetur, primo quod statutum non prohibet relinqui spurijs, sed simpliciter permittit usque ad quartam, & non ultrà: unde si statutum habilitat usque ad quartam, facilius Comes fuisset inductus ad legitimandum, facit qnod habetur
43 in capitulo, significante, de rescriptis. Præterea † dico quod statutum tale non uidetur ualere, prout plenè concludunt Bartol. Bald. Ange. & Ioannes da Imola, in l.3.
ff.

ff.de teſtamen.& Bal.in l.1.C.de iure anu.au.qui dicit hãc opinio.eſſe communem:& tenet Bal.in l.omnes populi.ff. de iuſtit.& iur.& Bald.in l.1.C.de ſumma Trinita.Petrus Anchar.in regu.poſſeſſor malæ fidei.de regul.iur.in 6.
44 Si ergo ſtatutum † non valet: ergo de eo nulla debebat fieri mentio: quoniam quando actus eſt nullus, licèt non fiat mentio, valet impetratio quæ aliàs non valuiſſet, quando actus eſſet validus, vt not.gloſſ.in cap.cum noſtrum.de exceſſi.præla.& ibi doctor.in cap.ex parte.de reſcrip.vbi latè do.Abb.& nota.Bald.in l.1.C.ſi contra ius vel vti.publi.
45 Confirmatur † iſta opinio ratione euidenti.vnde ſtatutum dicit, item poſſit quilibet, & ſic reſpicit perſonam teſtantis, vnde non comprehendit clericum habilitando, vel inhabilitando perſonam, vt eſt caſus in cap.eccleſia ſanctæ Mariæ.de conſtit.& ibi plenè ponunt doct.in cap.quod clericis.de foro compet.& hoc quia clarum non proſequor. Quantumcunque ergo aliàs ſi pater non fuiſſet clericus potuiſſet legitimatio irritari, propter duplicem prohibitionem, per ea quæ dicta ſunt ſuprà in contrarium, & per not. in cap.ei cui.el.2.per Ioan.Andr.de præben.in 6.vbi videtur velle, quòd non ſolùm obſtat ius commune, ſed particulare quod prohibet, per id quod habetur in cap.ex officij.& in cap.cum pro cauſa.de ſenten.excommu.& in cap. dilectus filius.de reſcriptis.in quibus probatur, quòd ſtante duplici impedimento, non ſufficit vnum exprimere: ad idem text.in cap.conſtitutus.de reſcript.vbi non valet reſcriptum, niſi fiat mentio de ſtatuto particulari cõtrarium diſponente, & ibi not.gloſſ.& doct.& intelligit Imol.qui dicit quòd non obſtante quacunque clauſula generali derogatoria, talia ſtatuta non cenſetur ſublata: tamen ex quo ſtatutum non comprehendebat caſum noſtrum, non militabat niſi prohibitio iuris communis.& iſta eſt clara & vera reſponſio. Ad quintam rationem reſpondetur, quòd non ſimpliciter dixit ſe naturalem, ſed quod vltimus erat natus ex damnato coitu, & reprobato: & quòd erat filius ſacerdotis, & ſic fuit expreſſa qualitas ſpurietatis: prætereà
46 etiam † naturalis dicitur omnis ſpurius. vt dicit gloſſ.in dict.cap.per venetabilem.& domi.Ioan.Andr.quod ſecundum communem vſum loquendi omnis natus ex ſoluto & ſoluta dicitur naturalis, & largo modo quilibet ſpurius: vt nota.dom.Anton.& Abb.in dict.cap.per venerabilem: vnde iuncto quòd narrauit ſe filium ſacerdotis, & quòd le-
47 gibus † prohibentibus legitimari filium ſacerdotis eſt derogatum, non poteſt dici legitimatio ſubreptitia: bene facit quod not.Bald.in dict.l.tanquam.ver.ſed pone filij.& Bald.in l.ſi qua illuſtris.C.ad Orſician. Ad vltimam ratio-
48 nem reſpondetur † ſecundum Bart.& doctor.in l.fina.C. ſi contra ius vel vtil.publ.& Bartol.in extrauag.ad reprimendum.in verbo non obſtantibus.quòd immo ſufficit clauſula generalis, non obſtante aliqua lege vel iure, nec requiritur ſingu.puta non obſtante tali, ſcilicet nominando illam, ſed ſufficit ſpecialis, puta nõ obſtante aliqua lege contrarium diſponente, vel habente clauſulam derogatoriam, per l.ſi quis in prin.teſtamenti.ff.de leg.3.quæ loquitur de ſpeciali, non de generali vel ſingulari: & ſecundum prædicta in terminis noſtris cõſuluit Pau.Caſt.in ſuo conſ. præalleg.224.ſed in caſu noſtro eſt ſpecialis clauſula derogatoria: ergo eſt ſatisfactum: Nam dicitur in priuilegio: *non obſtantibus omnibus & ſingulis ſupraſcriptis, lege aliqua in contrarium faciente, & illa præcipue quæ legitimari ſpurios ſeu præsbyterorum filios, niſi ex certa licentia non permittit &c.* & ſic ſi fuit appoſita clauſula derogatoria ſpecialis, ſufficit ſecundum magis communem opinionem: quam tenent domin.Anton.& alij in capit.nonnulli.extrà de reſcrip.lib.6.& ponit Petr.Ancharan.in ſuo conſi.112.incipit, ex tenore priuilegij.& Petr.Anchar.in ſuo conſi.117. incipit, primum dubium non eſt nouum. Et licèt docto. allegati in fundamento in contrarium allegato, dicant ꝙ requiritur ſpecialis & expreſſa mentio, non declarant tamen ſpecificè quæ dicatur ſpecialis, ſed tantùm dicunt ꝙ
49 non ſufficit generalis: ſatis autem dicitur † ſpecialis & expreſſa mentio, ex quo appoſita eſt clauſula, *non obſtante aliqua lege quæ huiuſmodi filios prohibeat legitimari.* per ea quæ ponit Barto.in l.ſi quis in prin.teſtamenti.ff.de lega.3.& in l.prima in prin.ff.de vulgar.& pupillar.& doct.in authenti.hoc inter liberos.C.de teſtamentis. Et licèt multa poſſunt dici circa hoc, tamen iſta eſt communis opinio, & vera, & maximè in caſu noſtro, in quo apparet manife-
50 ſtè de intentione Comitis, dum dixit, † *ſeu præsbyterorum filios*, quæ verba æquipollent indiuiduali clauſulæ derogatoriæ, & æquipollentium idem eſt iudicium, l.mulier in princi.ff.ad Trebellia.prout in huiuſmodi clauſulis dicitur per Pau.Caſtr.in dicto conſi.224.in 2.dubio.hoc idem deciditur per not.per Ioannem Andr.in capit.nonnulli extrà de reſcript.vbi vult quòd licèt contrà illam conſtitutionem conſiliarem requiritur ſpecifica clauſula non obſtantium, tamen concludit quòd ſufficit per æquipollentiam illam exprimere, ſcilicet non obſtante conſtitutione de duabus diætis edita in concilio generali: & iſta dicta ſequuntur ibi dominus Ant.& do.Abbas.dicentes quòd ſatis eſt quòd ſpecialis clauſula (nõ obſtantium) æquipollenter exprimatur, & iſta eſt clara & indubitata reſponſio. Laus Deo.&c.

S V M M AE.

In materia l.2.C.de reſcin.vendi.

1 *In dubio, præſumitur quis habere ſcientiam valoris rerum ſuarum.*
2 *Contrahentibus licitum eſt inuicem ſe decipere, quando deceptio non eſt vltrà, vel citrà dimidiam iuſti pretij.*
3 *Valor rei verus inſpiti debet tempore contractus, & non poſtea quanquam poſtea creuiſſet.*
4 *Lex 2.C.de reſcin.vendi.non habet locum in venditore, ſciente valorem rei.& nu.1.& quòd renunciare non poteſt ingenere: nec iuramentum tunc appoſitum releuat, & requiritur expreſſa renun.num.7. Et quòd tollitur per illam clauſulam & ſi plus valet.num.8. Et etiam per iuramentum de obſeruando in contractu appoſitum nume.10.*
5 *Vilius emere an ſit licitum.& nu.6.*
6 *Commercia ſunt introducta ob contrahentium vtilitatem.*
9 *Iuramentum ſi aſſertiuè ponitur in contractu poteſt contrarium probari.*

CONSILIVM XLVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Viſo inſtrumento venditionis factæ per Marianum, Nicolao patruo ſuo, de quibuſdam poſ.ſuis, aſſerentis nunc ſe vendidiſſe citrà dimidiam iuſti pretij, hoc tamen negantibus hæredibus Nicolai: Dubitatur an dicti hæredes poſſint ſe defendere, quò minus dicta venditio reſcindatur, tanquam facta citra dimidiam iuſti pretij: vel pretium iuſtum ſuppleatur. in qua difficultate primò videbatur dicendum, quòd ſi probabitur quòd dicta venditio facta fuerit citra dimidiam iuſti pretij, quòd Marianus agere poſſit, quòd vel venditio reſcindatur: vel iuſtum pretium ſuppleatur per caſum in l.2.C.de reſcin.vendi.præſumitur enim quòd
1 venditor ignoranter tali pretio vendiderit: quia † licèt in dubio quis præſumatur habere ſcientiam valoris rerum ſuarum: vt habetur in authenti.ſed cum teſtator.C.ad l. Fal.& in l.quiſquis.C.de reſcin.vendi.tamen talis præſumptio tollitur per aliam præſumptionem vehementiorem, quæ eſt, quòd in dubio non præſumatur quis velle iactare ſuum, l.cum de indebito.ff.de prob.c.ſuper hoc.de renun. & ſic, vna præſumptio tollit aliam.l.diuus.ff.de in inte.reſtit.titulo generali.vnde eo ipſo quòd apparet venditio facta minos dimidia iuſti pretij, præſumitur ipſum venditorem erraſſe circa verum pretium rei. Nec videtur obſtare quòd venditor renunciauerit multis exceptionibus & exceptio.doli communis iuris, & legum auxilio: quia ad hoc vt renunciatio beneficij illius leg.valeat, debet expreſſè &

sè & specificè illi l. renunciari secundum Bartol. & doc. in l. si quis cum aliter. ff. de verb. obli. & in d. l. 2. nec est sufficiens illa renunciatio generalis, de qua in instrumẽto: pro
* vt communiter concludunt Bartol. & docto. in d. l. si quis cùm aliter & probatur ex his quæ ponit Bartol. in l. fina. §. idem quæsiit. ff. de condi. indebi. facit quod no. Barto. in auth en. matri & auiæ. C. quando mulier tute. offi. fun. potest & in l. si sub conditione. ff. de test. tute. His tamen non obstantibus contrariam sententiam arbitror fore veram, ꝙ immo dicti hæredes Nicolai possunt se defendere, quòd non debebat venditio rescindi, nec suppleri aliquod iustũ
2 pretium. Et pro † fundamento præmitto quòd quando deceptio non est vltrà vel citrà dimidiam iusti pretij, licitum est contrahentes inuicem se decipere, l. item si pretio. §. si. ff. loc. & non solum hoc procedit in foro contentioso de iure ciuili, sed etiam canonico: & est casus in cap. cum dilecti. & ibi per gl. & doct. extrà de emptio. & uendi. & rationem ponit sanctus Tho. 2. 2. quæstione 77. articulo 1. in responsione ad primum argumentum: Hoc præmisso primò possunt defendi, quando non probaretur præcisè quòd tẽpore contractus esset facta citra dimidiam: licèt ex postfacto post contractum probaretur, ut est casus in l. habita. in
3 principio. ff. de pericu. & commo. rei uenditæ. & ratio † est quia valor rei uerus inspici debet tempore contractus, & non postea: quanquam postea creuisset, l. 3. §. diui. ff. de iure fisc. & per gl. & doctor. in cap. cùm causam de test. unde dicit Ludoui. Roma. in d. l. si quis non aliter, quòd si post emptionẽ inueniatur thesaurus in re empta, propter hoc non poterit venditor contractum rescindere: quod etiam tenuit Petr. Anchar. in cap. cùm dilecti. extrà de emptio. & venditio. & sequitur Ioannes de Imol. Secundò possunt
4 † defendi dicti hæredes Nico. probando quòd venditor erat homo intelligens, & quòd intelligebat uerum pretiũ, & habebat notitiam rei venditæ, & ex alijs ex quibus probatur quòd uenditor sciebat, prout mihi præsupponitur, valorem rei, quia tunc non habet locum dict. l. 2. quoniã videtur reliquum donare. argum. l. cuius per errorem. ff. de regu. iur. & ita tenuit Specu. in titu. de emptio. & uenditio. §. nunc dicendum. versicu. quid si aliquis. per l. 1. in fine. ff. de action. empti. & tenet Bald. in dict. l. 2. & communiter
* docto. in capitu. penu. de emptio. & uendit. nam sicut dolus ex proposito non infertur scienti, ita dolus re ipsa. per
5 id quod habetur in l. cum donatio. C. de transactio. Et † hoc casu quando uenditio fit à sciente, non coacto aliqua necessitate potest emptor retinere etiam in foro cõscientiæ: quia si qua iniustitia fit, uenditor uidetur illam remittere, prout no. declarat Barth. de Saly. in authent. ad hæc. C. de usuris. quæstio. 21. & hoc casu loquitur Bald. in rubrica. C. de contrahen. emptio. quæstio. 11. ubi dicit quod licitũ est uilius emere: quia ille qui sic uendit, sibi ipsi iniustitiam facit: & ideo de iniustitia alterius non debet conqueri: & quia licitum est contrahentibus propriam procurare utilitatem:
6 quoniam omnis conditio commercij talis est: nam † introducta sunt commercia ob cõtrahentium utilitatem, l. in cãç. §. idem Papinianus. ff. de mino. l. 1. ff. de contrah. emp. & habetur per Philos. 1. polit. Vnde Bald. in d. authentic. ad hæc in 8. col. in uer. insuper dubitari potest, dicit quòd talia quæsita uilius emendo non sunt necessariò restituenda, sed potest hæredibus relinqui; quia cum acquisitum habeat in se consensum, non est prohibitum de iure naturali. allegat Innocen. in capitulo. quia, plerique. extrà de immu. ecclesiarum, & idem dicitur in aduocatis, & medicis extor-
7 quentibus magna salaria. Tertio possunt † defendi propter renunciationem appositam in instrumento, satis amplam & generalem, quia licèt requiratur expressa renunciatio, & non prosit illa generalis; tamen ex quo est appositum iuramentum, uidetur quod habetur ac si esset facta specificata & expressa renunciatio, prout declarat no. Bal. in l. 1. C. commod. in alia materia. faciunt no. per Bartol. in l. sciendum. ff. de uerbor. obligat. hoc tamen in proposito non firmarem; quia non inuenio aliquem in specie hoc tan-
8 gere. Quarto possunt † defendi, quia uenditor illud quod plus ualeret, dedit & donauit, quo casu non habet locum dict. l. 2. ut videtur casus per quem hoc ibi tenuit Iaco. Butri. in l. si quis donationem. ff. de contrahen. emptio. glo. in d. l. 2. & licet Barto. ibi quem sequuntur doct. & Bar. in d. l. si quis criminaliter. & Canon. in d. c. cùm causam. dicunt quòd illa verba referuntur ad modica, argu. l. hæc adiectio. ff. de uerbo. signifi. tamen loquuntur in uenditore ignorante: in sciente autem tenent indistinctè opin. Iacobi Butrigar. quòd illa clausula tollat remedium illius l. Sed in casu nostro sumus in casu claro: quia non simpliciter dictum est: & *illud quod plus valet dedit & donauit*: sed etiam adiectum est, *etiam si excederet dimidiam iusti pretij*: nam tunc sumus in casu claro: quia doctor. in dicta l. 2. & in dicta l. si quis cùm aliter. loquendo de venditore ignorante, uolunt quòd si apponatur clausula, *& illud quod plus valet in magna quantitate dedit, & donauit*. quòd tollitur dictum remedium: & hoc in specie declarat Roma. sequuntur moder. in d. l. si quis cum aliter. argu. l. qui iure militari. ff. de
9 testam. mili. Quintò possunt defendi, † quia dicitur in instrumento, *pro æstimatione veri & iusti pretij*: & sic uenditor affirmat illud esse uerum & iustum pretium: deinde in fin. instrumenti, *iurat omnia & singula vera esse*: unde cùm dicit nunc, contra proprium iuramentum non debet audiri, dicendo quòd non est iustum pretium, per ea quæ not. Bal. & Saly. in l. fina. C. de non numera. pecun. & Ioann. de Imo. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. & in cap. cùm contingat extrà de iureiuran. Et aduertant hæredes emptoris, ut non consentiant quòd admittatur ad probandum: quia tunc factis & admissis probationibus, tale iuramentum assertiuum non prodesset, prout declarat Bald. & Saly. in dicta l.
10 fin. Sexto † & ultimo possunt defendi, posito ꝙ probaretur quod esset res uendita citra dimidiam iusti pretij, quia in contractu appositum est iuramentum de obseruando & non contraueniendo: ita decidit glo. in d. l. 2. C. de rescio.
* vendi. quam communiter sequuntur doct. præterquam in minore simpliciter iurante: in quo tãtum est sublatum beneficium minoris ætatis: nor. dict. l. 2. & dictam opinio. se-
* quuntur domi. Anton. Pet. Anchar. & Ioan. de Imol. in di. ca. cùm causam, & Moderni communiter in dict. l. si quis cum aliter. Laus Deo.

Barth. Socin. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

Continet de quodam procuratore constituto & duraturo etiam post mortem constituentis, cum potestate disponendi de bonis constituentis secundum suam conscientiam, ꝙ non obstante cõtradictione hæredis abintestato potuit de bonis in pios usus disponere.

1 *Procurator an possit constitui, ut eius mandatum duret etiam post mortem mandantis, etiam hærede contradicente, & nu. 2.*
Et quando est constitutus ad distribuendum bona post mortẽ quòd fauore animæ videtur factus hæres ad distribuendum. numero 8.
3 *Decedere testatus videtur ille, qui committit in dispositionem alterius omnia bona sua, & uoluisse uidetur facere illũ hæredẽ: & ille vt hæres tenebitur distribuere ad pias causas.*
4 *Verbum videtur, importat arbitrium boni viri.*
5 *A proprijs verbis instrumenti non est recedendum.*
6 *Nominando aliquem hæredem, uidetur quis in eum contulisse supremum iudicium.*
7 *Pactum de futura successione, ad pias causas interpretatur testamentum.*
8 *Actus testamenti non potest alteri committi.*
9 *Verbum, dispositio, se habet ad actum ultimæ voluntatis, potius quam ad actum inter viuos.*
10 *Voluntas captatoria ad pias causas ualet.*
11 *Dispositio ad non pias causas, an valeat, si tantum interfuerint duo testes.*
12 *Tex. in c. relatum. de testa. habet locum, quando pia causa est instituta, non laicus: licet legata sint facta in testamento.*
13 *Legatum factum tertio qui rogatus sit restituere piæ causæ, dicitur,*

citur factum in piam cauſam. & num.14.
15 *Hæres cogitur approbare diſpenſationem bonorum, factam per procuratorem conſtitutum ad diſtribuendum bona poſt mortem conſtituentis.*

CONSILIVM XLIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 VISO † inſtrumento mandati, ſer Ioannis Michaelis, in perſonam ſer Ioannis Dominici: & clauſula in dicto inſtrumento appoſita in qua dicitur: *& etiam poſt mortem dicti conſtituentis poſſit & valeat diſponere, & diſpoſitionem facere de bonis, & rebus, & fructibus, & de ſubſtantijs, & poſſeſſionibus, & de omnibus alijs rebus dicti conſtituentis ſecundũ cõſcientiã dicti procuratoris diſponere, & omnia alia facere de bonis dicti conſtituentis ſecundum ſuam conſcientiam, prout dicto procuratori videbitur, & placebit ſecundum ſuam conſcientiam*: quæritur an dominus ſer Ioannes Dominicus contradicente illo qui prætendit ſe hæredem abinteſtato dicti ſer Ioannis Michaelis, & reuocante mandatum, poſſit diſponere de di
2 ctis bonis erogando in pias cauſas. Circa quam † quæſtionem videtur primò dicendum ꝙ non: nam licèt mandatum quod regulariter morte finitur. vt in l.mandatum.C. mandati. duret etiam poſt mortem, quando hoc exprimitur à mandante, ꝙ debeat durare poſt mortem ſuã. l.mortis cauſa.§.Titia.ff.de dona.cau.mor.& in l.ſi verò non remunerandi.§.fina.cum l.ſeq.ff.manda.& no.Bar.in l.fi.ff. de ſolut. tamen mandatum licèt duret poſt mortem poteſt per hæredem reuocari: caſus eſt cum gloſſ.in l.ſed ſi interim.§.ſi vxor.el 1.ff.de dona.inter vir.& vxor. Nã procurator poſt mortem repręſentat hæredem tanquã dominũ: & ideo nullo exiſtente hærede, non durat mandatum poſt mortem, nec valent geſta à procuratore, vt eſt caſus ſecundum vnã lecturam in l.1.C.de actio.& obliga.& no. Ang. in ſua diſput. quæ incipit, Aſtenſis miles. in 1.col. ſic ergo dominus poteſt reuocare, ita & eius hæres: ſi ergo in caſu noſtro eſt reuocatum mandatũ: ergo procurator nihil poteſt diſponere. Cõfirmatur: nam adita hæreditate dominiũ bonorum tranſit in hæredẽ, l.omnia fere.& in l.omnis hęreditas.ff.de regu.iur.& hanc rationẽ ponderat iuriſconſult. in propoſito in l.ſi ego.§.1.ff.de iure dotium. His tamẽ nõ obſtantibus contrariam ſententiã arbitror fore veram, altera de duabus vijs. nã primò poteſt interpretari dicta clauſula mandati, ꝙ per illa verba dictus conſtituens voluerit dictum mandatarium facere hæredem: & ꝙ teneretur diſtribuere ad pias cauſas: hanc primam interpretationẽ probo
3 per ea quæ eleganter voluit Bart.in repeti.l.1.C.de ſacroſanct.eccle. vbi in 20.col.verſi.tertiò quęro an in relictis ad pias cauſas &c. concludit quòd ſi aliquis committit in diſpoſitionem alterius omnia bona ſua, videtur voluiſſe facere illum hæredem, & decedere teſtatus, & ille vt hęres tenetur diſtribuere ad pias cauſas &c. dicit eſſe caſum in ca. cùm tibi. extrà de teſtamentis. & eſt ibi caſus ſecundũ lectu. Innocen. quæ communiter approbatur à legiſtis & canoniſtis ſecundum domi. Abbat. Moder. quod tamen intelligit verum Bart. quando diſponens vſus eſt verbis importantibus arbitrium boni viri: ſecus ſi verbis importantibus liberam voluntatem: quia tunc non valeret diſpoſitio, niſi exprimeretur ad pias cauſas: ſed in terminis noſtris vſus fuit verbis importantibus arbitrium boni viri, quia dictũ fuit: videbitur & placebit, ſecundũ ſuã conſcientiã: verbũ
4 † enim (videbitur) importat arbitriũ boni viri, & idem verbũ, placebit: vt in l.fideicõmiſſaria libertas.& in l.Thais.§. ſororem.ff.de fideicommiſſ.lib.& per Bart.in extra.ad reprimendum in verbo, videbitur expedire. & ponit Bartol.
5 in l.ſi ſic.ff.de leg.1. Sed dicet quiſpiam, prædicta † de plano procederent, quando appareret quòd prædictus conſtituens voluiſſet teſtari: ſed in caſu noſtro apparet ꝙ inire voluit contractum mandati, & conſtituere procuratorem duraturum poſt mortem, vt videbitur clarè apparere ex verbis inſtrumenti: in incertis enim & non certis locus eſt coniecturis. l.continuus.§.cum ita.ff.de verbo.obligat. vnde à proprijs verbis inſtrumenti nõ eſt recedendum, l.non aliter.ff.de legat.1. vnde cum ſint verba demonſtratiua & ſignificantia contractum mandati, non ſunt trahenda ad ius teſtandi, argu.l.verba contraxerunt.ff.de actio.& obligatio. Sed ad hoc reſpondetur & in primis præſuppono ꝙ non eſt abſurdum, quòd in actibus inter viuos quis nominando aliquem hæredem ſuum, videatur in eum ſuum iudicium contuliſſe, & illum hæredem feciſſe: caſus eſt per quem licèt ibi ſingulariter voluit Bartol.in l.tale pactum. in fine.ff.de pactis, & licèt Angel.ibi teneat contrarium per l.verba teſtandi.ff.de verbor.ſignificatio.& etiam Ludouic.Roman.in authent.ſimiliter.C.ad l.Falcid.in 6.priuilegio piæ cauſæ, in vltimis voluntatibus cõtradicat Bart.
6 tamen † dicit Ludoui.Roman. quòd auctoritas Bartol. ſeruaretur in practica: ſicut ergo nominando aliquem hæredem videtur quis in eum contuliſſe ſupremum iudicium: item etiam proferendo verba æquipollentia, prout ſunt illa verba, *committo diſpoſitione bonorum meorum poſt mortem meam*: quia importat inſtitutionem hæredis eo modo quo ſuprà dixi ſecundum Bartol.in dict.l.1.C. de ſacro-
7 ſanct.eccle. Pro hoc † adduco quod voluit Bald.in l.fina. in 6.colum.verſic.venio ad tertiam quæſtionem. vbi dicit quòd ſi fuit pactum de futura ſucceſſione ad pias cauſas, tale pactum interpretatur teſtamentum. per text.in l.licet. C.de pact.iuncta l.1.C.de ſacroſanct.eccle. ſecundum intellectum Bartol. æquipollentium autem idem eſt iudicium, l.mulier. in principio. ff.ad Trebellian.l.ſi mater. C.de inſtitu.& ſubſtitu.ſub condi.factis. & per Bartol.in l. Gallus.§.quid ſi tantum.ff.de liber.& poſthum. Pro hoc in
8 terminis etiam † adduco ſingularẽ deciſionem Bal. quam ipſe ponit in capitul.audiſtis. in fin.extrà de procurato. quærit ipſe, pone, facio te procuratorem ad diſtribuendum bona mea pauperibus poſt mortem meam: an valeat, & videtur quòd non, ſecundum eum: quia actus teſtandi non poteſt alteri committi: allegat not.per Ioan.Andr.in nouella in capit.primo. de procuratorib.libr.6. Sed contrarium dicit eſſe verum: quòd imo valet fauore animæ, per text.in capit.cum tibi. extrà de teſtamentis. & ſic decidit caſum noſtrum: nam ille qui committit diſpoſitionem bonorum ſuorum poſt mortem ſuam, videtur velle quòd diſtribuat ad pias cauſas: vt dcit Barto. ſed illa quæ fiunt per procuratorem ad diſtribuendum inter pauperes, & ſic ad pias cauſas, cenſentur facere illum hæredem. vt dicit Bald. ergo patet quòd non inconuenit quòd in actu mandati quis cenſeatur teſtari ad pias cauſas. Confirmatur
9 iſta † concluſio per illa verba, *diſponere, & diſpoſitionem facere &c.* diſpoſitio ſe habet ad actum vltimæ voluntatis potiuſquam ad actum inter viuos, & eſt text.in authenti. de nupt.in §.diſponat. pro hoc allego gloſſ.in rubrica.ff. ſolu.matrimo. vbi dicitur quòd Infortiatum dicitur ab infortiaſim Chaldæo vocabulo, quod idem eſt quod diſpoſitio, quia continet diſpoſitiones vltimarum voluntatum, & ſic vult quòd propriè verbum diſpoſitio, adaptetur ad actum vltimæ voluntatis, bene facit l.diſpoſitionem.ff.de ſolutio.& ſic cenſetur commiſiſſe diſpoſitionem hoc eſt executionem vltimæ voluntatis ad pias cauſas. Et li
10 cèt † cenſeatur tunc voluntas captatoria, & iure ciuili ſit prohibita, tamen ad pias cauſas valet, prout eſt magis communis opinio canoniſtarum per illum textum in dicto cap.cum tibi. & tenent Bartol.& Bald.in l.captatoriæ.ff. de hæredib.inſtitu.& in l.1.ff.de legat.ſecundo, & Barto. in dicta l.prima.C.de ſacroſanct.eccle.& Battol.in l.quædam. & in l.quæſitum.ff.de reb.dub. Et probatur ratione concludenti: nam talis prohibitio fuit inducta à iure ciuili: vt eſt caſus in l.captatorias.in verbo ſenatus.& probatur.ff.de hæredib.inſtitu. per quam dicunt ibi Angel.& Imo. quòd contrario iure ciuili poteſt tolli, & ſic per ſtatutum: ſed in diſpoſitione ad pias cauſas non attenditur prouiſio iuris ciuilis, ſed diuini & gentium, in capitul.relatum. extrà de teſtamentis. & probat Bart.in dicta l.prima.

in vlt.quæst.C.de sacrosf.eccl.ergo cùm hoc non reperiatur prohibitum iure diuino, vel gentiū, vel iure canonico, non habet locum talis prouisio in dispositione ad pias causas. Præterea in terminis nostris quando quis cōmittit generaliter dispositionē bonorū suorum post mortē, valet indubi
* tanter: vt concludit Bar.in d.l.1.per casum secundū intelle
11 ctum Inno.cōiter approbatū in d.c.cum tibi.Nec † obstat si dicat quòd non interuenerūt, nisi duo testes, & ꝙ saltem requirebantur tres, etiā attento mero iure canonico.vt est casus in c.cùm esses.de testi.& ibi plenè not.quoniā doct.in d.c.cùm tibi.& Bar.in d.l.1.voluēt quòd talis dispositio valeat tanquam dispositio ad pias causas: quia ad pias causas
* sufficiūt duo testes: casus est clarus & ibi no.omnes Canoni
12 stæ in c.relatū.extrà de testi. Sed videtur multùm † obstare quòd singulariter voluit d. Ant.in c.quod clericis. extrà de foro cōpeten.vbi cōcludit quòd tex.in c.relatū.habet locū, quando pia causa est hæres instituta. sed vbi laicus, vel clericus est institutus, & legata sunt ad pias causas, nō videtur etiā quo ad legata sufficere solennitas requisita in relictis ad pias causas: & hoc etiam tenet Barth.de Saly.in authen. cassa.in 8.quæst.C.de sac.san.eccle. Sed ad hoc respondeo quòd casus do. Antonij, & eius theorica est diuersa à casu nostro: nam loquitur quando institutio, & sic caput testamenti tendit in causam nō piam: tūc attenditur institutio, ne testamentum diuerso iure censeatur: sed in casu nostro principaliter institutio tendit in causam piam, ex quo importat quòd hæres habeat distribuere omnia bona in pias causas immediatè: hoc colligo ex verbis do. Ant.qui dicit quòd quādo clericus est institutus cōtemplatione personę, quòd tunc habet locū quod dicit, & sentit, secùs esse quādo clericus esset institutus contemplatione ecclesiæ: quia tunc bona veniunt ecclesiæ acquirēda, c.requisisti.extrà de testa. ergo eodē modo in casu nostro, in quo censetur institutus contemplatione piæ causæ, & bona debēt in piam causam distribui. Cōfirmatur ista opinio, quia si talis dispositio nō iudicaretur, vt dispositio ad pias causas: tūc tanquā captatoria nō teneret: vt in l.captatoriæ.& in l.captatorias.ff.de hære.insti.cuius contrariū est verum, per tex.in d.c.cū tibi proueniens. qui voluit ꝙ valeat tanquā dispositio ad pias
13 causas. Confirmo hanc † conclusionē per id quod singulariter voluit Bal.in l.auia.in §.Titio.ff.de condit.& demon. vbi dicitur per illū tex.quòd si legatur mihi, & rogor restituere amore Dei, non solū fideicōmissum, sed etiā legatum mihi factū censetur factū ad pias causas: pro hoc etiā tex.in l.cum dotem.ff.ad l.Fal.quem tex.dicit meliorē de iure ad hoc Ro.in d.auth.similiter. in 40.priuil.in vltimis voluntatibus. Et idem consuluit Bald.in suo consi.mihi 19.& ita sæpius vidi consultū per doctiss.viros, quando immediatè persona media habeat restituere piæ causæ: cū ergo iurauit modo habeat immediatè distribuere ad pias causas, talis institutio censetur facta in piam causam. Non omitto quod
14 † Ioan.Calde.in tit.de constit.consi.vlt.tenet contrarium eius quod voluit d. Ant.quòd imò testamentū tunc valeat quo ad legata ad pias causas.p text.in l.hac cōsultissima.§. ex imperfecto.C.de testam. Sed quod sit verius, non discutio: quia nō est necessariū in casu nostro, sit ergo conclusio in ista prima via, quòd dictus Ioānes Dominicus censeatur hæres institutus, & teneatur in pias causas arbitrio boni viri dispensare. Posset secūdo loco dici, quòd dictus ser Ioannes Dominicus sit simpliciter procurator, & tanquā pro-
15 curator possit dispensare ad pias causas: nam vt dictū † est, dicta verba generalia important dispensationē ad pias causas: secundū Bar.in d.l.1.per tex.in d.c.cum tibi. & sic dicatur cōstitutus procurator ad dispensandū bona in pias causas: cuius mandatū hæres non pōt reuocare: immo dispensationi cogitur consentire: casus est in l.si ego.§.1.quem ad hoc aliter dicit esse vnicū in iure Bal.in ca.cum venissent. de testib.& tenet expressè Bald.per illū tex.in l.mandati.§. mandatū.vbi dicitur quòd potest hæres cōpelli, & si ad id nō potest induci, ius approbat: & sic patet ꝙ hæres cogitur approbare, & si non vult ius approbat dispensationē talis procuratoris: vnde dictus ser Ioānes, quādo habet dispensare, hoc facit tanquā hæres, seu tanq̄ distributor, & dispensator dictorū bonorū ad pias causas, & omni alio meliori modo quo videbitur ei, poterit pro tūc, altero ex prædictis duobus capitibus dispensatio defendi. Et ita, saluo meliori iudicio, sentio in p̄missis. Laus Deo. Barth.Soc.Sen.I.V.D.

SVMMAE.

Continet de quodam contractu, quòd iudicandus sit liuellarius, emphyteoticus, & quando perempta superficie pereat ius superficiarij.

1 *Contractus emphyteoticus, & liuellarius, licet differant inter se, tamen vnus pro alio capitur.*
2 *Libellans videtur confiteri omnia in libello contenta.*
3 *Dictio ista, pensio, est generalis, & potest se habere ad liuellum, censum, vel locationem.*
4 *Libellus debet interpretari ne contineat repugnantiam.*
5 *Alternatiua siue, aliquando distinguit verba, sed non sensum.*
6 *Per contractum census transfertur dominium directum, non autem per contractum liuelli.*
7 *Census habet se ad contractum liuelli, & emphyteosis.*
8 *Instrumēta inter alios cōfecta, præiudicāt singularibus successoribus habentibus causam ab eis, post confecta instrumenta.*
9 *Præstatio vniformis longissimo tempore facta, arguit & probat contractum liuellarium, siue emphyteoticum, si hoc allegatur à parte.*
10 *Emphyteosis siue liuellus præscribitur ex longa præstatione.*
11 *Vsum rei habens pro qua soluit pensionem, non potest expelli, & est similis emphyteotæ.*
12 *Locatio ad longum tempus, est similis emphyteosi.*
13 *Dominium habere dicitur, qui perpetuam rei habet vtilitatē.*
14 *Emphyteosis non dicitur finita, licèt dominus dicat emphyteotæ, ostendas mihi instrumentum emphyteosis, & illud non ostendatur.*
15 *Emphyteota & feudatarius in dubio censentur perpetui.*
16 *Liuelli concessio in dubio censetur perpetua.*
17 *Superficie perempta quando pereat ius superficiarij.*
18 *Natura alternatiuæ, est facere rem dubiam.*
19 *Si vtraque parte alternatiuæ concluditur eadem intentio, probatio est sufficiens.*
20 *Solo ad emphyteosim, siue liuellum concesso, censetur concessa superficies.*
21 *Alternatiua ex sequentibus declaratur.*
22 *Dominium superficiei si conceditur, dicitur concessum dominium soli.*
23 *Superficies sola potest ad alium pertinere.*
24 *Dominium directum soli & ædificij potest apud vnum esse: & alter dominium superficiei vtile habebit.*

CONSILIVM L.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SVBTILITER & copiosè propositā consultationē absoluit pręstantiss.iuriscon.& pater do. Philip.de Cornio Perusi.adeo ꝙ simplici subscriptione satis erit: sed ne inconsultè subscri-
1 psisse videar, aliqua breuibus percurram. Et in primis † placet illa conclusio, quòd cùm in instrumēto, de quo agitur, non appareat, quis contractus ab initio fuerit initus, quòd præsumatur contractus emphyteoticus, seu liuellarius: qui quidē contractus differunt de iure inter se, prout habetur in l.1.C.de iure emphy.vnde ex cōmuni vsu & consuetudine idē sunt: nam contractū liuellariū appellamus emphyteoticū, vel contrà, prout declarauit Bar.in l.si finita.§.si de vectigalibus.ff.de damn.infect.in 4.quæst.& idem Bart.in l.1.C.de iure emphyt.& Bal.in c.1.in prin.de aliena.feud. & Spec.in tit.de feud.ad fin.& Bald.in c.1.ad fi.& Bald.in extraua.de pac.Constan.in verbo liuellariū.Ioan.de Imo. in c.fi.ad fin.de feud.& in c.potuit.in 4.col.extrà de locato. Hæc autem conclusio probatur per infrascripta, & primò per petitionē datam ab illis de Boncontibus contra syndicum monialium, dum in ea dicitur, pro liuello siue pensione dicti soli, & sic illi de Boncontibus auctores Andreæ fatentur ꝙ dictum solum, siue solum cum bancho erat con-
2 cessum monialibus ad liuellum: quoniā producens † libellum

I lum

lum cenſetur confiteri omnia contenta in eo:in l.certū.§.
ſi quis abſente.ff.de confeſ.& Bar.in l.2.§.fi.ff.de iure fiſ.cū
3 ſimili.Sed huic † fundamento videtur obſtare, ꝙ in dicta
petitione videtur dicere ſimpliciter pro liuello, ſiue pen-
ſione,quod verbum,penſio,eſt multum generale, & habet
ſe non ſolum ad liuellum, ſed etiam ad cōtractum cenſus,
prout habetur in ca.conſtitutis. extrà de religio.domi.per
glo.& doct.& ad contractū ſimplicis locationis.l.edendo.
C.locati.l.1.§.1.& 2.ff.de migran.& ad quamlibet annuam
ſolutionē,prout notatur in Clem.1.de ſupplen.negli.præ
la.& in c.ad audientiam.el 2.de reſcript.vnde cum dictio
ſiue, ſit alternatiua. vt in l.ſi quis ita.ff.de verb.obliga.&
ibi Bar.& no.Ioan.And.in c.quanquam.in verbo,per con
feſſionem. de vſur.in 6.non videtur ſe firmare libellans ꝙ
fuerit conceſſum ad liuellum, ſed alternatiuè dicere ad li-
uellum,ſiue ad penſionē:quæ habet etiam ſimplicem loca
tionem, & ſic videtur inferri ꝙ talis probatio non ſit con-
cludens.l.non hoc.C.vnde cognati.§.in præſentia. extrà de
4 probatio. † Sed huic obiectioni reſpondeo, ꝙ illa verba
pro liuello ſiue penſione intelligi debeant,ſiue pro penſio-
ne ſcilicet liuelli: ne libellus dicatur continere repugnan-
tia,per ea quæ no.Cy.in l.1 in 4 quæſt.C.de iure emphyt.
vbi concludit,ꝙ ſi aliquis in libello dicit ſe locaſſe in em-
phyteoſi,exponuntur dicta verba, ſcilicet ſe conceſſiſſe in
5 emphyteoſim.† nam aliquādo de natura dictionis ſiue, eſt
diſtinguere verba, & nō ſenſum verborū,iuxtà illud, Alex.
ſiue Paris, prout declarat Bar.in l.ſi ita.ff.de aur.& ar.le.&
in l.ſi is qui ducenta.§.vtrum.ff. de reb.dub.& Bar.Sal.&
Raph.& alij in l.cum quidam.C.de ver.ſignifi.Facit: nam
quando vna pars alternatiuæ eſt dubia, declaratur ab alia
parte alternatiuæ. vt eſt tex.& ibi.no.Bart.in l.1.ff.de reb.
dub.Et ex his declarantur alia verba,quæ ponuntur poſteà
in fine. & quietatio facta monialibus ab Andrea de Fon-
contibus,dum in ea dicitur:tam occaſione ſeu cauſa pēſio
nis,ſeu liuelli,ſeu cenſus &c.nam debent intelligi ex cauſa
6 liuelli ſcilicet penſionis, ſeu cenſus: qui † quidē cōtractus
licèt differant: cùm per cōtractum cenſus transferatur do-
minium directum,nō autem per cōtractum liuelli,vt ple-
nè declarant Inno.& doctores in c.conſtitutis, extrà de reli
gio.domib.& no.Bar.& Ang.& Mod.in l.1.§.1.ff.de publi
7 ca.tamen etiam cenſus † habet ſe ad cōtractum liuelli, ſeu
emphyteoſis: vt no.glo.& doct.in d.c.conſtitutio.& eſt bo
nus caſus in ca.ad aurea.extrà de reb.eccle.non aliena.Et ſi
dicatur ꝙ talia inſtrumēta cōfecta inter alias perſonas nō
noceant adeundo,prout habetur in toto ti.C.res inter alios
8 acta.& in l.ſæpe.ff.de re iudic.reſpondetur ꝙ † ſicut noce-
bant illis de Boncontibus,ita nocent ſingularibus ſucceſſo
ribus habentibus cauſam ab eis, poſt cōfecta inſtrumenta:
quia ſuccedens in iure cenſetur ſuccedere inter eaſdē perſo
nas,arg.l.ſi quid actus. cū ibi not.ff.de pigno.ita conſuluit
Bal.in ſuo conſi.mihi 308.incipit,in Chriſti nomine.cōſi-
derandum ꝙ interdū pars agit: allegat etiā no.per Cy.in l.
deſideriū C.depoſiti. & idē cōſuluit Bal.in cōſi.mihi 326.
incipit,ad intelligentiā huius materiæ.vbi dicit ita tenuiſſe
Iac.Butr.in l.ſcripturas.C.qui po.in pig.habean.& ita ſæ-
9 pius conſului. Et licèt prædicta inſtrumenta † reliquerint
nos in æquiuoco,tamen declarātur poſteà manifeſtè ex lon
giſſima,& vniformi præſtatione,per quā videtur argui re-
cognitio dominij, & probatur cōtractus emphyteotic.ſeu
liuellarius,etiā ſi nullum appareat inſtrumentū, prout de-
clarat & decidit no.Bald.in l.ſi certis annis.in tertia oppo.
ad fi.C.de pactis:dummodò apertè hoc allegetur,& decla-
rat no.Bal.in l.cū falſa.C.de iur.& fac.igno.& Bal.in conſi.
ſuo,quod incipit,quādo cōſtat &c.& in alio cōſi.quod inci
pit,cōſiliū noſtrū tale eſt, & ponit Spe.in tit.de loca.§.nūc
aliqua.ver.64.in ver.117.quinimmò ſi nō allegaretur con
tractus liuellarius,ſeu emphyteoticus, idem eſſet: quia ex
diuturna & longiſſima præſtatione annuæ penſionis,decla
rantur inſtrumenta ſuprà deducta, per id quod habetur in
ca.cùm dilectus.cū ibi plenè no.per d.Ant.& alios extrà de
10 conſue.Cōfirmatur etiā iſta † concluſio,ex longiſſima præ
ſtatione preſcribitur emphyteoſis,ſeu liuellus,prout cōclu
dit gl.& ibi Bal.in 6.col.verſi.quæro nunquid ex longiſſi-
ma.C.de iure emphy.ad hoc bonus tex.in c.vnic.in fine.&
ibi Bal.hoc tenet de feu.dato in vicem.l.cōmiſſ.ad idem.l.
ſicut.& l.ſi quis empt.C.de præſcr.30.anno.Nec prædictis
obſtat inſtrumētū emptionis dicti Andreæ,in quo dicitur
ꝙ moniales habēt vſum.quoniā ad illud optimè reſpondit
cōſulens,ꝙ eſt inſtrumentū inter alios actū:& ſic nō præiu
11 dicat,& quòd nō capitur † pro vſu ſcientiæ: in ti.de vſu &
habit.ſed eſt nomē impoſitū à vulgaribus, qui volūt quòd
ille qui habet vſum apothecæ ſoluēdo penſionē,non poſſit
expelli,& eſt ſimilis illi qui habet rem ad liuellū, vel ad em
phyteoſim.Vnde dici pōt ꝙ etiā ille qui habet vſum acqui-
12 rit vtile dominiū,ſicut † dicimus in illo q habet locationē
ad longū tempus,qui eſt ſimilis emphyteotæ,& ita de eodē
iudicatur,vt declarat Bald.poſt Dy.in l.codicillis.§.inſtitu-
to.ff.de lega.2.facit quod no.Ioan.Andr.in Cle.1.de rebus
13 eccl.nō alie.nam † quęlibet perpetua vtilitas dicitur domi
nium: vt inquit Dy.quē refert Bal.in c.1.5.col.verſi.extrà
quęro quid de locatione: qui feu.da.poſſunt.facit quod no.
Bald.in c.1.§.aut ſi liuellario, quibus mo.feu.amittatur.&
ſic ſoluitur quòd cum ratione vſus quis ſoluēdo penſionē
non pōt expelli, dicitur habere vtile dominiū & ſimilis eſt
emphyteotæ in liuellario.Secundò principaliter placet illa
cōcluſio,ꝙ dictę moniales probent prædicta,habere dictū
ſolū ſeu ſolū in bancho in emphyteo.ſeu ad liuellū in per-
petuū:nam licèt Bal.in l.prætor ait.§.1.ff.de eden.velit ꝙ
14 ſi dñs dicat illi qui prętendit ſe emphyteotā:oſtende inſtru
mentū emphyteoſis,prout tenetur,vt ibi no.& no.per Spe.
in c.1.de loca.col.1.ver.161.& Bal.in l.ceſſante.C.quom.
& qñ iud.& ille nō oſtendat,pſumitur emphyteoſis finita,
& pōt à dño expelli, tñ illud dictū Baldi declarat Ang.in
d.l.ptor ait.§.1.procedere,quādo quis nititur tantū ex con
ceſſione emphyteoſis,quā non oſtēdit:aliàs laborat ſiniſtra
ſuſpitio cōtra eū:ſecùs ſi fundat ſe in præſcriptione: vt ibi
latiùs per eum: prout eſt in caſu noſtro,& cōtra illud dictū
Baldi conſ.do.Abb.Mod.in ſuo cōſi.75.incipit diues qui-
dam:per ea quæ ponit Spec.in tit.de iurato.§.nunc aliqua.
verſi.142.& ipſemet Bal.in d.cōſi.quod incipit, cōſiliū no
ſtrum tale eſt.vbi vult idem ꝙ Ang.& idem Bal.in d.conſi.
quod incipit, quando conſtat.& clarius decidit Bal.in l.2.
in 2.col.verſi.quæro quādo p præſcriptionē.C.de iure em-
phy.prout refert primus cōſulens.Idem etiā voluit Ang.in
15 l.qui in aliena.in prin.ff.de acquir.hęred.vbi dicitur quòd
emphyt.& feudatarius præſumuntur in dubio perpetui, ſi
nō appareat ꝙ ſint ad tēpus,allegat Guliel.de Cu.hoc tene
re in l.malè agitur.C.de pſcri.30.ann.& Spe.in d.ver.142.
quod dicit menti tenendū,& ſe pluries habuiſſe de facto:&
refert & ſequitur ibi Ioan.de Imo.Cōfirmatur: quia per in-
ſtrumēta iuncta ſolutione,probatur cōtract.liuelli ſeu em
phyt.vt ſuprà eſt dictū.de natura aūt liuelli eſt ꝙ ſit perpe-
16 tuus: vnde cōceſſio † in dubio,ſi non apparet aliter, præſu
mitur perpetua: vt declarat Bal.poſt Iac.de Bel.in c.1.in 2.
col.verſi.5.no.de alienatio.feudi.& idē dicit Bal.in emphy
teoſi in l.1.in prin.per illū tex.C.ſic ꝙ probatur cōtractus
emphyteoſis ppetuus,ſeu liuelli,ſeu vſus perpetui,per quē
acquiritur vtile dominiū, & eſt cōtractus ſimilis cōtractui
emphyteoſis,& liuellario.vt oſtēſum eſt.Tertiò principali-
ter & vltimò placet cōcluſio domini cōſulētis, de qua prin
cipaliter agimus,ꝙ per cōbuſtionē apothecæ vſq; ad ſolū,
nō eſt peremptū ius dictarū monialiū, qm̄ dictæ moniales
habēt ius in ſolo,& ſuperficie: prout apparet p inſtrumētū
ſuprà deductū,in qbus deciditur pro liuello, ſeu penſione
ſoli,ſiue ſoli cū bancho,& p inſtrumētū emptionis Andreę
17 dicitur vſus ſoli apothecæ,& monialiū.Nam † aliqñ quis
habet ius in ſola ſuperficie,& tūc perempta ſuperficie perit
ius:& ita loquitur Bart.in l.damni infecti ſtipulatio cōpe-
tit.§.ei qui.ff.dāno infec.& Spe.ī ti.de locato.§.nūc aliqua.
verſi.134.Bal.in rub.C.de iure emphy.in prin.aliqñ quis
nō ſolū habet ius in ſuperficie,ſed etiā in ſolo,prout in caſu
noſtro, & tūc perempta ſuperficie nō perit ius.l.quot.in fi-
ne.ff.de vſufr.& ita in pposito diſtinguit no.Bar.ī l.fi.ff.de
ſuperficieb.Cuius diſtinctionē ſimpliciter ſequit ad literā
Lud.Rom.in l.inter quos.§.dāni.ff.de dāno inf.& idē tenet
Bal.in l.1.in 4.col.verſi.modo reuoco in dubium.C.de iu-
re

re emphyteo.& ita etiã tenet Ioan.de Imo.in l.si fundum sub cõditione.§.qui fundũ.ff.de lega. 1.pro quo in terminis nostris deciditur casus,in quo apparet quòd moniales habent ius in solo,& superficie. Sed dicet quispiam,in instrumento non dicitur præcise ꝙ soluatur pensio de solo cum bancho,sed alternatiuè de solo,siue de solo cum bancho:er
18 go probatio dicitur esse dubia: quia † de natura alternatiuæ est facere rem dubiã & incertam,l.prætor edixit.§.quod autem.& ibi Bar.ff.de iniur.& in ca.fi.extrà de rescrip.probatio autem dubia & incerta nõ releuat probantem,l.non hoc.C.vnde cognati.ca.in præsentia.extrà de proba.Sed ad
19 hoc respondetur † dupliciter. Primò quod vbicunque in vtraque parte alternatiuæ concluditur eadem intentio, tunc probatio dicitur esse sufficiens,per text.& quæ ibi dicunt Bal.& Mod.in l.Gallus.§.si eius.ff.de lib.& posthu.& est bonus tex.& quod ibi no.doctor.in ca.tertio loco.extrà de proba.ad idem tex.in ca.ex parte.extrà de rescrip.Sed in casu nostro eadem concluditur intentio in vtraq; parte alternatiuæ:ergo &c. Hoc patet,quia aut dicimus quòd concessum fuit solũ cum bancho, & tunc res est clara: aut fuit
20 concessum † solum,& idem:quia concesso solo in emphyteosim,seu ad liuellũ censetur cõcessa superficies: vt declarat Bart.in l.1.§.qui superficiem.ff.de superficieb.& Bald. Ang.& Pau.in l.2.ff.de seruit.& Bal.in auth.qui rem.C.de sacrosan.eccl.& Bal.in d.l.1.C.de iure emphy.versi.modo reuoco in dubium ad finem:ergo idem est dicere habere so
21 lum, vel solũ cum superficie. Secundò respondeo † quòd illa alternatiua ex sequentibus declaratur, quòd cõcessum fuit solum cum bancho: vt patet ex instrumento emptionis Andreæ,in quo dicitur,*vnius petiæ terræ siue soli & apothecæ*,in quo instrumento illi de Boncontibus fatentur, ꝙ moniales habent ius in solo cum bancho,per sequentia autem declarantur præcedentia.l.qui filiabus.in princ.& l.si seruus plurium, in fi.ff.de legat.1.hoc etiam probatur ex diuturna solutione,quæ arguit contractum liuelli,seu emphyteosis: de quorum natura est quòd in dubio censeatur datum solum,non sola superficies, prout declarat Bald.in
22 l.1.in vlt.quæst.C.de iure emphyt. Sed restat † vnus scrupulus: quoniã non videtur quòd possit habere dominium superficiei sine solo,& sequeretur quòd cui conceditur dominium superficiei, censeatur etiam cõcessum dominiũ soli, arg.l.obligatio.ferè.§.si placet.ff.de action.& oblig.per quẽ ita decidit Bar.in l.3.ff.de seruit.tit.gener.& nota.Pau. Cast.in eod.tit.& in l.seruitutis.§.si sublatum.ff.de seruitu. vrba.præd.& Pau.Cast.in l.certo generi.ff.de seruit.rustic. præd.& sic videtur concludi quòd habens dominium in superficie,habet etiã in solo,& tamen habemus quòd perempta superficie perit ius superficiarij,prout suprà plenè fuit conclusum. ergo datur intelligi quòd licèt quis habeat ius in ædificio & solo, tamen perempto ædificio perit ius.
23 Sed † ad ista respondeo in primis,quòd Bald.in auth.excipitur.C.de bonis quæ liberis.tenet ꝙ sola superficies possit ad alium pertinere,& idem videtur sentire Bald.in ca.1.§. si quis de manso.de conditio.inuesti.facit quod not.Bal.in ca.1.§.si vasallus.hic finitur lex Corradi.† Secundò respon
24 detur, quòd verum est ꝙ quo ad directum dominium solum non potest esse vnius,& superficies alterius,& ita procedit tex.in §.placet. Item quando conceditur solum,censetur etiã concessa superficies, vt declarat Bar.in l.1.§.1.ff. de superfic.& suprà est dictum. Sed tamen stat quòd quis sit dominus soli,& ædificij directò, & alter habeat dominiũ vtile in sola superficie prout decidit Bar.in d.l.1.§.1.ff. de superficie.& Bald.in l.2.ff.de seruitu.tit.gener.& patet ex his quæ ponit Bal.in l.1.in vlt.quæst.C.de iure emphy. & probatur ex his quæ habentur in l.si fundum sub conditione.§.qui fundum.ff.de leg.1.& tunc bene succedit quòd perempta superficie pereat ius superficiarij: secus si habet ius in solo,& superficie: vt per Bart.in d.l.fi.ff.de superfi. Nam quãdo habet ius liuelli,seu emphyteosis,seu alio iure vtile dominium nõ solum in superficie, sed etiam in solo, nõ potest dici res tota perempta,sed tenetur pars:& ideo liberatur emphyteota:ad hoc gl.Bar.& doct.in l.1.C.de iure emphy.& Spec.in titu.de loca.§.nunc aliqua.versic.135.

vnde ex præmissis & aliis adductis per prçstantiss.primum consulentem de subscriptione requisitus, me subscripsi. Laus Deo omnipotenti.Amen. Barth.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

Tractatur de quadã prohibitione facta de descendentibus,an & quãdo veniant fęminæ.& ꝙ verbum (descendentes) intelligitur in infinitum. & quando testator videatur se conformare in sua dispositione cum lege municipali.

1 *Appellatione descendentium comprehenduntur non solùm masculi,& descendentes ex masculis, sed etiam fœminæ,& descendentes ex fœminis. & num.39.etiam si dictum sit, per virilem sexum. num.5.*
2 *Dictio descendentes,est communis,& extenditur in infinitum ad omnes posteros.*
3 *Dictio posteri,extenditur in infinitum.*
4 *Alienatio si est prohibita per testatorem,volentem rem prohibitam alienari, ad descendentes peruenire, talis prohibitio extenditur in infinitum. & num.43.*
5 *Fœminæ descendentes ex masculo, dicuntur de descendentibus per virilem sexum.*
6 *Filia ex filio masculo excludit fratres, licèt pater instituerit filios masculos hæredes, & voluerit quòd hæreditas de vno in alium descendentem per lineam masculinam vadat.*
7 *Dictio (ex) denotat causam immediatam. & num.8.*
8 *Stante statuto quòd vir lucretur dotem vxoris præmortuæ, si filij ex ea non extent, licèt extet neptis ex filia,non excluditur vir à lucro dotis.*
9 *Conditio si decesserit sine filijs ex suo corpore natis, verificatur existentibus nepotibus. & num.10. Et an spurijs existentibus deficiat conditio.& num.12.*
10 *Descendentes etiam mediati veniunt, quando testator voluit rem peruenire ad descendentes Petri & Thomæ.*
11 *Dictio descendentes, est dictio collectiua: & si descendentes sunt vocati ad fideicommissum,an illi præferentur, qui sunt in gradu proximiores:an verò ratione successionis.& nu.19. Et quando censeantur vocati in infinitum. num.4.*
12 *Fideicommissum si est factum familiæ, qui admittantur: & an si extet frater,& filius fratris,an tunc talis filius admittatur ad fideicommissum cum fratre.*
13 *Conditio si sine liberis grauando filiam fœminam, non deficit per existentiam filij spurij.*
14 *Si quis grauet filiam de restituendo fratri, & eius filijs, veniunt filij simul cum fratre.*
15 *Substitutio si est facta de nepote duobus impuberibus, altero decedente,non deficit masculo in medio existente,licèt filius masculus vigore statuti excludat filiam.*
16 *Statutum loquens in causa intestati, quando habeat locum in causa testati. & num.28.*
17 *Statutum quòd filiæ dotatæ stantibus masculis non succedant, vt intelligatur.*
18 *Statutum quod ab intestato frater excludat sororem saluo quod debeat dotari, quomodo intelligendum.*
19 *In fideicommisso facto familiæ, admittuntur filij fratrum simul cum fratribus.*
20 *Legatum si est factum per testatorem fratribus, & habeat fratres vtrinque coniunctos, & alios ex latere patris tantum, alios ex latere matris: primò admittuntur vtrinque coniuncti.*
21 *Tuscorum vulgare dictum quod sit in institutione.*
22 *Dignitas familiaris sordescit perditis diuitijs.*
23 *Instituens filium,videtur instituere ordine successiuo, sicut ab intestato erant successuri.*
24 *Testator in fideicommittendo censetur voluisse vocare secundum ordinem successionis ab intestato.*
25 *Ferrariense statutum quòd ab intestato excludatur fœmina,vt intelligatur.*
26 *Neptis substituta non excluditur à nepote masculo.*
27 *Voluntas expressa solet esse priuilegiata in multis, & præfertur tacitæ præsumptæ.*
28 *Intestati in causa concurrit tacita dispositio & voluntas testatoris.*

CONSILIVM LI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectnm.

VISA facti enarratione, & difficultate ex ea elicita pro fundamento & clariori intelligentia præsentis consultationis, præmitto duo in iure
1 clarissima. Primum † quòd appellatione descendentium, comprehenduntur nõ solum masculi, & descendentes ex masculis, sed etiam fęminæ & descendentes ex fęminis, casus est in l. 1. C. de suis & legit. & est text. in l. si quis incest. C. de incest. nupt. & in authen. de testi. fideicõmissi. §. 1. & in authen. de hære. ab intest. veni. §. si verò. & §.
2 is leg. est enim † verbum commune, sicut verbum liberi: quòd non habet fęmininum libera, l. sed si hære. §. si liberos. & ibi Bald. ff. de in ius vo. Secundum est, quòd hoc verbum descendentes, extenditur in infinitum ad omnes posteros: quia non refert, an dicatur posteros, vel descendentes: vt voluit glo. in c. statutum. in ver. ignorare. de hæreti-
3 cis. li. 6. sed posteri † in infinitum extenduntur. l. iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradi. & l. liberorum. & ibi Bart. ad fi. ff. de verb. sign. & est bonus casus in c. nouit. extrà de iudi. vbi dicitur quis ab alio descendere, etiam si per multas intermedias personas descendat, & ita illum tex. no. d. Anto.
4 Card. Flo. d. Abb. & alij. vnde † do. Iac. de Bel. in d. auth. de restitutio. fideicommissi. in fi. quo ad terminos dicit, quòd si testator prohibuit filios vel hæredes alienare, volens ad descendentes suos perpetuò peruenire, prohibitio extenditur in infinitum, allegat. dict. l. fi. C. de suis & legi. & l. cognoscere. §. fin. & d. l. liberorum. ff. de verb. significa. & refert Bal. in quibusdã lect. in l. voluntas. C. de fideic. Ex quibus præmissis infertur vnum aliud, ꝙ dicta d. Nicola dicitur de descendentibus Cionis, & Credi, & consequenter comprehenditur in fideicommisso facto Cioni & Credo, & eorum
5 descendentibus. Confirmatur ista conclusio † à fortiori: nam si fuissent vocati tantum descendentes Credi & Cionis per virilem sexum, adhuc censetur vocata dicta domi. Nicola: quia includuntur fęminæ ex masculo nõ masculi, seu fęminæ ex fęminis: vt declarat Bald. per illum text. in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de lib. & post. & cum domina Nicola sit descendens ex masculo, dicitur de descendentibus per virilem sexum. & ideò aliàs in quæstione de facto con-
6 sultum fuit per doctissimos viros: Testator † instituit filios suos masculos, adiiciens se velle, quòd hæreditas sua vadat de vno in alium descendentem per lineam masculinam: decessit vnus ex filijs nullo ex se masculo, sed vna fęmina relicta, superstitibus fratribus, vt suprà, inuicem substitutis, fuit consultũ quòd filia illius mortui fratres excludit: quia dicitur de descendentibus per lineam masculinã: pro hac opinione est etiam text. in l. lege 12. tab. versic. habui. itaque. C. de legiti. hære. & in §. item vetustas. insti. de hære. quæ ab intest. deferuntur. & in l. 2. §. 1. ff. de suis & leg. iuncto text. in §. cæterum. insti. de legi. agn. success. Et ista dicta sunt in proposito verissima, quicquid aliud dicatur in priuilegiis, immunitatibus, & similibus materiis, iuxtà not. in l. quoties. per Bar. C. hæred. instit. lib. 12. & in l. 2. ff. de iureiuran. & in ca. vbicunque. de pœnis. in 6. cum multis simil. Nec videtur obstare quòd testatrix dixerit ad descendentes ex dictis Ciono & Credo, & sic videtur sensisse de descendentibus immediatis, & sic filiis Cioni & Credi, & nõ de remotis: dum dixit ex dictis Ciono & Credo: quia † dictio
7 ex, denotat causam immediatam. l. 1. §. ex incendio. & ibi Bar. ff. de incen. rui. & naufr. & in l. ex hoc iure. & in l. nõ dubium. & ibi Bar. & Bald. in 5. no. C. de legib. & probat Bal. in l. 1. C. si seruus extero. & qđ pulchrè dixit Bal. in ca. 1. §. iniuria. de pa. iur. fir. Et perpulchram etiam quæstionem decidit Barto. in suo consi. quod incipit, statuto communis
8 Perusij: & magis † proximè quod voluit Bart. in suo consi. quod incipit, in Dei nomine amen. licèt quędam prædicta. vbi dicit quòd stante statuto, ꝙ vir lucretur dotem vxoris præmortuæ, si filij ex ea non extent, quòd licèt extet neptis ex filia, nõ excluditur vir à lucro dotis: quia dictio, ex, denotat causam immediatam, licèt appellatione filiorum veni-
9 rent etiam nepotes, l. iusta. ff. de verb. sign. Et ad hoc † propositum magis proximè ad terminos nostros facit, quod notat. Bar. in l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posthu. & Ang. in l. 1. C. de condit. ins. vbi vult, quòd ista conditio si decesserit sine filiis ex suo corpore natis, non deficit existentibus nepotibus ex filio, quia dictio ex, significat causam immediatam. Nec huic obiectioni obstat, si dicatur, quòd testator nõ simpliciter dixit, solum quòd volebat prouenire ad descendentes ex dictis Ciono, & Credo, sed posita etiam sine dictione ex, repetit dicendo, & ad dictos descendentes prouenire, quamdiu fuerint in rebus humanis descendentes prædicti. &c. & posteà iterum subdit. & cùm nullus descendens ex prædictis superfuerit &c. quia per illa verba prædicti, & prædictis, ostenditur quòd testator se refert tantum ad descendentes, de quibus suprà locutus fuerat. l. 1. §. antequã. & ibi no. Bart. ff. de lib. & posth. declarat etiã Bar.
10 in l. talis scriptura. ad finem. ff. de lega. 1. Quoniã ad † omnia ista respondetur, ꝙ licèt dixerit, seu vocauerit descendentes ex Ciono & Credo, nõ solum vocantur immediati, sed omnes alij qui veniunt de proprietate sermonis, prout sentit glo. in auth. de non eligen. secundò nubentes. §. cum quis. quam allegat ad hoc Bal. in l. 1. C. de condi. inser. & sequitur ibi Pau. Cast. qui volunt quòd dicta conditio, si decesserit sine filiis ex suo corpore natis, verificetur etiam existentibus nepotibus, qui veniunt appellatione filiorum, & hoc idem voluit Bar. in l. liberorum. ff. de verb. signi. & hoc idem voluit Bal. in suo consi. incipiente, punctus est. quidã testator habet fratrem. &c. & est casus in l. Lucius. in fine. ff. de hæred. insti. in verbo. ex se natum. iuncto verbo liberos: vbi appellatione filiorũ ex suo corpore natorum, veniunt etiam liberi, & illum tex. ad hoc ponderat ibi Ang. & tenet Bald. in cap. 1. filia. de suc. feu. & Barth. de Salyc. in descendente ex masculo. in authen. sed & si quis. C. de secundis nup. & Pet. Anchar. in repe. cap. canonum. extrà de constit. versi. 3. principaliter quæro. Et hæc fuit manifesta mens testatoris, qui voluit quòd res reseruaretur in familia descendentium, & ideo prohibuit alienari: prædominatur autem voluntas testatoris in vltimis voluntatibus, l. in conditione primum. ff. de condition. & demonstratio. ex quibus resultat cõclusio suprà firmata, quòd dicta domina Nicola videtur inclusa in dicto fideicommisso facto descendentibus.

Vnde

11 Vnde† inferendo prædicta ad quæstionem nostram, videtur cōcludendum quòd dicta do. Nicola præferatur dicto Ascorio: quia est prior in gradu, & proximior dictis Ciono, & Credo, per tex. in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. 2. vbi in legato facto familiæ, admittuntur illi de familia gradatim secundum ordinem successionis, & ibi not. Bar. & doc. & tradit Bar. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. & est casus quē ibi ponderat Pau. Cast. in l. fi. in verbo, gradatim fieri. C. de verb. signi. & no. in l. peto. in §. fratre. ff. de leg. 2. & Pet. Anchar. no. in suo consi. mihi 148. incipit, in Christi nomine amen. plura sunt dubia de quibus quæritur &c. Fideicommissum autem relictum familiæ, nō differt quantum ad istum effectum à fideicommisso facto liberis, quoniam verbum, liberi, est collectiuum, sicut gens, familia, & cognatio, vt declarat not. Ang. in suo consi. 38. incipit, in Dei nomine &c. cum institut. fit de his. quod dictum per multum not. refert & sequitur insignis præceptor meus do. Francis. Aretinus in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posthum. vbi hoc idem voluit in effectu domi. Raph. Cumanus. ergo fortius hoc idem dicendum est in hoc verbo, descendentibus, quòd sit collectiuum, & semper priores in gradu vocet: & ex his omnibus concludendum videretur, quòd si essemus in meris terminis iuris cōmunis,
12 dicta domina Nicola excluderet do. Astorem. Vnde† sola videtur remanere difficultas attenta municipali censura: nunquid testator videatur se voluisse conformare cum dispositione statutorum, & sic ꝙ illi præferantur in fideicommisso relicto dictis descendentibus, qui ab intestato in successione gradatim præferrentur? & in hac difficultate prima consideratione videtur dicendum, quòd dispositio statutorum non habeat obstare. Et primò auctoritate Bald. in dict. l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. vbi voluit quòd in fideicommisso facto familiæ, in termino illius tex. si extat filius fratris non admittitur simul cum fratre, quia licèt pariter succederent ab intestato, vt in authent. cessante. C. de legit. hæred. tñ in illa nō consideratur affectio, sed iuris dispositio, in fideicōmissario autem consideratur affectio, quæ maior est ad fratrem, quàm ad filium fratris. Item quia consideratur sola prioritas gradus: vnde sicut stante iure communi, testator videtur se velle conformare cum dispositione iuris communis, vt concludit Bald. in l. precibus. C. de impube. & aliis substit. ad idem quod dicit Bald. in l. si duo. per illum textum. ff. de acquir. hæredit. & tamen vult quòd non detur ordo successionis ab intestato, sed per dictos gradus: ita dicamus in casu nostro, quòd in statuto non consideratur affectio, vel prioritas gradus, ex qua arguitur prioritas affectionis. Secundò confirmatur
13 † ista opinio per ea quæ ponit Ang. & post eum Ioan. de Imo. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. nam dicit Ang. quòd quando esset apposita ista conditio, si sine liberis, grauando filiam fœminam, deficit per existentiam filij spurij, licèt matri filius spurius succedat: quia non est censendum, quòd testator senserit de tali sobole, quæ est denigratiua famæ testatoris, & sequitur Imo. & do. Abb. in cap. præsentia. de probatio. Et sic videtur potius testator considerasse honorem domus, & famam, quam voluisse se conformare cum iure communi. & magis proximè dicit Ioannes de Imo. in dict. §. si quis rogatus. quòd stante statuto, ꝙ filij spurij succedant: tamen si est grauata filia, si decesserit sine filiis, non comprehenditur spurius ratione prædicta: qua ergo ratione dicto casu censetur testator considerasse honorem & famam domus, potiùs quàm voluisse se conformare cum dispositione iuris cōmunis, vel statutorum, pari ratione dicere possumus quod dicta testatrix potius cōsiderauit naturalem affectum, cum vsa fuerit verbo affectu naturali, descendentibus, per ea quæ ponit Bar. in l. tutelas. ff. de cap. dimi. Tertiò ista opinio confirmatur: nam de iure qui est prior in gradu succedit ab intestato: vnde si extat frater, & filius eiusdem fratris, frater præfertur, vt in
14 authen. post fratres. C. de legi. hære. & tamen † si quis grauet filium de restituendo fratri, & eius filiis, filij veniunt simul cum fratre secundum magis cōmunem opinionem Bal. Ang. & Ioan. de Imol. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posthu. & Bald. in l. si mulieri & Titio. ff. de vsufruc. accresc. & est casus in cap. Rayn. vbi hoc tenuerunt Hosti. Petr. Anch. do. Ant. Card. Inno. & Abb. Modernus, & hoc propter naturam copulatiuæ, &, quæ pariter admittit. d. c. si mulieri. & tenet Bal. in l. si. C. de impub. & aliis substitutio. & Bald. in l. si quis hæres. §. fi. ff. de acquir. hæred. ergo in casu nostro potius attendatur proprietas verborum, de quorum proprietate dicta do. Nicola debet præferri, quàm quòd voluerit se conformare cum dispositione iuris muni
15 cipalis. Quartò probatur per ea quę ponit Ioā. de Imo. in l. hæredes mei. §. cū ita. ff. ad Treb. per illū tex. ibi, qui reprehendēdo Bar. dicit ꝙ licèt filius masculus excludat filiam ex forma statuti, vel neptem: tamen si sit facta substitutio de nepte duobus impuberibus, iuxtà formā dictæ l. cū ita. altero impubere mortuo masculus existens in medio, non facit deficere conditionem, quia sicut præfertur à statuto nepti, ita pręfertur ex dispositione testatoris, & ꝙ hoc sit verum probat per d. §. cum ita. vbi superat nepos, qui concurrebat cum nepte in successione intestati. Et sic videbatur ꝙ pro parte deberet neptem excludere: & tamen neptis in totū ex substitutione præfertur, & sic testator nō videtur se conformare voluisse cū dispositione iuris, ad hoc vt conditio deficiat, & nepos & neptis pariter admittantur, & eadē ratio esse debet in toto, quę & in parte. l. quæ de tota. ff.
16 de rei vendic. Quintò † probatur per id quod dicit Paul. Cast. in d. §. cum ita, in lec. Bononi. vbi impugnando dictā opi. Bar. quam impugnat Imo. dicit, ꝙ cum statutū loquatur in causa intestati, non habet locum in causa testati quæ debet regulari ad mentē testatoris, & ideo dicitur in quæstio. Bart. ꝙ neptis substituta excluderet nepotem, licèt ab intestato ab eo excluderetur, & dicit quòd dictum Bar. sibi nunquā placuit, & sic videtur quòd mens testatoris nō regulatur secundum dispositionē statutorum, loquentiū in successione ab intestato: sed secundum verba & mentem, attentis ergo verbis videtur admittenda dicta Nicola, & consequenter etiam arg. l. Labeo. ff. de supel. lega. & d. §. in fideicommisso. Sextò ad idem adducitur quod dicit Petr. Anch. in repe. ca. canonum. extrà de constitu. in 14. quæst. princip. in materia interpretationis declaratiuæ, versi. sed occurrit iuxta prædicta quæstio. not. vbi ponit quæstionē
17 de statuto, quo cauetur quòd † filiæ dotatæ stantibus masculis non succedant: modò pater relictis filiis masculis, & filiabus dotatis in testamento dixit, filios meos hæredes instituo: vtrum videantur filiæ institutæ? & dicit ꝙ Pilleus quæst. 65. ponendo terminos in cōsuetudine, arguit ad partem affirmatiuā quòd sic, quia appellatione filiorū filię cōtinentur. l. si ita. ff. de leg. 2. In contrariū arguit, quia iuxtà cōsuetudinē regionis, interpretanda est intētio testatoris. l. nummis. ff. de leg. 3. l. Semper. ff. de reg. iur. soluendo concludit videri etiā filiam institutam, & sic simpliciter refert, & cū eo videtur transire Pet. Anch. ergo patet quòd potius sunt attendenda verba, quàm intentio regulæ iuxta formā statutorū: quinimò in casu prædicto filiæ non comprehenduntur de proprietate sermonis: quia masculinū propriè non concipit fœmininum: sed ex interpretatione, vt declarat Bart. in l. 1. ff. de verb. signifi. ergo fortiùs in casu nostro comprehenditur fœmina, quæ propriè venit appellatione
18 descendentium. Septimò † & vltimò ista opinio probatur per ea quæ ponit Bald. in l. quicunque. C. de seruis fugi. in versi. sed pone statuto cauetur. quòd frater ab intestato excludat sororem, saluo quòd debeat dotari, & pater in testamento dicat, instituo filios meos hæredes, in eo quod eos tangit de iure: vtrū includatur filia, & respondet Bal. quòd sic. sed in qua parte, an in ea quam debet habere de iure cōmuni, an in ea quam debet habere ex forma statutorum, & cōcludit quòd potius ad partem debitam de iure communi videtur testator se retulisse, arg. §. sed quoties, insti. de iure na. gen. & hoc idē refert Pet. Anch. in d. repet. 14. quæst. princip. in loco allegato in præcedenti fundamento. Et sic Bald. in primis concludit idem quod Pilleus: demum quòd testator se expressit, videtur potius se referre ad ius commune, quàm municipale fęminæ, quod no. Ioan. And. in titu. de arbi. §. excipitur, circa principium: vnde sicut

quando testator se expresse refert ad ius, videtur se referre ad ius commune: ita dicamus quòd potius tacitè videatur se voluisse concordare cum iure communi, quàm cum iure muncipali, & ista sunt quæ primo aspectu in contra-
19 rium vrgere plurimum videbantur.† His tamen non obstantibus contrariam sententiam veriorem existimo, quòd immo dicta do. Nicola excluditur à dicto Actore: & primò pro hac parte adducitur gloss. in dicta l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. vbi glo. vult quòd in fideicommisso facto familiæ, admittuntur filij fratrum cum fratribus, licèt fratres sunt priores in gradu, sicut pariter admittentur in successione ab intestato, vt authenti. cessante. C. de legi. hęre. & sic apparet quòd licèt aliquis sit prior in gradu, tamen in parte in qua quis excluderet eum in successione intestati, excludit etiam in tali fideicõmisso, ergo idem quando in totum excluderet, arg. l. quæ de tota. ff. de rei vendic. licèt Baldus in dicto. §. fideicommisso contrarium tenuerit: vt suprà adduxi in primo fundamento pro contraria parte: tamen Ioan. de Imo. tenet opinio. gloss. quia de mente illius textus videtur esse, ꝙ inuitentur eo modo, quo inuitantur ad successionem. Nec obstat secundum eum quod dicit Bald. quòd in dicta authent. cessante. non inspiciatur affectio, sed iuris dispositio: quæ videtur inspici in dicto fideicommisso: quia in dicto. §. in fideicommisso. non magis dicitur effectus considerandus, quàm in dicta authentica, cessante, sed simpliciter dicitur proximiores vocando: quo casu debet intelligi, vt vocentur secundum ordinem successionis: & hæc opinio videtur verior per tex. in l. fin. C. de verb. significa. in verbo gradatim. pro qua dicit ibi Pau. Castr. ꝙ debent gradatim admitti secundum ordinem successionis, vt qui prius ab intestato vocantur
20 prius admittantur. Vnde † dicit ꝙ semel allegauit illum textum cùm quidam reliquisset fratribus suis, & haberent fratres vtrinque coniunctos, quosdam ex latere patris tantùm, quosdam ex latere matris tantùm, quod ad hoc legatum vocabantur fratres vtrinque coniuncti, si extabant tempore mortis alijs exclusis: quia quando præferebantur in successione intestati, si illi nõ extabant, vocabantur alij:
21 & eodem † modo si quis legaret, vel institueret cippum domus, vel stipitem, & est vulgare Tuscorum, primò admittuntur agnati, quia ipsi sunt stipes secundũ Ang. & admittuntur secundum ordinem graduũ successionis. Nec obstat si dicatur quòd in d. l. fin. admittuntur affines, idest gener & nurus, qui non succedunt ab intestato, l. affinitatis. & l. vitrico. C. communia de succesion. item & liberti, ergo nõ potest considerari quòd ibi admittantur secundum ordinem successionis: quoniam lex in verbo gradatim duo censetur determinare. Primum quòd consanguinei inter se gradatim admittantur, prout etiã probat textus. in d. l. cum ita. §. in fideicommisso. intelligo gradatim secundum ordinem successionis, prout intelligit Pau. Cast. secundum omnes de familia gradatim, hoc est prius consanguinei, secundo loco affines, scilicet gener, & nurus, tertio loco liberti. & sic ex præmissis est sublatum primum fundamentum in contrarium adductum &c. Secundò principaliter ista opinio confirmatur, per ea quæ ponunt Ang. & Imol. in d. §. si quis rogatus, quæ suprà in contrarium adducta fuerunt in secundo fundamento: nam si iura ipsorum interpretamur præter voluntatem defuncti, contra dispositionem statutorum, vt honor domus conseruetur: quãto magis hoc dicendũ est, quando possumus interpretari voluntatem testatoris ad conseruationem honoris domus? & se-
22 cundum dispositionẽ statutorum?† perditis enim diuitijs sordescit familiaris dignitas, l. si quis. C. ad l. Iul. maiest. cũ vulgar. Pro hoc adduco quod singulariter dicit Ioan. Andreas in ratione decidendi, post Ricar. in additio. Spec. in rubr. de testamen. vbi dicit quòd si testator instituit duos filios suos, quòd si Titius decedebat sine filiis, substituebat Sempronium, & eius hæredes masculos, & post mortem Titij sine filijs, reperitur nepos masculus Sempronij ex filia, præmortuis Sempronio & filia, talis nepos nõ admittitur ex substitutione, si reperiretur agnatus succedere Titio ex testamento, vel ab intestato. Et inter alia assignat rationem, quia intentio testatoris dum facit mentionem de masculis, fuit consulere familiæ suæ, & agnatis, & velle ꝙ bona remaneant in familia: vnde ratio cõseruandi familiam in istis ex verbis testatoris: ergo eodem modo dicamus, quando talis ratio sumitur propter dipositionem statutorum, cum qua videntur se voluisse cõcordare testantes: vt ibi latè demonstrabitur, & sic concluditur, ꝙ in casu nostro prius censetur testatorem voluisse vocare descendentes masculos quàm fęminas: vide ergo, ꝙ ea quæ notantur per Ang. Imo. non habent obstare, sed possunt etiã pro hac parte adduci. Et posito ꝙ in cõtrariũ obstarent, dico ꝙ cõ-
* trariũ tenuit Bart. in l. hæredibus. §. si. ff. ad Trebel. arg. glo. ibi & cõmuniter sequuntur Mod. & do. Abbas. in c. in præsentia. de probat. in terminis statuti, licèt aliud dicat in terminis iuris cõmunis. Prætereà Imo. in d. §. si quis rogatus, restringit se quãdo substitutio fit fęminæ: quia tũc ratione conseruandæ familiæ non videtur testator cogitasse de spuriis: quæ præsumptio est magis vrgens, quàm illa quæ sumeretur ex dispositione statutorũ: vna autem præsumptio tollit aliam, l. si. ff. de in inte. resti. tit. gener. Et eo maximè quia statutũ, de quo in terminis illis, est contra bonos mores, quia talis proles etiã lege diuina damnatur: vnde dubitatur an valeat, de quo per Bar. & doct. plenè in l. testamenti factio. ff. de testam. statutum autem, de quo agimus, est factum ob bonum publicũ ad conseruandas familias & cognationes. Item concordat cum l. diuina. vt patet in libro Leuit. vbi habetur ꝙ masculus fęminæ præferebatur, vnde nil mirum si potius sumitur præsumptio ex dispositione statutorũ, de quibus agimus, quàm in terminis Ioan. de Imo. & sic ex prædictis sublatum est secundũ fundamentũ
23 in contrarium adductum. Tertiò principaliter † ista conclusio probatur per text. cum gl. in l. Gallus. §. quidã rectè. secundũ quintã lec. & quod ibi per Bar. ff. de lib. & posthu. vbi si instituo filium & nepotem, videor instituere ordine successiuo, sicut ab intestato erãt successuri: vnde dicit Bal. in l. precibus. C. de impuber. in 18. col. versi. procedo vlterius. & Bald. in d. l. si duo. ff. de acquir. hæred. ꝙ licèt Bart.
* Ang. Imo. & communiter doct. teneant contrarium, quando nulla subest necessitas relinquendi, vel instituendi filiũ, vel nepotem, sed tantùm ordo successionis, prout deduxi suprà in tertio fundamento pro contraria parte: tamen ad eorum dicta possumus dupliciter respondere. Primò quòd si in terminis Baldi, Ang. & Imolæ. & aliorum, intelligeretur dispositio testatoris secundum dispositionẽ iuris communis ab intestato prouidentis, ostenderentur verba testatoris, qui copulatiuè vocauit tales personas, de cuius copulæ natura est psonas copulatiuè simul vocare, l. duobus. ff. de lega. 1. l. vnica. §. his ita. C. de cadu. tol. in casu nostro verba nõ offenduntur: quia licèt appellatione descendentium veniunt fęminæ. tamen attenta dispositione statutorum. secundum quam interpretamur voluntatem defuncti, censentur vocatæ deficientibus masculis, & sic non offenduntur verba. Vnde dici potest, quòd aut dispositio testatoris tendebat ad conseruandum testamentum, ne rumperetur, & præsumitur quòd voluerit regulare suam dispositionem secundum statutũ, seu legem, ne rumpatur testamentum,
* per tex. cum gl. quam sequuntur Dy. Bart. & omnes. in d. §. quidam rectè. aut non suberat necessitas conseruandi testamenti, & tũc aut violarentur verba testatoris, si vellemus regulare secundũ dispositionẽ iuris cõmunis, vel statuti, & tunc possit procedere, quod dicunt Bald. Ang. & alij in d. §. quidã rectè. & est casus in c. Rayn. & in c. Raynal. extrà de testa. Aut verba nõ violarentur, & tunc debeat interpretari mens testatoris secundũ dispositionẽ iuris cõmunis, vel legis municipalis, & ita loquuntur auctoritates infrà etiã adducendæ quæ hoc dicũt, & iste est casus noster, quia verba non violantur, si intelligamus prius masculos vocatos, & posteà fœminas vocatas. Secundò respõdeo, ꝙ nõ est ita vrgens interpretatio, quæ sumitur ex dispositione iuris cõis, nullo existẽte statuto, sicut illa quæ sumitur ex dispositione iuris municipalis: nam ius cõmune nõ vult à proprietate verborũ discedere, nisi appareat de mente in contrariũ, l. non aliter. ff. de legat. 3. secùs stantibus huiusmodi legibus

legibus municipalibus, quæ sunt fundatæ: nam cum supersint agnati masculi, & sint illi qui sustinent onera agnationis, puta propulsationem iniuriarum, & alia onera, & secundum naturam sit, vt quem commoda sequuntur, sequantur & incommoda, vt in l. secundum naturam. ff. de
24 regulis iur. Item † in ratione publicæ vtilitatis, quæ postulat facultates suas singulis agnationibus conseruari, vt familiæ sit dignitas, & honestas, quæ absque diuitiis conseruari non possunt, iuxtà no. in l. 1. in fine, de ventre inspi. & per Ioannem And. in addit. Spec. in rubric. de successio. ab intesta. & secundum quæ statuta mentes hominum hodierno die adaptantur, præsumere debemus testatorem voluisse suam dispositionē regulare. Qua enim ratione etiā hodie statuta fiant à ciuibus, quòd masculi excludunt fęminas statuendo voluerunt masculos præferri: eadem ratione censentur voluisse in suis dispositionibus in testando: cùm nō appareat ratio diuersitatis, ad hoc tex. cum glo. in l. quamuis. C. de fideicōmis. censetur enim testator voluisse, quòd sua lex municipalis valeat, secundū quam viuit, & sciuisse creditur, vt dicit Dominicus de Sancto Gemin. in cap. 1. in 6. not. de constitut. lib. 6. & sic relinquitur quòd testator in fideicommittendo, censetur voluisse vocare secundum
25 ordinem successionis ab intestato. Vnde memini, † quòd dum essem in ciuitate Ferrariæ, iam sunt tres anni, fuit quęstio de facto: nam quidam legauit vnam possessionem duobus suis nepotibus ex fratre, & casu quo alter decederet sine filiis, deueniret ad alterum, & eius filios: alter mortuus fuit, relictis filiis masculo, & filia fęmina: demum alter decessit sine filiis, volebat fęmina simul cum masculo admitti: consultum fuit contrarium per prædictam rationem, propter statutum Ferrariense, ex quo excludebatur fęmina ab intestato, & ita cōsuluerunt plures aduocati Ferrarien. & posteà subscripsit insignis præceptor meus do. Alex. de Imol. & tunc etiam subscripsi. & sic sublatum est tertium
26 fundamentum. Quartò † principaliter confirmatur per ea quæ not. ponit Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita. vbi Bar. concludit, quòd licèt ibi neptis substituta non excludatur à nepote masculo, quia cum sit in pari gradu, non dicitur superesse persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludit substitutum: secùs si superesset persona prior in gradu, vt in l. penult. C. de impuberum & ali. substit. tamen quando essemus in gradu, in quo ex forma statuti filia, & neptis excluderentur ab intestato per existentiā filiorum, vel nepotum masculorum: tunc retentis eisdem terminis, scilicet quòd superesset nepos ex vno filio, ex alio neptis substituta, excluderetur neptis per existentiam nepotis: ex quo ex forma statuti excluditur in success. ab intestato, & sic testator videtur voluisse præferre nepotem qui ab intestato ex forma statutorum præferebatur. Et cum opinion. Bart. transiuit ibi Angel. & etiam Raph. Cuma. qui reputat hoc valde notandum. idem etiam tenet Paul. Cast. in lect.
* Paduana, & sic magis communiter doct. sequuntur opinio. Bart. quòd testator substituendo, expresse non videtur voluisse præferre substitur. illis personis, quæ essent potiores in causa intestati: ergo fortiùs in casu nostro, cum tractemus de præferendo alios, qui pariter includuntur in verbis fideicommissi. Nec obstat ratio Ioannis de Imola in d. §. cum ita. per illum textum. quoniā in casu Bar. & in casu nostro est manifesta ratio diuersitatis: nam in casu dicti. §. cum ita. nepos & neptis erant pariter priuilegiati de iure communi: quia æqualiter admittebantur ab intestato: vnde non est mirum, si data paritate personarum pariter priuilegiatarum, ille sit potior, qui habet volnntatem
27 expressam pro se, cum † etiam sola voluntas expressa, soleat esse priuilegiata in multis: & sæpe præferatur tacitæ voluntati præsumptæ à lege. l. si ex pluribus. ff. de suis & legiti. leg. penul. ff. de iniust. testam. secùs in casu Bartoli, & in casu de quo agimus, in quo masculi in totum fęminis præferuntur, & sic non sunt pariter priuilegiati, & ita eleganter respondet insignis præceptor meus domin. Franciscus Aretinus in quodam consilio, quod incipit, Sthomacatus sum, vt verum fatear. &c. Et si dicatur quare in d. §. cum ita. non videtur se voluisse conformare cum iure communi, attento quod in vna dimidia portionis delatæ illi vltimo filio, potentius ius habeat nepos, & sic neptis in illa sua dimidia nō debuisset ea substitutione admitti: sed hoc fuit ex eo quia simul concurrissent causa testati, & causa intestati: quod esse non potest, l. quamdiu. ff. de acquir. hæred. l. antequam. C. comm. de successio. ideo in pari causa præfertur potius in totum causa testati, arg. d. l. qnamdiu. & sic sit soluta quarta ratio in contrarium adducta. Nec obstat quòd quinto loco adductum fuit secundum Pau. Cast. contra Bart. in d. §. cum ita. Nam ad eius rationem responde-
28 tur, quòd etiam † in causa intestati cōcurrit tacita dispositio, & voluntas testatoris, l. conficiuntur. in prin. & l. si quis cum nullum. ff. de iureiur. Nec absurdum est, eo quod ipsi testati regulētur à successione ab intestato, & qui sunt proximiores prius censeantur vocati, vt in d. l. si. vbi per Pau. & Mod. C. de verb. signi. & in d. l. cum ita. §. in fideicōmisso facit lex, cum auus. ff. de cond. & demon. & text. in l. pen. C. de impub. & aliis subst. cum ibi not. & tenent vt dixi Bart. Ang. Raph. & Pau. Castr. in lect. Padua. in d. §. cum ita. cum multis simili. & sic remanet soluta quinta ratio in cōtrariū adducta. Quintò principaliter ista opinio cōfirmatur, per ea quæ posuit Petr. Anch. in l. tres fratres. ff. de pact. vbi refert se aliàs consuluisse, ꝙ si statutū excludit fęminas à successione patris stantibus masculis, & contingit patrē testari, & in testamento dicere, quòd instituit filios suos, ꝙ non
29 comprehenduntur filiæ: quarum † natura & conditio est diuersa à masculis in succedendo, propter dictum statutū, & sic verba testatoris intelligantur secundū mentem statuti: secùs si extraneus instituisset filios Petri: quia tunc venirent etiam filiæ, quia statutum non loquitur de extraneis.
30 Mouetur † per ea quæ dicit ibi Bal. in 1. no. vbi vult, quòd licèt appellatione fratris veniat soror: fallit, nisi ex coniecturis aliud appareret: vnde stante prædicta decisione aduertendū puto, quòd cùm hic agatur de fideicōmisso facto à dicta Gemina, si ageremus de eius successione nunc, & dominus Astorius excluderet dictam do. Nicolam ex forma statutorum (prout ex serie consilij redditi in fauorem Astorij videtur præsupponi) tunc dicta suprà, de plano procederent in terminis nostris. Sed si poneremus quòd si hodie decederet do. Gemina, quòd Astor non excluderet do. Nicolam, sed potius excluderetur ab ea: licet respectu Cioni & Credi præferretur dictus Astorius, tunc res esset magis dubia: tamen idem fortè dicendum esset in casu nostro, ex quo do. Gemina post mortē Cioni, & Credi voluit peruenire ad descendentes ex dictis Ciono, & Credo, & iussit non distrahi, & sic patet quòd voluit quòd conseruaretur in descendentibus Cioni, & Credi, & habuit respectum ad personas ipsorum, & descendentes ipsorum: qua ergo ratione quando habuisset respectum ad suos descendentes, illud dicendū fuisset, quòd potiores in gradu do. Geminæ respectu successionis ab intestato debuissent admitti: pari ratione quando habuit respectum ad descendentes, & familiam Cioni, & Credi, quam voluit conseruare, debet haberi respectus ad potiores respectu successionis ab intestato, in hæreditate dicti Cioni & Credi: sicut ergo quando voluisset conseruare familiam suam testator, attenderetur ordo successionis ipsius: ita dicendum est, quando voluit conseruare familiam alterius, & hoc probatur. Prætereà ista
31 † opinio probatur per tex. vbi est casus in d. l. cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. vbi est casus secundum com-
* munem intellectum, quòd in fideicommisso facto familiæ vocantur primo nominati, & post illos qui sunt proximiores in gradu, prout etiam probat tex. in l. peto. §. fratre. eod. titu. etiam si illi nominati non essent proximiores testatori, quia videntur prædilecti à testatore, per l. quoties. ff. de vsufruct. secundum Dyn. Bald. & Paul. Castr. in d. §. in fideicommisso: illi autem proximiores censentur vocati, quia sunt proximiores nominatis, & sic illis qui admittuntur ad fideicommissum, vt probat formaliter text. ibi dum dicit, & qui ex his proximo gradu procreati sunt, & tenet gloss. in prima expositione. Et sic attento intellectu Dyn. Bald. & Paul. qui etiam est de mente Bart. dum vult simpliciter, quòd, primò nominati admittuntur tanquam

prædilecti, si post nominatos essent aliqui de familia proximiores testatori, aliqui proximiores nominatis, admittuntur proximiores nominatis: & sic qua ratione testator prædilexit aliquos in fideicommisso, censetur prædilexisse eius proximiores, & sic illos qui sunt proximiores illi, qui habent fideicõmissum restituere, non testatori, vt probat textus in verbo, qui ex his. alle. vnde succedit Barto. quod
33 ibi dicit gl. quòd talis † proximitas gradus attenditur secundum ordinem successionis ab intestato, non secundum gradus proximitatem, quam sequuntur doctor. non impugnantes. & Ioannes de Imo. expresè reprobando Bald. vt suprà dixi. Ista conclusio confirmatur ratione satis clara iudicio meo: nam si verũ est quòd testator videtur se voluisse conformare, cum dispositione statutorum secundum ordinem successio. ab intestato, debet fideicommissum deferri, vt patet ex multis suprà deductis & infrà deducendis, sed clarum est quòd in successione ab intestato attenditur proximitas gradus successionis, habito respectu ad illum qui vltimo loco mortuus est, apud quem reperitur hæreditas, & de cuius successione agitur, l. 2. §. legitima. ff. de suis & legiti. Vnde si dominæ Geminæ successerint Cionus, & Credo, continuò bona dictæ Geminæ de gradu in gradum deuenissent ad Benedictum: certum est ꝙ Astorus ab intestato excluderet do. Nicolam: ergo eodem modo debet deferri fideicõmissum, per præallegatas doctrinas, vt idem ordo seruetur in restitutione dicti fideicommissi, qui & in successione ab intestato seruatum fuisset. & hoc videtur verissimum. Nec obstant allegata in contrarium in vi. fundamento pro alia parte, quòd licèt Pilleus ita tenuerit, quod etiam videtur tenere Bal. tamen Pet. Ancha. in d. cap. canonum statuta. in loco præallegato dicit, quòd probabilius
33 est dicere, quòd † testator in dubio potius videatur voluisse quod vult statutum, quàm quod ius cõmune, & ista opi-
* nio est magis cõmunis. & posito quod opinio Pillei & Bal. esset potior, quàm opinio Petri Anchar. tamen non obstaret in casu nostro: quia loquuntur in institutionibus directis, quia hæreditas directa non potest tacitè dari, sed debet dari verbis expressis. l. hæredes palam. in princi. ff. de testa. fideicõmissum verò bene potest tacitè concedi, l. cum pro-
34 poneretur. & l. peto. in prin. ff. de lega. 2. Vnde † de institutione directa ad fideicommissum non valet argumentum, prout in pulchra quæstio. declarat Paul. Cast. in l. pen. C. de impub. & aliis substitu. & Pau. Cast. in suo consi. 350. incipit, in Christi nomine &c. duo videnda sunt. & si tenemus
* opinion. Petr. Ancha. quæ est communis in d. l. tres fratres. in d. ca. canonum. qui loquitur in institutionibus directis,
35 fortius idem dicendũ in fideicõmisso. Nec huic † opinioni obstat, quod septimo & vltimo loco adductum fuit in contrarium, quia in primis illa doctrina non est communis, quoniam quando partes referunt se ad ius, videntur se referre potius ad ius municipale, prout tenet Bald. in l. omnes populi. in quibusdam lecturis. ff. de iust. & iure. Item Petrus Ancharanus in d. cap. canonum sta. in loco præallegato. do. Antonius & Mod. in capitulo, quintauallis. extrà de iureiuran. Bald. in l. vnica. C. de confes. & Bald. & Imol. in leg. illa institutio. ff. de hæred. insti. Vel etiam dici potest
36 quòd † ratio expressa de iure, intelligatur de iure communi, tanquam de digniori ex dispositione iuris, & proprietate vocabuli. in §. sed quoties. insti. de iure naturali gentium & ciuili. quæ ratio cessat, vbi tractamus de tacita relatione, & non expressa, & sic remanent sublata fundamenta in contrarium facta. Sextò ista opinio confirmatur ex his quæ ponit Bart. in l. vt iusiurandi. §. si liberi. & ff. de oper. lib. in consi. suo incipiente, ista quæstio habet duo dubia: vbi vult quòd stante statuto quòd stantibus masculis filia fœmina succedat: si pater recipit emphyteosim pro se, & filiis masculis, & fœminis, quòd prius admittuntur masculi, quàm fœminæ, & sic vult Bart. quòd quamuis statutum loquatur quando agitur de successione hæreditatis abintestato: tamen vendicat sibi locum in successione procedente à contractu ex dispositione patrisfami. facta super re particulari, & cum dicta decisione Bart. concor. Pet. Anchara. in Clem. 2. de iure patro. & Ioan. de Imol. capit. potuit. ad fin. extrà de loca. facit quod not. Bald. in l. fina. in 3. col. C. de suis & legit. & voluit idem Bald. cum modificatione in l. liberti. in 11. col. C. de ope. lib. & Bald. in auth. si quas ruinas. in 5. col. C. de sacrosanct. eccle. & Salyc. in l. 2. in 17. quæst. G. de iure emphi. qua ergo ratione quando sunt expressè vocati masculi, ergo idem dicendum quando sunt
37 vocati simul sub nomine descendentis. Septimò † ista opinio confirmatur per ea quæ not. Ioannes de Imo. in l. fi. ff. de condit. & demon. vbi dicit ꝙ si testator grauauit filium suum sub conditione, si decesserit antequã possit administrare, licèt de iure communi intelligatur, si decesserit ante 25. annum ætatis suæ, vt in d. l. fi. cum gl. tamen si ex forma statuti minor 25. annis potest administrare, interpretabuntur verba testatoris secundũ dispositionem statuti, nõ secundum dispositionẽ iuris cõmunis l. omnes populi. ff.
38 de iusti. & iur. Octauò probatur † per ea quæ ponit Paul. Cast. in cõsi. 77. incip. in Christi nomine. casus iste frequenter contingit, vbi dicitur ꝙ si testator instituit filium, & si decederet sine liberis, substituit sibi alium filium, & posteà contingat quòd dictus filius institutus decederet sine filiis masculis, & cum filia fœmina, non excluditur filius substitutus, stante statuto quòd extãtibus masculis filiæ fœminæ non succedant: quia hoc casu verisimile est testatorem in illa conditione, si decesserit sine filiis, voluisse se conformare cum dispositione statuti, quamuis statutum loquatur ab intestato, quia testator videtur voluisse conseruare agnationem, sicut voluit statutũ iuxtà no. per Cy. in l. 1. C. de adult. & pro his etiam multum bene facit quod consuluit Petr. Ancha. in consi. mihi 115. incip. pro clariori decisione &c. Postremò ista conclusio probatur auctoritate magnæ scientiæ viri, d. Ant. de Butr. qui hanc quæstionem decidit quasi in terminis, in suo consi. 10. quod incipit in nomine domini &c. viso puncto & quæsito &c. vbi testator instituit filium, cum hoc, quòd non posset immobilia alienare, ex eo quòd voluit ꝙ bona sua prædicta veniant ad posteros, & successores suos, concludit ꝙ masculi posteà descendentes excludunt fœminas à dicto fideicõmisso propter statutũ loci, quod præfert masculos descendẽtes ipsis fœminis, vt nomen familiæ in hæreditatibus conseruetur. & ne contingat
39 hæredes an extraneos stipites euagari: † verba autem plus ex cõmuni vsu loquẽdi exaudiantur, quàm à vocabuli proprietate aut iuris intellectu, l. cum de lanionis. §. asinam. ff. de fundo instr. l. Labeo. ff. de super lega. cum simili. ergo idẽ dicendum in relicto facto descendentibus. Et prædictã interpretationẽ amplecti debemus, quia à longissimo tempore citra, ità fuit interpretatũ dictum fideicõmissum, arg. l. minimè. ff. de legib. &c. cùm dilecti. extrà de cõsue. cum ibi not. Relinquitur ergo quòd do. Astorius, ex quo est masculus, & in successione hæreditatis ab intestato, quę obuenisset ex persona suorum antiquorũ, præferretur tam de iure cõmuni, quàm ex forma statutorum, ex quo vltimo loco reperta est in persona Benedicti, præferri debet dictæ Nicolæ.
40 Solùm tamẽ videtur † restare vnus scrupulus, quia dictus Astorius nõ erat natus tempore mortis testatoris: vnde nõ videtur includi in dicto fideicommisso, per ea quæ ponit Bar. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. vbi ponit ꝙ relictũ factũ cognatis seu cõiunctis, tantùm extendetur nisi ad illos qui saltem essent nati tempore mortis testatoris, prout etiã concludit Bar. in suo consi. quòd incip. Bonauentura condidit testamentum. bene facit l. qui filiabus. ff. de lega. 1. & idem quod dictum est in relicto facto liberis, prout concludunt Pet. Anch. & Ioan. de Imo. in c. iudicante. extrà de testa. traditur etiã in d. l. cum ita. §. in fideicõmisso. Quinimmo cũ Cionus, & Credo fuerint grauati de restituendo descendentibus post mortẽ, & tempore mortis Cioni & Credonis, nõ esset natus dictus Astorius, non videtur vocatus, arg. l. vnicę. §. & cum triplici. & §. sin autem. C. de cadu. tol. & decidit not. Ioan. Andr. post Lambert. de Ramponibus in additio Spec. in tit. de testamẽtis in rub. in versi. item Lambertinus de Ramponibus, vbi vult quòd si post mortem filij substituti fuerũt filij alterius, tales filij debent esse nati tempore mortis grauati, vt ibi latiùs per eũ. Sed ad prædicta respon
41 detur, quòd prædicta procedũt, nisi aliàs appareret † de voluntate

luntate testatoris, quæ in vltimis voluntatibus prædominatur.l.in conditionibus primum locum.ff.de condi.& de monstra.& l.ex facto, la grande.ff.de hære.inst. cum simili. nam primo loco testatrix voluit quòd bona relicta nullo modo alienarentur: Secundò loco quòd deuenirent ad descendentes ex dictis Giono, & Credo: & tertio loco quòd peruenirent ad descendentes, quamdiu descendentes durarent in rebus humanis. quarto & vltimo, voluit quòd quando descendentes non superessent, quòd deuenirent ad Margaritam & quosdam alios, & descenden
42 tes ad eis: vnde† ex singulis sumitur manifesta præsumptio quod voluit vocare descendentes in infinitum. Et primò dum prohibuit alienari: per quam prohibitionem videtur voluisse testatrix, quòd donec aliqui descendentes reperirẽtur, quòd bona ad eos peruenirent, vt probat tex. in l.peto. §.fratre.ff.de leg.2.vbi donec aliquis de familia extat, uel esse speratur, si aliquis alienat contra prohibitionem testatoris, admittuntur alij proximiores, dummodò caueant de restituendo sequentibus post mortem: ad quid enim præstaretur dicta cautio, si alij sequentes de familia non includerentur: vnde in infinitum censentur vocati: & ita inducendo illum tex.in proposito dicit D.Paul.Cast.in suo cõsil.17.incipit, in Christi nomine amen.in causa quæ verti-
43 tur Parmæ. Secundò† quia vocauit descendentes: quorum appellatione ueniunt descendentes in infinitum: vt suprà, est probatum in secundò præmisso: vnde à proprietate non videtur recedendum, leg. non aliter. ff. de legatis.3. & hoc in terminis decidit Iacob.de Bel. in dicta authentica de restitution.fideicom.cuius uerba formalia suprà retuli: maximè in ratione decidendi: ubi voluit quòd quando ꝓhibita est alienatio, vt apud descendentes perpetuò perueniret, extenditur ad descendentes in infinitum; quia appellatione descendentis, veniunt descendentes in infinitum; argu.d.l.fina.C.de suis & leg.cum simil.l.3.Ex eo quod voluit testator quod bona remanarent apud descendentes, q̃diu fuerint in rebus humanis; & sic refert se ad tempus futurum per dictionem, quamdiu, quæ denotat tempus perpetuum, si perpetuò durant descendentes. l. sufficit. ff. de
44 condiction.indeb. verbo donec; & quod per illum † textum dicit Barto.in l.1.ff.de condition.& demonst.dum declarat virtutem dictionis quandiu, donec & quousque; unde dicit glo.prima in Clem.quandiu intelligitur, etiam si decies millies anni defluxerint, & sic tunc verificatur præcisè in terminis decisio Iac.de Bel.suprà relata. Quarto cõfirmatur ex eo ꝙ voluit, quod cessantibus descendentibus Cionis & Credi bona peruenirent ad dominam Margaritã, & quosdam alios, & eorum descendentes, per quod etiã patet quod vocauit descendentes in infinitum, pro hoc in-
45 duco tex.in l.final.C.de uerbo.significa.ubi in † fideicommisso facto familiæ, illi de familia admittuntur gradatim, posteà nurus & gener, demum liberi; detur ergo casus quod deueniat de gradu in gradum ad illos descendentes, uel alios de agnatione, qui non fuissent nati tẽpore mortis, certè si non vocarẽtur ad fideicommissum, & daretur casus ꝙ extarent liberti: certè excluderentur per libertũ, quod uidetur absurdum, arg.l.generaliter. §. non autem.C.de insti.& substi.sub cond.factis. Prætereà si primo vocauit Cionem & Credum; secundo eorum descẽdentes; tertio quosdam alios, & eorum descendentes; certè in hoc vltimo capite substitutio. non potuit cogitare, nisi de descẽtibus non existentibus, neque tempore mortis suæ, neque Cionis & Credi, ergo idem dicamus intellexisse de descendentibus Cionis & Credi; quia præcedentia declarantur p
46 sequentia.l.qui filiabus.ff.de lega.1.Item quia qua ratione habuit affectionem ad descendentes Cionis & Credi, quos magis prædilexit; cum eos prius inuitauit.l. quoties. cum ibi nota.ff. de usufru.ex quibus omnibus, si non vt singulis, saltem vt uniuersis, probatur voluntas testatoris de qua suprà. Et postremo dici potest quod do. Nicolam Credijs rõne excluderent non erat nata, neque tempore mortis D. Geminæ neq; Cionis, & Credi, & sic posset aliàs petere dictam possessionem per patrem, neq; D.Nicola aliquid consequi posset, neque de iure communi: quia prima causa est filiorum, neque ex forma statutorum. Laus Deo omnipotenti. Amen. Barth.Soc.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

Tractat de quadam alienatione facta per syndicum monasterij. & ꝙ in constitutione talis syndici requiritur eadẽ solẽnitas, quæ requiritur in alienatione: & si monachus unius monasterij transit ad aliud monasterium eiusdem ordinis, bona quæsita primo monasterio, an sint primi, an secundi: & quid requiritur, ut possit transire de primo ad secundum.

1 *Syndicatus instrumentum ad hoc vt valeat ad alienãdũ immobilia ecclesiæ solẽnitates alienationis rei ecclesiasticæ requiruntur, consensus superioris, causæ cognitio, & declaratio.*
2 *Compromissum si fit per minorem, vel prælatum super re immobili sine solennitate non alienabili siue ullis solennitatibus fieri nequiuit, quæ tamen nec in laudi prolatione, nec ratificatione requiruntur.*
3 *In constitutione syndicatus requiritur tractatus diligens & solennis.*
4 *Solennitati quantumcunque extrinsecæ, enunciatæ in publico instrumento, standum est.*
5 *Prælati assertioni asserentis solẽnitates interueniße nõ statur.*
6 *Verba, asseruerunt in verbo veritatis, non probant sufficientem tractatum. & nu. 7.*
8 *In causæ cognitione non tantum discuti debet an subsit causa legitima alienandi, sed an potius vnum prædium quam aliud alienare expediat.*
9 *Prouinciales si non habent ecclesias suæ prouinciæ pleno iure sibi subiectas, eorum auctoritas seu consensus nihil operatur.*
10 *Alienatio facta, seruata solennitate, si tamen non in vtilitatẽ vel necessitatem ecclesiæ, non valet.*
11 *In prohibitis certo casu permissis, non statur domino asserenti casum permissum esse.*
12 *Aliquo discorporato à primo monasterio cum bonis, si se transtulit ad aliud monasterium, in secundum fuerunt bona trãslata.*
13 *Monachus non potest transire ad aliud monasterium eiusdẽ religionis, nisi subsit causa legitima.*
14 *Qui minus legitimè exiuit de primo monasterio, bona apud illud debent remanere.*
15 *Discorporatione bonorum & personæ facta, de immobilium alienatione agitur.*
16 *Quæsita primo monasterio ante transitum ad secundum, primo remanent, quæsita uerò post penes secundum, & nu. 18. quomodo diuidantur.*
17 *Expressio eius quod inerat nihil operatur.*
19 *Hæreditas immediatè quod est delata monacho, defertur monasterio, nec in adeunda ipsius factum requiritur, communis opin.contra.*
20 *Monachus ab intestato sibi hæreditatem defendit, vt in seruo cuius est maior subiectio quam monachalis.*
21 *Ius adeundi non est in bonis sed quædam facultas quærendi.*

CONSILIVM LII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Viso instrumento syndicatus magistri Bernardini ordinis heremitarũ facti à capitulo ecclesiæ S.Augustini de Vulter. & instrumento dismembrantis & distinguentis eiusdẽ magistri Bernardini à dicto conuentu, & uisa & considerata facti narratione, duo principaliter in præsenti consultatione ueniunt discutienda: primum nũquid dictus magister Bernardus potuerit dicto secũdo monasterio dicta bona donare, virtute instrumenti sui syndicatus; secundum posito quod nõ; nũquid potuerit illa donare uirtute secũdi instrumẽti disgregationis, & dismembrationis. Circa primam quæstionem concludo, ꝙ nõ potuit uirtute dicti instrumẽti Syndicatus hoc

1 hoc facere: nam ad † hoc vt instrumentum syndicatus ad alienandum immobilia ecclesiæ valeat, & illius virtute syndicus seu procurator possint alienare, requiruntur solennitates, quæ requiruntur in alienatione rei ecclesiasticæ, scilicet tractatus, consensus superioris: causæ cognitio: & deliberatio: ita in terminis decidit Fede. de Senis in suo consi. 95. incipit, Abbas sub lacus maiori &c. quod consilium refert, & sequitur insignis doctor, & do. Laurentius de Ridolfis in cap. sine exceptione. in repe. 12. q. 2. quæstio. 56. Confir-
2 matur ista conclusio per † ea quæ ponit Bald. in simili in l. præses. C. de transact. qui vult quòd si fit compromissum per minorem, vel prælatum super re immobili, quæ sine solennitate non potest alienari, de qua in l. magis puto. §. non possum. ff. de re. eorum. & in cap. sine exceptione. 12. quæstio. 2. quod nō potest fieri sine illis solennitatibus, nō tamen requiruntur postea dictæ solennitates in probatione laudi, seu in ratificatione, ita etiam concludit Bald. in l. 1. C. si aduers. transact. faciunt not. per Cardin. per domi. Abb. in cap. cum tempore, extrà de arbitris. ita dicimus quod requiritur solennitas in constitutione procuraroris ad alienandum, sed ita est quod in casu nostro nō interuenerūt solennitates requisitæ in constitutione dicti syndicatus, ergo talis constitutio fuit nulla. Quòd autē non interuenerint, osten-
3 ditur: nam † inter alia requiritur tractatus diligens & solennis: vt dicit tex. in cap. dudum. de re. eccle. non alienan. in 6. & in dict. cap. sine exceptione. & traditur in cap. 1. de re. eccle. non alie. in 6. Nec obstat quod in instrumento syndicatus dicatur, habito prius inter eos pluries & pluries colloquio, ratiocinio, & solenni tractatu &c. per quæ verba videtur probari sufficienter solennitas tractatus, cùm in dubio publico instrumēto standum sit. l. cum precibus. C. de
4 proba. cùm † solennitati quantumcunq; extrinsecæ enunciatæ in publico instrumento, standum sit. dict. l. cum precibus. probatur: & est casus no. cum gloss. in l. 1. C. de fide instru. & iure hastæ fisca. lib. 10. & no. Bart. & doctor. in l. sciendum. ff. de verb. obli. Sed ad hoc respondeo, in primis quòd notarius non simpliciter dicit, habito inter eos tractatu &c. & subdit, *vt asseuerant in verbo veritatis* & sic notarius loquitur, & fuit rogatus nō de tractatu, sed de assertione capituli dicentis, se habuisse colloquium & tractatū. Cuius assertioni non est standum: cum sine dicto tractatu capitulum non potuisset alienare: & sic sumus in materia
5 prohibita, vbi † dicimus quòd non statur assertioni prælati asserentis solennitates interuenisse: vt cōcludit Archi. in cap. hoc ius porrectum. 10. quæst. 2. & do. Cardin. Petr. Anchar. & Ioan. de Imol. in ca. quod quibusdam. de fideius. do. Anto. in cap. 1. de depos. & Petr. Anchar. in Clemen. 1. de re. eccle. non alie. quinimmo assertio prælati & capituli non sufficit, vt voluit gloss. in authent. de alie. §. si verò. & ibi hoc tenet Iaco. de Bel. idem Archi. domin. Anton. Pet. Ancharan. & Ioann. Imol. in ll. proxi. allegatis. & Guli. & Bald. in authentic. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. ec-
6 cle. & not. Cyn. in l. 1. C. de confes. in 15. quæstio. Secundò posito † quòd non essent illa verba, vt asseuerant in verbo veritatis, non probaretur sufficiens tractatus: quia aliud est quando notarius attestatur tractatū factum in sui præsentia eodem die & loco: quo casu fortè probaretur tractatus solennis per text. secundum lec. gloss. Hosti. & sequacium in capit. cognoscitur. de his quæ fiunt à prælato. &
7 aliud † quādo notarius simpliciter dicit, habito tractatu, colloquio, & deliberatione vendiderunt &c. prout est in casu nostro: nam tunc non probatur tractatus, quia censetur rogatus tantum de venditione, non de tractatu: per ea quę no. Inno. in cap. cum in iure. extrà de offic. deleg. & Fel. consi. 138. in fine. ita declarat præfatus solennis doct. domi. Laurent. de Ridolphis in d. repet. dict. cap. sine exceptione. 12. q. 2. quæst. 10. Ex quibus etiā infertur quod licet ex verbis instrumenti videatur colligi quòd adhibita fuerit causæ cognitio in tali alienatione: tamen ex quo tali assertioni non statur non probatur causæ cognitionē adhibitā, prout requiritur. vt not. Archi. in dicto cap. sine exceptione. & tenet etiam Fede. de Senis in suo consilio 137. vbi vult, quod
8 non solū in causæ cognitione discuti debet, an subsit causa legitima: sed etiam an potius expediat alienare vnum prædium, quàm aliud, prout etiam tenet Fede. in suo consilio 262. facit quod notat Innocen. in capit. vt nostrum. vt ecclesiastica beneficia. Præterea † non interuenit con-
9 sensus proprij prælati, hoc est episcopi, prout habetur in cap. Abbatibus. cum sequen. 12. quæst. 2. & est tex. cum gloss. in Clemen. 1. & Innocen. & doct. in capit. statuimus. de transac. mihi autem non constat, an isti prouinciales habeant ecclesias suæ prouinciæ pleno iure subiectas: & si nō habent, eorum consensus seu auctoritas nihil operatur: hoc non prosequor quia consultatio est clara, ex primo fundamento, & etiam ex vltimo, de quo statim dicam. Postre-
10 mò † licèt talis alienatio facta fuisset seruata solennitate, non fuit facta in casu concesso, s. in vtilitatem ecclesiæ, vel pro necessitate, ex quo fuit alienata titu. donationis inter viuos: secundum habetur in cap. sine exceptione. 12. q. 2. & in d. Cle. 1. de reb. eccle. non alie. Et licèt opi. sint an tūc
* sit nulla, vel valeat: tamen communis opin. est, quòd quando alienatio fit in casu non concesso, licèt seruatæ sint solennitates, quòd alienatio sit ipso iure nulla, prout concludunt Arch. Ioan. An. Lapus, Abbas Landunus, Io. de Fantuciis, Ioan. de Imo. & Domin. de San. Gemin. in cap. 2. de re. eccle. non alie. in 6. vbi est text. hoc probans in quo copulatiuè videtur requiri, quòd alienatio fiat seruata solennitate: & in casu concesso. Confirmatur per text. in Cle. 1. de reb. ecc. non alie. vbi annullatur alienatio, nisi fiat seruata solennitate, & in casu concesso. & hanc opi. tenet gl. in cap. 1. de resti. in inte. in antiquis, quam sequuntur d. Ant. Ioan. de Imo. & d. Abb. qui dicit quòd tam antiqui, quàm Moder. docto. communiter sequuntur istam partem: & licèt plura hinc inde allegari possent, quæ latè prosequitur præfatus do. Laurent. in d. capit. sine exceptione quęstio. 2. tamen quia ista est communis opinio, ab ea in iudicando & consulendo non est recedendum. Nec habet obstare quòd in instrumento mandati dicitur, quòd dicta possessio non erat talis, ex quo fructus possent percipi &c. quoniam assertioni prælati, & capituli, non statur: & punctualiter in donatione rei ecclesiasticæ quæ fit ex causa licita ex assertione prælati, & capituli donantium, quòd non teneat, nisi alias constet de causa, eleganter disputat & decidit Ioan. And. in addit. Spec. in rubr. de re. eccl. non alie. Et
11 inter alia not. dicit absit, quod † in prohibitis certo casu præmissis stetur dicto asserentis casum permissum esse, argu. l. qui testamentis. ff. de probati. & l. si fortè. ff. de castrensi peculio: & eius sola decisio decidit casum nostrū: concluditur ergo quòd dicta alienatio facta per viam donationis inter viuos & dictum instrumentum syndicatus ad donandū inter viuos, fuerunt ipso iure nulla per præmissa. Circa
12 secundam † conclusionem primo videbatur dicendum, quod ex eo quod do. magister Bernardus, fuit dismembratus à primo monasterio simul cū bonis, & transtulit se ad aliud monasterium, quod bona fuerint translata in secundum monasterium: hęc conclusio videtur probari in primis auctoritate do. Card. Floren. in cap. ex parte. de cleri. coniug. vbi concludit, quod bona fuerunt translata in secundum monasteriū. Hæc conclusio videtur probari in primis, non solum quo ad vsumfructum, sed etiam quo ad proprietatem: quia bona quæsita primo monasterio in ingressu seu professione intelliguntur tradita sub conditione, si ibi remanserit ad instar dotis datæ marito, vt in ca. nuper. de dote post di. resti. & l. vnica. §. cum autem. C. de rei vxo. acti. & hanc opin. sequitur domi. Abb. Moder. in dict. cap. quòd à te. per illum text. in fine. & per tex. in cap. statutis. 16. q. 1. vbi dicitur quod monachus factu episcopus, potest adire hęreditatē sibi delatam, quam acquiret episcopatui, & non primo monasterio. Et sic patet quod illa spes succedendi patri, quæ trāsiuit in primum monasterium: vt no. Innocen. & docto. in c. in præsentia. de probat. sequitur personam monachi: & sic videtur quod bona quæsita primo monasterio transeunt cum persona monachi in secundum monasterium. His tamen non obstantibus contrariam sententiam veriorē existimo, scilicet quòd d. magister Bernardus non potuit vigore dictæ discorporationis dicta bona donare secūdo monasterio, saltē vt

vt ibi perpetuò essent quoad proprietatē, & vsumfructū, dato quòd potuisset valere dicta trāslatio respectu vsusfructus, donec viuebat dictus magister Bernardus. Moueor
13 † in primis, quia dici potest quòd non legitimè recesserit de dicto monasterio ex duobus. primò quia ita demum potest quis trāsire ad aliud monasterium eiusdem religionis, quando causa legitima subest, casus est cum gl. fi. in c. significatum, de reg. & ita tenet Dom. de Sancto Gemi. in c. cum singuli. §. 1. de præben. in 6. vbi ponit breuem distinctionē ex dictis doct. in varijs locis: vt ibi latiùs per eum, sed ex instrumento dictæ discorporationis, non apparet aliqua legitima causa, sed tantum quòd hoc faciunt cognita maxima voluntate & desiderio dicti magistri Bernardi &c. & sic voluntariè exiuit nulla causa subsistente: & consequenter nō legitimè transiuit ad secundum monasterium. Secundò ex alio: quia non potuit transire sine licentia superioris: vt not. in cap. licèt, de regu. & in d. c. cum singula. de præb. in 6. sed hic habuit licentiam ab inferioribus, non à superioribus, quia à capitulo, non à Prouinciali prouinciæ Pisanæ, cum ipse tunc esset generalis totius ordinis in partibus Italiæ. videtur enim quòd debuerit licentiam petere à generali totius ordinis, nam vt dicit Ioan. And. in capitul. cum stat. de regu. iur. in mercurialibus. quando prælati inferiores exempti volunt transire ad arctiorem religionem, aut habent alium superiorem immediatum citrà Papam, & tunc satis est petere licentiam, licèt non obtineatur: aut non habent superiorem nisi Papam: & non possunt transire Papa denegante: & hæc dicta refert & sequitur dom. Abbas Modernus in d. c. licet. in vlt. col. Ex quibus datur intelligi quòd talis licentia est petenda à suo superiore immediato, non ab inferioribus, & sic concluditur quòd D. magister Bernardus non fuit legitimè discorporatus, & maximè hoc procederet si probabitur, quòd religiosi dicti capituli iuducti fuerunt ad ita faciendum per metum, cum es-
14 set tunc generalis prouinciæ Italiæ. Ex quib. præmissis† infero ad propositum nostrum, quòd cum dictus magister Bernardus minus legitimè exiuerit de primo monasterio, & transiuerit ad secundum, indubitanter bona debebant apud primum monasterium remanere; per tex. cū ibi not. in gl. in d. cap. licet. & in authent. de mona. §. si uero relin-
* quens. & ista est communis conclusio Host. Io. An. & omnium in d. c. quod à te. de cler. coniug. Secundò principali-
15 ter moueor, † quia facta fuit discorporatio non solùm personæ dicti magistri Bernardi: sed etiam bonorū, & sic agebatur etiam de alienatione immobilium, quæ non potuit fieri sine solennitatibus à iure requisitis, & in casu permisso: ita in terminis in casu nostro decidit Ioan. Cald. in titu. de regular. consi. 23. vbi dicit, quòd licèt dubitetur quando monachus transit ad secundum monasterium, siue recedat cum licentia superioris, siue non, tamen ex quo bona erant in monasterium deuoluta, illa in aliud transferri, est quędā alienatio, quæ sine forma canonica fieri non potest, per quā cunque simplicem licentiam transeundo. Dicunt tamen ꝙ quando transitus est licitus, potest usufructus transire: prout infrà dicam: sed in casu nostro non interuenerunt debitæ solennitates, & debita requisita in alienatione rerum, vt patet ex dictis in pręcedenti quæstio. nā omnia ibi dicta, militant contra istud secundum instrumentum dismembrationis: ut eorum lectura clarè apparet: ergo talis dismembratio saltem quo ad bonorum alienationem non te-
16 nuit. Tertiò moueor † per ea quæ dicit D. Pet. Perusinus in d. c. quod à te. extrà de cleri. coniug. ubi indistinctè cōcludit, quod quæsita primo monasterio ante trāsitum ad secundum monasterium, debent remanere penes primum monasterium: quæsita verò post penes secundum monasterium, argum. tex. in d. c. 1. 17. q. 1. & hanc opin. sequitur d. Card. Floren. quando ingressus expresse contulit bona in primum monasterium, ad hoc vt expressio aliquid operetur, arg. l. si quando. ff. de leg. 1. & dicit hoc tenere Specu. in
17 titu. de statu mona. §. 1. uersi. 6. & versicu. 44. Et † si dicatur, expressio eius quod inerat nihil operatur, l. tertia, cū ibi no. ff. de leg. 1. & in c. significasti. de elect. per quam rationem hanc differentiam inter expressam & tacitam oblationem, videtur impugnare Bal. in d. auth. ingressi. C. de sacro sā. eccle. ad hoc potest responderi secundum Cardi. ꝙ ratio Bald. procedit, quādo primo fecit professionem, postea contulit bona, postea fecit professionem, quasi tunc nō possit dici quod bona veniant accessoriè ad professionem. uel dicamus secundum Imo. in d. c. quòd differentia est an fiat expressio prædictis, vt puta si dicat, offero me cum bonis meis, nam tunc oblatio bonorum uenit accessoriè, & nihil operatur: sed videātur transire cum persona, an fiat expressio per copulam: & dicendo offero me, & mea, quo casu oblatio non videtur fieri accessoriè, sed æque principaliter, per id quod habetur in l. si cui. ff. de fun. instr. & in le. 3. aut reus vel accusator mortuus fuerit: & tunc expressio, quia fit alio modo quam insit, debet aliquid operari. ergo fortius in casu nostro: cum donatio bonorum, in quo principaliter & separatim ab ipsa professione sit facta, talis expressio debet aliquid operari: & ista opinio, quod quæsita debent remanere apud primum monasterium, est de intentione Bald. Ang. & Ludoui. Roma. in l. si quis mihi bona. §. 1. ff. de acqui. hæredit. & Bald. in l. inter. C. de vsu. & Archi.
18 in capitu. statutum 18. q. 1: Postremo † moueor, quia com-
* munis Canonistarum uidetur esse conclusio, quod bona remaneant penes primum monasterium, quo ad proprietatem, quo autem ad usumfructum uiuente monacho transeunt in secundum monasterium, ne sit onerosus secundo monasterio. ita dicit gl. Io. in c. si quis rapuerit. 27. q. 1. quā glo. sequuntur Host. Io. And. D. Ant. & Io. de Imo. in d. ca. quod a te. qui dicit quod ista opinio uidetur verior, & qđ tutius est illam tenere propter maximam eorum auctoritatem: hanc etiam partem tenet Specula. in titu. de sta. mona. §. 1. uersicu. 6. & Hostien. in summa in titu. de cleri. coniug. §. fi. eandem tenet Ioan. Calde. in d. consil. 23. in tit. de regularibus: & secundum hanc opin. consuluit D. Anton. in suo cons. 76. incip. monialis quędam. allegat etiam no. glo. in capitu. de lapsis. 16. quæst. 6. & in cap. si quis in coniugatis. 15. q. 1. & 40. distin. in summa. Vnde cum patres ca-
* nonum communiter hanc partem sequuntur, non est recedendum in iudicando & consulendo ab eorum opinione, nec dom. Abbas debuit à communi opin. recedere propter tex. in d. c. statutum. nam ad illum tex. respondeo dupliciter. Primo quod licet Innocen. Ioann. And. & domin. Antonius, & domi. Abbas teneant quod immediatè quod
19 † hæreditas est delata monacho, defertur monasterio, adeo quod in adeundo non requiritur amplius factū mona-
* chi: tamen communis opi. legistarum est in contrarium, Barto. & doct. in l. 1. ff. de uulga. & pupill. & in l. 3. C. de hæred. insti. qui tenent quod non immediatè quæritur hæreditas, sed mediante persona & aditione monachi: quam opinionem sequitur insignis præceptor & domi. meus Frāciscus Areti. in d. c. in præsentia. maximè per tex. in d. c. 1. 18. q. 1. & probat text. in authenti. de monachis. §. si uero. ubi dicit quod monachus abintestato sibi hæreditatem de-
20 fendit, hoc idem uidemus in seruo, in d. l. 3. cuius † subiectio non dicitur esse minor, sed maior quàm subiectio monachalis. Et hanc partem uidetur tenere Specu. in titu. de sta. monacho. §. versicu. 8. & hanc opinionem sequitur Io. de Imo. & dicit in puncto iuris esse ueriorem in l. si pater. ff. de hære. instituen. & in cap. Raynutius. extrà de testam. & est de mente Innocen. in capit. cum olim. extrà de priuileg. & hanc opinio. sequutus sum latè disputando, & respondendo clarissimè ad omnia obiecta, in repe. l. 1. ff. de uulg. & pupilla. & tenendo hanc opin. rueret fundamentum do. Abb. ex quo ius adeundi residet in persona monachi, sicut in persona serui: nimirum si facto ipsius posset adire, & sibi acquirere, sicut in seruo facto libero dicitur, iuxta no. in l. si seruus eius. ff. de acquiren. hæredi. Sed posito quod opi. Innocen. & Ioan. And. esset uera in d. c. in præsentia, ꝙ immediatè quæreretur spes, & ius succedendi, respondeo ꝙ illa quæ sunt quæsita remanent apud primum monaste-
21 rium. Sed ius adeundi † dicitur esse delatum monasterio ante aditionem non acquisitam. Nam ius adeundi non dicitur esse in bonis, sed dicitur esse quoddā ius seu facultas quærendi: unde dicit Bart. no. in l. is potest. ff. de acquiren. hæred.

hæred. quòd ſi tale ius adeundi quæreretur per filium, vel ſeruum, patri vel domino, eſſet ius quæſitum antequam quæreretur: & ideo dicit text. in l. pretia rerum. ff. ad l. Fal. quod ius adeundi non dicitur eſſe in bonis, & refert Bart. in d. l. is poteſt. loquitur ergo text. in d. cap. 1. in iure delato nondum quæſito: nos autem quærimus de bonis iam acquiſitis. Et quòd iſtud ſit verum oſtenditur euidenter: nam text. in d. cap. 1. loquitur in monacho tranſlato ad eccleſiam ſecularem, quo caſu bona quæſita primo monaſterio remanent apud primum: vt in authenti. de monachis. §. ſi verò relinquens. & not. latè. 17. q. 4. in ſumma. & Ioann. de Imol. in d. cap. quòd à te. tenent do. Ioan. An. & do. Abbas in cap. 1. de inſtit. & probat text. in d. capit. 1. 18. q. 1. vbi vult quòd ante quæſita remanent apud primum monaſterium: ergo datur intelligi quòd ideo illud ius adeundi, & illa ſpes ſuccedendi, vel non dicitur delata primo monaſterio, vel ſaltem non dicitur quæſita: & ſic ille text. non debuit mouere do. Abbatem contra communem opi. Concluditur ergo ꝙ ſaltem nunc mortuo dicto magiſtro Bernardo dicta bona debent reuerti ad dictum monaſterium primum de Vulteris. Laus Deo. Bart. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

In materia l. ſi vnquam. C. de reuocan. dona.

1 *Donatio natiuitate filiorum reuocatur, quaſi de filijs ſit cogitatum, ne alienam poſteritatem ſuæ præferre quis præſumatur.*

2 *Aetatis ex qualitate mulier iuuenis propter ſponſalia de liberis procreandis videtur cogitaſſe.*

Fœminarum præcipuus animus eſt, bene concipere & conceptum tueri, & earum deſiderium eſt, concurrente naturali appetitu, arctante ad cogitandum de liberis.

3 *Pater in teſtamento ſi præterit filium quem ignorat, vel qui poſtea naſcetur, non debentur legata.*

4 *c. cupientes. §. quod ſi pro 20. de elect. in 6. gloſſ. procedit in foro poli, non in foro fori.*

5 *Donatio, ſiue à traditione ſiue à ſtipulatione procedat, eſt contractus iuriſgentium validus, & irreuocabilis.*

6 *L. ſi vnquam. ſolum habet locum in donatione facta liberto ex mente Gul. de Cuneo. ſecus in alijs. De iure fori per ſuperuenientiam liberorum non reſcinditur donatio.*

7 *Donatarius docens quod donator de filijs cogitauerit, non fit reuocatio virtute d. l. ſi vnquam. & num. 9. vbi explicatur d. l. & vbi procedat nume. 10. finis matrimonij eſt ſobolem procreare.*

8 *A ſolitis fieri validum eſt argumentum in iure. & nu. 14. 15.*

10 *Appellatione partis venit dimidia.*

11 *Verba partem aliquam, ponderantur in l. ſi vnquam. multipliciter, & num. 12.*

13 *Si quis nec credat nec ſperet habere filios, ſi poſteà naſcantur debentur legata.*

14 *Verba omnia bona, vel partem aliquam facultatum, poſita in d. l. ſi vnquam, non ſunt extendenda ad quamlibet partem, ſed reſtringenda ad dimidiam vel maiorem.*

15 *Minima portio in iure minuſcula appellatur, & ad talem donatio ſeu æſtimatio aſcendere debet, ex d. l. ſi vnquã. nu. 16.*

17 *L. ſi vnquam. fundatur in veriſimili mente donantis, limitatur num. 18.*

20 *Diſpoſitio L. ſi vnquam. eſt exorbitans à regulis iuris, ideo potius reſtringenda eſt quàm amplianda. & nu. 22. & 23.*

21 *Voluntas vnius in mente retenta non ſolet attendi.*

24 *Donationi qui renunciat habetur pro non facta.*

25 *Donare qui prohibetur, non item & donationi renunciare.*

26 *Prælatus eccleſiæ iuri ſibi delato non quæſito, ſine ſolennitate poſſit ne renunciare.*

27 *In donatione non habet locum ius accreſcendi.*

Qui prohibetur donare, & pariter gratis remittere.

28 *Ius acquiſitum momentaneum non eſt in conſideratione.*

Nec dicitur factum aut verſum quod ita non durat.

Acquiſitio quæ ſit ad finem renunciandi non acquirendi, ſecundum finem regulari debet.

29 *Iuramentum ſupplet omnem ſolennitatem.*

Mater licet prohibita alienare, non tamen renunciare donationi ſibi factæ prohibetur.

CONSILIVM LIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIso inſtrumento donationis factæ per Catherinã Philippæ & Marianæ, & aliis filiis & filiabus naſcituris, & viſo inſtrumento renunciationis factæ de rebus prędictis ſibi donatis per Philippam, Bonamio eius fratri, & filio d. dominæ Catherinæ nato poſt donationem, & ſuppoſito in facto, quòd dicta Philippa tempore dictæ renunciationis erat iam deſpõſata, & ſibi erat promiſſa dos aſcendens ad quantitatem florenorum centum quinquaginta, quæ poſtea tranſiuit ad virum, & filios ſuſcepit: præſuppoſito etiam quòd pars quarta dotium donata per dictam do. Catherinam aſcendebat ad quantitatem florenonorum centũ ſeptuagintaduorũ, nunc autem filiæ dictæ Philippæ quærunt impugnare dictam renunciationem factã per dictam Philippam: quæritur an ex aliquo capite de iure, vel ex forma ſtatutorũ, poſſint dictam renunciationẽ impugnare. Circa primum an
1 † de iure communi poſſint impugnare, videbatur dicendũ ꝙ ſic: quia eo tempore quo ipſa renunciauit, non habebat filios, quos poſteà ſuſcepit: vnde per talem natiuitatem videtur reuocari dicta donatio, quaſi ſi tempore donationis de filiis cogitaſſet, non feciſſet talem donationem, eo maximè cum tunc non haberet alia bona: nec eſt veriſimile ꝙ alienam poſteritatem ſuæ præferre voluiſſet, arg. l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſ. & ideo propter deficientem conſenſum donatricis, & præiudicium liberorum poſtea natorum, iuramentum talem reuocationem non impedit: prout concludunt Bart. & communiter docto. in l. Titia. §. imperator. ff. de leg. 2. & Bal. in l. 1. in fin. C. de inoffi. dona. & Ioan. de Imo. in c. fi. de donatio. Nec videntur obſtare generales renunciationes, quæ apponuntur in inſtrumentis: quia cùm de filiis non cogitauerit, & ſic ignorauerit ſibi talem medium competiturum, qua ratione reuocatur donatio principalis, irritantur dictæ renunciationes, per tex. & quę ibi multum no. ponit Barto. in l. fi. §. idem quæſiuit. ff. de cõdictio. indebiti. & in terminis dictæ l. ſi vnquam. ſolenniter conſuluit per plures rationes Ludouic. Roma. in ſuo cõſi. 269. incip. non eſt dubiũ quòd donatio maioris partis
2 bonorum. Nec etiam † videtur obſtare quòd iſta erat deſponſata per verba de futuro, & iuuenis: & ſic ex qualitate ętatis, & propter ſponſalia videatur cogitaſſe de liberis procreandis, & ſic videatur ceſſare diſpoſitio dictæ l. ſi vnquã. quaſi tunc ſaltem in genere de filiis cogitauerit, & implicitè: per id quod habetur in l. qui iure militis. ff. de teſta. militis: nam pręcipuus fęminarum animus eſt bene concipere, & conceptum tueri. l. quæritur. ff. de ædili. edicto. & hoc eſt mulieris deſiderium. l. fin. C. de indicta viduitate. concurrit autem naturalis appetitus, qui arctat ad cogitandũ de liberis. l. 1. §. ius naturale. ff. de iuſtitia & iure. Cum ergo diſpoſitio d. l. ſi vnquam. ſit fundata in veriſimili mente donantis: vt ibi concludunt docto. & in d. §. imperator. quòd ideo fecit, quia de filiis non cogitauit, videtur ceſſare ratio illius l. in caſu noſtro: ergo videtur ceſſare diſpoſitio l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. c. cum ceſſante. extrà de app. & hoc videtur probare text. in ca. fin. 17. q. 4. dum dicit, cùm filios non haberet nec ſperaret: ergo à contrario ſenſu ſi ſperabat ſe habere filios, non habet locum: quod argumentum eſt validiſſimum. l. 1. §. huius rei. ff. de offic. eius cui manda. eſt iuriſdictio. nam ad hæc reſpondetur quòd prædicta procederent quando probaretur quòd de filiis cogitaſſet, & nihilominus donaſſet: quia tunc non reuocaretur dicta donatio, prout concludit Bart. in d. §. imperator. tamen in dubio ſecundum Bar. procedit diſpoſitio. d. l. ſi vnquam. quę cum generaliter loquatur generaliter debet intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præſtan. 19. diſtin. ſi Romanorum. aliàs enim ſequeretur quòd quælibet perſo-

na coniugata habilis ad generandum donando ex quo spe raret se habere liberos, propter superuenientiam liberorum non possit reuocare donationem: quod esset nimis restringere d.l.si unquam.& esset contra mentem omnium docto.stant enim ista simul sperare, & desiderare se filios habere,& tamē tēpore donationis non cogitauerit de filiis: & si tempore donationis de filiis non cogitauit: ergo tunc nō approbat ut declarat Bartol.& docto.sequūtur in d.§.imperator.ita respondendo ad dictum cap.fi. Bene facit ad prædicta tex.in l.ex facto.ff.de uulg.& pub. uer.neque enim uerisimile est quod ponit Bar.in l.j.in prin.ff.de iure codicili. & in authen. ex causa. C. de libe. preter.ubi dicit, quòd, quando pater in testamento præterit filium, quem ignorat, uel qui postea nascitur, non debentur legata, per authenti. ex causa. nec etiam uirtute clausulæ codicillaris, bene facit tex. in l.tale pactum. §.fina.ff.de pactis. sicut enim pater in dubio non uidetur uelle grauare filium, qui postea nascitur, si ignorat: nec etiam in uētre matris.l.qui graui. & l.penult.ff.de iure codicil.& l.cū pater.§.cum æstimaret.ff.de legat.2. ita nec filio futuro uidetur pꝛiudicare uoluisse: optimè facit text. in l.cum mater.ff.de inofficio.testamen.p quem dicit Bartol.in dicta authen.ex causa,quòd licet de iure antiquo pteritio matris haberetur pro exhęredatione: tamē si mater ignorans filium se habere alium instituit, quod testamētū est nullum ex defectu causæ finalis:quia psumitur in casu existentię filiorū uoluntas abesse.secundum ea quæ habentur in simili in l.fi.ff.de hæred.instit.Vnde concluditur ꝙ in dubio cum aliter non probetur,nō præsumitur cogitasse de filiis:ita quòd excludatur dispositio.d.l. si unqnam.
4 quæ generaliter loquitur.Et ideo fortè † esset cōtra dispositionem.d.l.& non debet sumi argumentum d.l.a contrario sensu in d.c.fi.arg.glo.not.in.c. cupiētes.§.quod si pro xx.de elect.in vj.uel dici potest quòd ille tex.procedit in foro poli:quia in foro fori nō tenebatur ibi totum restituere,secundum glo.ibi:sed tantum usque ad legitimam æquiparando ecclesiā filio,per id quod habetur ī l.si totas.C.de inoffici.dona.Sit ergo contrarius sensus,quòd si non appareret,quòd non sperasset se habere filios etiam in foro poli unde debuisset retinere uniuersa bona spectātia ad ecclesiā ut in c.fraternitatem.extrà de dona.ita quòd ī dubio si aliter nō appareret de mente donantis,nisi ex simplici præsūptione,d.l.si unquam.& d.l.si totas.episcopus ibi de iure poli nō debuisset uniuersa bona donata restituere,sed tātū illa ad quæ iure fori astringebatur.Ideò fortè Augusti. cōsiderauit,quod donator tempore donationis non habebat nec sperabat se suos habere: uel dici potest, quòd ille est textus Augustini,qui nō habuit potestatem limitandi leges ciuiles,& sic fit cōclusio,quod in dubio locum habet dispositio d.l.si unquam.per quam uidetur concludi, quòd filii Philippæ possunt dictā renunciationem reuocare. His nō obstantibus, contrariam sententiam ueriorē existimo, ꝙ immò dicta renunciatio reuocari non possit.& pro fundamento † præmitto,quòd donatio est contractus iurisgētiū
5 ualidus & irreuocabilis: siue incipiat à traditione uel stipulatione, prout olim requirebatur, l.senatus.§.j.ff.de don. causa mortis.siue à pacto nudo:ut habetur in l.si quis argētum.C.de donatio.unde donatio iam perfecta regulariter reuocari nō potest,l.perfecta.C.de donati.quæ sub mo.& sic dicta renunciatio,quæ uidetur esse species donationis, non uidetur posse reuocari.Solùm ergo restat respondere ad d.l.si unquam.ad quam potest multipliciter respōderi.
6 & primo tenēt † opi.Guili.de Cuneo.qui tenet quòd dicta leg.si unquam. habet tantum locum in donatione facta liberto, prout ipse tenet in leg. 1. C. de inoffi dona. & refert & sequitur ibi Cy.ergo à contrario sensu, secus est in donatione facta alteri, quod argumentum ē ualidissimum in iure.d.l.j.§.huius rei:& maximè quia secūdum Raphaelem Fulgo.in d.l.1.C.de inoffi.dona.non possumus dicere quòd ibi dum loquitur in liberto, notantur accidentia facti:cùm ibi non decidatur casus propositus,sed procedatur per modū regulæ,ut apertè patet ex uerbis litteræ. Et ratio est secundum Fulg.quia non debet esse ea audacia libertis contra filios patroni,sicut extraneis,nec aliqua alia lex vrget ad dicendum contrarium: solum enim reperiuntur duo alia iura,videlicet tex.in d.c.fi.17.q.4.q tex.loquitur in donatione omnium bonorum, & probat quòd de iure fori donatio nō rescinditur per superuenientiam filiorum:licèt Barto.in d.§.imperator. velit quòd non rescindatur in totum: eo quia ecclesia æquiparatur filio.& prout quando filio fit excessiua donatio, reuocatur solū vsq; ad legitimam filij superuenientis,dicta l.si totas. ita quando donatio est facta ecclesiæ per d.cap.fin.tamen hæc responsio licèt defensabilis & magis communis uiolat illam litteram,quæ simpliciter uult quòd de iure fori episcopus ibi non tenebatur bona restituere: & sic loquitur generaliter tam respectu legitimæ quàm respectu residui, ergo generaliter debet intelligi.leg.de prætio.ff.de Public. Habemus secundò text. in d. leg. si totas. qui loquitur quando per donationem filius postea natus fraudaretur legitima: aliàs probat quòd non reuocaretur; & sic potius facit pro opin. Guliel. licèt Bartho. & alij intelligant illam leg.quòd ideo ibi reuocaretur tantum vsque ad legitimam,quia donatio facta fuit alteri filio donātis, secus si extraneo; quia tunc habet locum dicta lex, si vnquam. & sic patet quòd nulla lex vrget, quin in puncto iuris apertè teneri posset opi. Guli.de Cun.pro qua etiam adduci potest, quia secundum Bald.in leg.si cum uel in utero. C.de testamento mil.quando pater præterit filium quem ignorat se habere, uel quia postea nascitur, ideo non annullatur testamentum; quia desiit voluntas patris per superuenientiam filiorum: sed quia non legitimè neque ritè dicitur testatus: hoc idem uidetur probare in leg. post mortem. & in leg.3,§.ex his.ff.de iniust.rupt.& irri. testā. & sic videtur innui quòd potius infringatur id quod testator voluit,quàm testamentum annulletur ex deficiente voluntate propter superuenientiam liberorum; ita etiam dicere possumus in terminis nostris, ꝙ non dicatur crescere uoluntas. Et sic cùm donatio sit solennis,debeat firma remanere,& consequenter d. l.si vnquam.restringatur ad casum suū quando donatio fit,cum sit exorbitans, & correctiua,vt infrà ostendam.arg.l.sancimus.C. de testam. & le. præcipimus.C.de app.cum si.& ista ut dixi procedunt per
* punctum rationis: tamen quia magis communis opi. videtur esse in contrarium, non firmarem hoc in consulendo vel iudicando: sed placuit prædicta in medium adducere ad fortificationem eorum quæ statim dicentur in se-
7 quentibus responsionibus. Secundò respondetur.† nam
* communis est doctorum conclusio in d. l. si unquam. & Bar.in d.§. imperator.& Bal.in d.l.1 .C. de inoffi.dona. & doct.in cap.fin.ꝙ si donatarius ostendat, ꝙ donator de filiis cogitauerit, non fit reuocatio,uirtute d. l. si unquam. sed in casu nostro satis ostenditur; quia dicta renunciatio facta fuit tempore quo erat desponsata, & erat sibi promissa dos; & inde ad paruum tempus iuit ad virum; vnde videtur de filiis cogitasse. Et licèt multa suprà adducta sint, tamen talis præsumptio non videtur spernenda. nam referunt plerique solennes doct. Moder. in leg.2.in prin. ff.solu.mat.in simili fuisse consultum per plures solennes doctores,maximè per do. Ang.de Periglis,& do. Leon. de Carpelli doct. Perus.in puella, quæ renunciauit fratribus bona paterna,fraterna, & materna, dicendo se contētam dote assignata per fratres pro matrimonio contrahendo. nam fuit consultum, quòd licèt postea talis mulier ex illo matrimonio liberos susceperit, nihilominus firma manet dicta donatio,ex quo tūc uerisimiliter cogitauit de liberis procreandis ex matrimonio contrahendo cum dicto suo spōso:quoniā talis est finis matrimonii:uidelicet ad sobolem procreandā.l.1.ff.solu.matrimo.l.1.§.ius naturale.ff. de iusti.& iure.idem dicendum in casu nostro ī ista quæ erat iam quasi in pcinctu eundi ad uirū:& quę censetur talem renunciationem fecisse ad instātiā patris,qui fuit præsens,fratri absenti & merito pro eo stipulanti: quia dotem ei promiserat,& sic respectu promissionis dotis non factæ & receptionis dotis sequutæ infra paruum tēpus,argumēto l.si remunerandi.§.idem Papinianus.ff.mādati.& corū quæ

quæ plenè ponunt Iacô. Are. Bart. & Imo. & etiam Modet. in l. pen. §. si vir. ff. solu. matrimo. & consequenter si censetur hoc fecisse ratione dotis promissæ, quando contenta dote volebat transire ad nuptias, censetur de filiis cogitasse. Et hoc ostenditur quia diligentes patresfamil. & fratres constricti, soliti sunt facere, quod filiæ & sorores transeuntes ad nuptias, renuncient alia bona præter eis cõcessa in dotem: quia tunc temporis sunt bona paraphernalia: ne ipsi vel posteri aliquid petere possint amplius à filiis vel eorum descendentibus, ab his autem quæ solita
8 sunt fieri validum est argumentum. lege, neque natales. C. de probatio. l. quod si nolit. §. qui assidua. ff. de ædili. edicto. l. vel vniuersorum. ff. de pig. acti. cum simi. censetur ergo talis renunciatio facta propter futurum matrimoniũ, de quo cogitando dicitur etiam de filiis cogitasse, vnde dici posset, quòd licèt in dubio non censeatur quis de filiis cogitasse, procedit quando esset iam nupta, & filios adhuc non habuisset, vel adhuc non censetur desponsata per rationes in contrarium adductas, & donaret non habito respectu ad futuras nuptias: vt cõtingit ex filiabus seu sororibus, quæ debent transire ad virum, quæ propter hoc receptis dotibus renunciant omnibus aliis eorum iuribus bonorum paternorum seu maternorum: quasi cogitent de futuro matrimonio, & de futuris liberis: & ita procedat casus noster, & opinio dominorum consulentium quorum opinio confirmatur per text. in l. 1. C. si dos constan. matrimo. Ad hoc motiuum vidi aliàs dupliciter responsum in quodam consilio dom. Alexan. de Imo. primò quòd ille casus est longè diuersus à casu nostro: nam ibi dato quòd superuenientibus liberis illud pactum lucrandæ dotis non reuocaretur: non ex hoc verisimiliter inferebatur magnum præiudicium liberis: quia aut pater non transibit ad secunda vota, & iuris præsumptione talia bona liberis remanebunt in successione: quia lex præsumit patrem liberis relinquere, l. scripto. in fine. ff. vnde libe. aut transibit ad secunda vota, & cogitur reseruare dictum lucrum liberis primi matrimonij, vt habetur in l. fęminæ. C. de sec. nup. quinimmò per §. prætereà. in authentic. neque virum. colum. 7. fuit inductum quod etiam si non transeat ad secunda vota cogatur reseruare, sed in casu nostro cessat ista ratio in donatione facta fratribus. Secundò quòd
9 † l. si vnquam. loquitur in mera & pura donatione: item in pacto lucrandæ dotis, quia non videtur licitum concedi propter onera matrimonij, nec videtur hanc exinde limitari, sed onerari: vt per gloss. & docto. in l. si donatus. de condict. ob causam. & sic videtur donatio ob causam, in qua non habet locum dicta l. si vnquam. secundum Bal. & Ang. ibi secundum vltimum intellectum gloss. qui optimè probatur in auth. de nup. §. dotes. in quo text. probat quòd si mulier fecit pactum cum viro, quòd vir lucraretur totã dotem, vel eius partem: si contingat ipsam mulierem prædecedere, certè licèt ipsa mulier postea decedat cum liberis suceptis ex illo matrimonio, certè propter eorum superuenientiam non reuocatur dictum pactum donationis: & potest ad libitum de dicto lucro disponere, nisi transeat ad secundas nuptias: vt in d. §. dotes. quod nõ esset, si haberet locum dispositio d. legis, si vnquam. Quod nõ videtur causari ex alio, nisi quia dicta mulier propter subiectam materiam, tam circa actum huiusmodi donationis, quàm etiam temporis instantis matrimonij, congruenter videtur de filiis cogitasse: vnde ad propositum cum dicta mulier esset cum viro desponsata, & sic matrimonium erat contrahendum, & etiã erat iam dotata à patre eo tempore, & sic ex quo videbat se congrue dotatam pro matrimonio contrahendo: ideo magis faciliter fuit impulsa: & se mouit ad ita renunciandum fratri, quantumcunque de filiis cogitauerit. & ita in istis terminis isto anno consului in ciuitate Senarum adiuncto alio fundamento, de quo statim subscripserunt se solennes doctor. Perusini Pisis existentes.
10 Tertiò respondetur: † nam tunc videtur procedere dispositio dict. leg. si vnquam. quando facta fuisset donatio omnium bonorũ, vel saltem dimidiæ partis: prout voluit Bald. in d. leg. 1. C. de inoffic. donat. & in l. si vt certi. & in l. si cum vel in vtero. C. de testamen. mil. quoniam text. in dict. l. si vnquam. ibi, bona omnia vel partem aliquam &c. appellatione autem partis venit dimidia. l. nomen filiarum. §. portionis. ff. de verborum signi. quasi verisimiliter minorem portionem dimidia donasset, etiam si de liberis cogitasset: & sic cessaret dispositio dictæ l. si vnquam. fundata in verisimili mente donãtis. Sed dicet quispiam, Bar. in d. §. imperator. tenet quòd dispositio dictæ l. si vnquam, habet locum etiam in re particulari. & Ludoui. Roma. in d. l. si vt certi. & in d. l. si cum vel in vtero. quod habet locũ in minori portione dimidia. per text. in d. l. si vnquam. qui non simpliciter dicit partem: sed partem aliquam, quo casu comprehenditur etiam minor portio dimidia, alleg. gloss. in Clemen. 1. de foro competen. Sed ad hoc respondetur in primis, quod Barto. non declarat cuius æstimationis debeat esse illa res particularis, tantùm enim vult determinare quòd licèt donatio non contineat partem quotitatiuam, sed rem particularem, quod habeat locum d. lex si vnquam. potest ergo Bartol. intelligi in re particulari æstimationis saltem dimidiæ partis bonorum dona-
11 toris. Et licèt text. † in d. l. si vnquam, dicat partem aliquam: tamen Bald. in d. l. 1. C. de inoffic. don. & in d. l. si vnquam. ponderat dictam dictionem, aliquam: & tamen non obstante dicta dictione, idem firmat quod Richar. de Saly. etiam pro ea parte consuluit Ioann. de Imol. etiam in d. cap. fin. dicit quòd parua donatio non reuocatur ob superuenientiam filiorum. & inter cætera adducit nota. per Bald. in d. l. 1. & sic videtur sequi. Hanc etiam partem sequitur integer. iudicij doctor do. Ioan. de Monte Sperello
12 Peru. in dicta l. 1. C. de inoffic. donat. & insignis † doctor do. Dionys. de Barcianis Perus. qui, vt audio, tempore suo, doctor veritatis appellabatur. in d. §. imperator. Et ad text. in d. l. si vnquam. dum dicit partem aliquam, iuncta gloss. in d. Clemen. 1. dici potest prout reperio responsum à doctissimis viris, quòd aliquando fit donatio per patronum liberto, & tunc reuocetur quælibet parua donatio: & ita loquitur d. l. si vnquam. aliquando fit alteri: & tunc non reuocetur nisi sit excessiua omnium bonorum, vel saltem dimidiæ, & sic restringitur d. l. si vnquam. quæ responsio est defensabilis, licèt non sit de mente doct. communiter. Vnde secundo loco potest dici quòd aliquando subiecta materia patitur, quòd verbum pars, iuncto verbo, aliqua, possit probabiliter referri ad quamlibet partem, quæcunq; sit: tũc verbum (aliqua) ampliet verbum pars: vt significet etiam quamlibet minimam partem: & ita procedit glo. in d. Clem. 1. si eius termini inspiciantur. Aliquando subiecta materia non patitur quod verbum pars referatur ad quamlibet minimam partem: & tunc habeat locum opin. Bal. vt verbum pars non amplietur per verbum aliqua, sed potius verbum aliqua restringatur, vt non referatur ad minorem portionem dimidia, per tex. in d. l. nomen filiorum. §. portionis. ff. de verborum signific. Si enim possit referri ad minorem, puta ad tertiam, pari ratione etiam ad quintã, sextam, & ad millesimam: quod dicere est absurdum. si autẽ verbum aliqua debet restringi ad aliquam considerabilem portionem, non potest probabilius restringi, quàm iad dimidiam ad minus propter verbũ partem, quod præcedit, & significat dimidiam. & siç restringatur vsq; ad dimidiã ad minus: vnde verbum partem, quod pręcedit, potius restringit verbum aliquam, quàm amplietur ab eo. Et q; non possit intelligi in qualibet parte d. l. si vnquam, cõfirmatur ex alio, quãdo quis legat bona sua extraneis, & postea nascuntur filij: ita etiam verisimile est q; non legasset, sicut est verisimile q; nõ donasset: immo magis verisimile est quod nõ legasset: quia in donatione pręfert donatariũ sibi ita q; non esset mirũ, si pariter pręferret filiis: sed in legatis magis vult se habere, quàm legatariũ, arg. l. si. C. de impub. & aliis substitu. & l. isti quidẽ. ff. quod met. causa. & l. cum acutissimi. C. fideicom. & ideo Bar. in l. 1. ff. de iure cod. dicit quod fortius reuocãtur legata, quàm donatio, loquendo de istis terminis: & sentit Ioã. de Imo. in l. filio præterito. ff. de iniust. rupt. & irrit. testa. in illo articulo: an per natiuitatem posthumi vitientur legata. vbi tangit intellectũ dictæ l. si vnquam.

13 quam. Vnde uidemus † quòd licet quis credat non habere filios, nec speret habere: tamen si postea nascantur, debentur legata. per id quod habetur in leg. fi. ff. de hæredi. instit. & in leg. 3. C. de inoffi. testa. & in leg. cum mater. ff. eo. tit. ergo idem dicendum esset in donatione, & fortius: vnde ad minus dicendum est, ut non indifferenter reuocetur in qualibet parte, sed tantum si ascendat ad minus ad dimidiam: aliàs ridiculum esset dicere, quod in dimidia qua-
14 libet minima parte facta reuocatur. Cōfirmatur † ista opi. nam prout ostendam in sequenti responsione in d. leg. si vnquam, est exorbitans: ergo illa uerba in ea posita, omnia bona, uel partem aliquam facultatum &c. non sunt extendenda ad quamlibet partem, sed restringenda ad dimidam vel maiorem: vt in regula, quę à iure communi. cum materia. de reg. iur. in 6. & in leg. quod verò. ff. de legibus. Reducendo ergo prædicta ad casum nostrum ista Philippa habebat actionem ad ratam sibi tangentem, uirtute dictæ donationis factę ab eius matre, quæ portio ascendebat ad quātitatem florenorum 81. Item erat dotata in flore. cl. & sic dicta donatio vix ascendebat ad quartam partem suarum facultatum, eo maximè quia in 72. flore. quos habuisset, si non fecisset dictam donationem, pater habebat vsumfructum. l. 1. & 2. C. de bon. matern. & sic iudicandi erant minoris conditionis æstimationis. Vnde dici potest quòd in
15 casu isto etiā si domina Philippa de liberis cogitasset: † vtique talem minimam portionem donasset, quæ in iure minuscula appellatur. l. si quis in suo. in prin. C. de inoffi. testa. & pro certo quilibet iustus iudex arbitrari debet, quòd si pater in cuius præsentia dicta renunciatio fuit facta, dixisset filię, tu habes congruam dotem, quam promisi: renuncia huic donationi: quia satis erit filiis tuis habere dotem tuam, & bona patris tui, quòd vtique Philippa dedisset sua sū patris, cuius persuasionis pręsumendum est eam inductam fuisse. Et eo maximè quia de more est, & consuetudine ciuitatis, quod fiant huiusmodi refutationes seu renunciationes. argumentum autem à solitis validum est de iure. d. l. vel vniuersorum. cum simi. si ergo verisimile est quòd vtique donasset, si de liberis cogitasset, non habet locum dispo-
16 sitio d. l. si vnquam. Vnde † dicit insig. præce. me. do. Ioan. Baptista de San. Seuer. in d. l. sicut certi. & l. si cum vtero. quòd donatio debet ascendere ad talem portionem, uel res particularis donata ad talem æstimationem, quòd verisimiliter arbitrio boni viri non fuisset donaturus, si de filijs cogitasset, & ita dicit se vidisse iudicari in ciuitate Senarum: ita etiam post multa firmat ille lumen iuris, & præc. meus Francis. Aret. in l. Titius. in princip. ff. de lib. & posthu. Cō-
17 firmatur ista † opi. euidenti ratione. nam omnes tenent quòd d. l. si unquam. fundatur in verisimili mente donantis: quia non est verisimile quod si de filiis cogitasset, fecisset donationem: prout concludunt Dy. Bar. Bal. & Ang. in l. j. C. de inoffi. dona. & Barto. in d. authen. ex causa. C. de lib. præte. & in leg. 1. ff. de iure codicillo. & Imol. in c. fi. de dona. & docto. in d. leg. si unquam. ergo pari ratione habemus fateri quòd si est facta talis donatio, quæ verisimiliter facta fuisset, licèt de filiis cogitasset, non militat dispositio d. leg.
18 si vnquam. Et uidetur † hoc de intentione Bart. in d. §. Imperator. qui limitat d. leg. si unquam. nō procedere, quādo constat, quòd de filiis cogitauerit: quoniam vtraque inductio procedit à ratione cessante. arg. d. leg. adigere. §. qua-
19 muis. ff. de iure pat. Et per prædicta isto † anno consului in ciuitate Senarum, in puella cui erat promissa dos septingentorum flore. à patre: quia renunciauit fratribus, bonis maternis ascendentibus ad quantitatem florenorum trecentorum, quorum usufructus ad patrē pertinebat, quod talis renunciatio non poterat reuocari uirtute d. l. si vnquā & subscripserunt se d. Bal. do. Barto. & do. Pet. Phillipp. de Corn. Perus. & plures alii solennes doctores. & ista iudicio
20 meo decidunt præsentem hæsitationem. Postremò † alio fundamento possumus euitare dispositionem dictæ. l. si unquam. pro cuius demonstratione præmitto. quòd dispositio illius. l. si unquam. est exorbitans à regulis iuris: ideo restringēda potius, quàm amplianda: vt dicit Io. de Imo. in. l. filio præterito. ff. de iniu. testam. in illo articulo, an legata uitientur præteritione posthumi, in tertia responsione per eum data ad dictam l. si unquam Et probatur istud fundamentum, quia regula est quod donatio est irreuocabilis. d. l. perfecta. C. de dona. quæ sub modo. ad idem regula. l. sicut. de acti. & obli. Item contractus simpliciter celebratus est in dubio purus absque die & conditione. l. 1. §. si quis simpliciter. & l. eum qui. §. quoties. ff. de uerbo. obli. & l. libertis libertabusque. ff. de ali. & cib. leg. ideo donatio simpliciter facta non debere habere conditionem, nisi filii nascantur: ut infrà habet: quia prætextu talis tacitè conditionis dicunt doc. reuocari donationem, per d. l. si unquam. Item dato quòd uoluntas donantis non censeatur esse uoluntas donatoris: & illa donantis non est expres-
21 sa: & uoluntas † unius in mente retenta non solet attendi l. si repetendi. C. de condi. ob cau. leg. 4. §. quanquam. ff. eo. tit. unde concluditur quòd dispositio d. l. si unquam, dicitur esse exorbitans & consequenter restringenda. Quo
22 fundamento † stante considerandum est quod in casu nostro non apparet, quod ante renunciationem dicta Philippa acceptasset dictam donationem sibi absenti factam qua nominatus eius nomine recepit: ergo sibi nullum ius ad huc erat quæsitum, ut plenè no. in l. si ego. ff. de neg. gest. & in
23 c. si tibi absenti. in prin. de præben. in vj. Dicta † ergo l. si unquam. cùm sit exorbitans est potius restringenda, ut non habeat locum in renūtiatione iuris adhuc nō quæsiti, sed potius non extendenda ad istum casum: cùm loquatur in donatione bonorum, seu facultatis. ista autem non uidetur esse donatio, sed potius renunciatio, per hoc quod plenè not. in l. si actionem. C. de pactis. & in l. fuit quæstionis. ff. de acquir. hæred. Item loquitur per uerbum, reuertatur, & sic de bonis & iuribus quæ ante fuerant acquisita donatori, ar. l. uerbum reddendi. ff. de uerb. sign. & eius quod habetur de uerbo, repetatur. in rub. ff. sol. matr. & sic non uidentur uerificari uerba d. l. consequenter non debet uerificari dispositio l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acqui.
24 hęre. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. Confirmatur † hoc: nā ex quo dicta Philippa renunciauit dictę donationi, habetur ac si dicta donatio nunquam fuisset facta, l. legatarius. §. fi. l. si tibi homo. §. non seruus. ff. de le. 1. Si ergo hoc est in legatario, cui quæsitum erat ius etiam ignoranti, l. cum pater. §. fundo. ff. de leg. 2. quanto fortius idem est in donatario: cui nullum ius acquiritur ante acceptationem, per
25 no. in d. l. si ego. Vnde consuluit † Pau Cast. in suo consi. 11. quod incip. in Christi nomine &c. in casu præsenti &c. quod ille qui prohibetur donare, nō prohibetur renūciare donationi sibi factæ ante acceptionē donationis: ergo datur ītelligi quod talis renūciatio nō est donatio, facit tex. in l. quæ au-
26 tē. ff. quæ in frau. creditorū. & ea quæ plenè † traduntur, an prælatus ecclesiæ possit sine solennitate renūciare iuri sibi delato, adhuc non quæsito, de qua q. ponit Bal. in l. pupillorum. C. de rep. hære. & in l. contra iuris. §. curator. ff. de pactis. & do. Car. Imo. & Abb. in c. extrà, de his quę fiūt à prę la. & Pet. Ancha. & Imo. in c. vt super. extra de reb. ecc. non alie. Et si quispiā diceret quod dicta renunciatio habet uim acceptationis, ad hoc ut quæratur cui Philippa intendebat quod
27 acquireretur, aliàs nō poterat acquiri: quia in donatione † nō habet locū ius accrescēdi: iuxta plenè no. in l. si mihi, & Titio. ff. de verbo. obliga. si ergo non poterat aliter quæri nisi mediante sua acceptatione: ergo talis renūciatio includere videtur acceptationē: iuxta plenè no. in d. l. si actionem. & consequenter uidetur quod simus ī remissione iuris iam acceptati, quæ est donatio: unde qui prohibetur donare, prohibetur gratis remittere, ita inquit Bal. in leg. 1. in 4. col. C. de pac. sequitur Saly. allegat l. præses. & l. de fideicommisso. C. de trāsact. Sed ad hoc responderem, posito quod includitur tacita acceptatio: quod tamē nō firmo, neque discutio pro nūc. tamē quia acceptatio non fit ad finem habendi, sed renunciandi alteri, non videtur esse in consideratione, sed ipsa renunciatio, quæ principaliter agitur. argu. l. si quis nec causam. ff. si cer. peta. & l. qui excepti. ff. de cōdic. indebi. nec ta-
28 le † ius acquisitum momentaneum uidetur esse in consideratione. arg. l. qui sic. ff. de sol. sicut in simili dicimus quòd non dicitur uersum quod non durat uersum. l. j. §. uersum.

verſum.ff.de in rem verſo, & non dicitur factum quod non durat factum. vt in cap. vnde & ego. extrà de verbo. ſigni fi. cum concor. de quibus ibi. Vnde conſuluit do. Abb. in conſi.68. incip. in Chriſti, eiuſq; matris &c. videtur primò dicendum, quòd ſtante ſtatuto quòd de qualibet acquiſitione dominij ſiue poſſeſſionis, concluditur ergo quòd talis acquiſitio quæ fit ad finem renunciandi, non acquirendi, debet regulari ſecundum finem. arg. l.1. ff. de ſponſa. & conſequenter non eſt in conſideratione: & ſic ex omnibus ſuprà præmiſſis cõcluditur, quòd virtute d.l. ſi vnquam. dicta renunciatio non poteſt reuocari. Supereſt ergo vt breuiter diſcutiamus, an ex forma ſtatutorum poteſt infringi: & certè cum talis renunciatio facta fuerit cum conſenſu patris, & fratri vtrinque coniuncto, non reperitur prohibita: immò potius expreſsè permiſſa ex forma ſtatutorum;
29 accedit † etiam iuramentum: quod ſupplet omnem ſolennitatem: iuxta plenè not. cap. cum contingit extrà, de iureiuran. propter quod iuramentum excluditur etiã à beneficio reſtitutionis in integrum, ſi vellet illud intentare: vt eſt caſus & ibi plenè not. authen. ſacramenta puberum. C. ſi aduer. vendi. qui text. vendicat ſibi locum etiam in contractu venditionis, & donationis: vt ibi dicit gl. cõmuniter approbata: maximè attenta diſpoſitione iuris canonici, vt dicit Ioan. de Imo. in d.ca. cum contingat. à quo beneficio etiã excluditur: quia, vt audio, eſt quadragenaria: & ſic per lapſum quadriennij poſt 25. annum, vt eſt caſus in l.fi. C. de temp. in inte. reſtitu. peten. Solum videtur obſtare ſtatutum, quod vult, quòd mater in præiudicium filiorum non poteſt diſponere, niſi de quarta: Ad quod reſpondeo, primò, ꝙ habita computatione dotis promiſſæ, & habito reſpectu quòd in iuribus enunciationis pater habebat vſumfructum, non dicitur diſpoſuiſſe pluſquam de quarta.
30 Secundò, quòd licet † mater ſit prohibita alienare nõ dicitur prohibita renunciare donationi ſibi factæ. per ea quæ ponit Paul. Caſtr. in d. conſi. 11. & alia quæ adduxi ſupra: poſtremò ſi diceretur in aliqua parte vltra quartam illa eſt minima quantitas: vt patet ex cõputatione, de qua paruũ curandum, cõcluditur ergo ꝙ tam de iure cõmuni, quàm forma ſtatutorum dicta renunciatio ſiue donatio non poteſt irritari. Laus Deo. Barth. Socin. Senen. I.V.D.

SVMMAE.

In materia turbatæ poſſeſſionis, & de interpretatione cuiuſdam ſtatuti diſponentis non poſſe contra ſententiam iudicis, de nullitate dici etiam ex defectu citationis: quod ſtatutum non poteſt tollere citationem. & quædam ad excuſationem accuſatorum, & de probatione poſſeſſionis & famæ.

1 *Sentẽtia lata ſuper eo quod apertè petitũ nõ fuit, dicitur nulla.*
2 *Libellus non requiritur cum conſtat de delicto & turbatione.*
3 *Fatuus iudex pronuncians ſuper non petitis, & parte non petente ad priuatam vtilitatem officium impertitus eſt.*
4 *Sententia nulla quæ lata eſt non citata parte.*
Citatio requiritur pro ordine ſubſtantiali ad validitatem proceſſus.
5 *Statutum tollendo citationem tollit defenſionem quæ eſt de iure naturali, quod nec ab illo nec à principe fieri poteſt, & nume.6.*
7 *Vna pars ſtatuti per aliam declaratur, & in vna parte dicta in alia repetita cenſentur nu.8.*
9 *Statuta ſunt intelligenda vt minus corrigant ius commune, quam fieri poteſt.*
10 *Dictio ſemper probat tempus continuum.*
11 *Actus coloni probat poſſeſſionem domini quando hoc facit eius nomine.*
12 *Verba indefinita, in teſte non æquipollent vniuerſali.*
13 *Probatio plurium tanquam potentior præualet & num.17. de iuniori & de potentiori.18.*
14 *Teſtes magis in genere deponẽtes aut in ſpecie, an præferendi.*
15 *Actor vt in iudicio poſſeſſorio obtineat tempore turbationis & litis conteſtatæ debet probare ſe poſſidere.*
16 *Reus poteſt opponere de iure tertij quando eſt excluſiuum iuris agentis.*
19 *Iuſtior poſſeſſio eo probatur quòd poſſeſſio antiquior, & de antiquiori probans iuſtius probat, per dictionem, & plus.*
20 *Dictum vnius dictum nullius.*
21 *Teſtes qui in vno reprobantur in omnibus reprobantur.*
22 *In curialibus magis ſtatur paucioribus negantibus quam pluribus affirmantibus ad condemnationem.*
23 *Qui mandato aliorum faciunt, à pœna ſtatuti excuſantur.*
24 *Culpa in omittendo inquirere non venit in actione l. Aquil.*
25 *Culpam ob leuiſſimam nunquã punitur quis pœna ordinaria.*
26 *Fama publica & vox cum eſt de aliqua re inter maiorẽ partẽ hominum loci, excuſationi ratione ignorantiæ non eſt locus.*
27 *Teſtes ſi dicunt famam eſſe inter maiorem partem populi non probant.*
28 *Fama vt ſit probata, vt teſtes aſſignent rationes probabiles requiritur.*
29 *Famæ ratione vt teſtes non excuſentur, de eorum præſentia in loco probari debet. & num.30.*
31 *Denuncianti & proteſtanti non creditur, niſi oſtenſis iuribus proteſtationis & denunciationis, nec per extraiudicialem conſtituuntur in mala fide. & num.32.*
33 *Actum ad licitum præſumendum præſumi debet conductionem præceſſiſſe.*
34 *Dolus requiritur vt quis aliqua pœna puniatur.*

CONSILIVM LIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISA breui narratione proceſſus accuſationis turbatæ poſſeſſionis, intentatæ per Matthæũ de Falce, contra Iacobũ Stichum, Marianum Ioannẽ, duo ſunt diſcutienda in præſenti conſultatione: primũ nunquid dicta ſententia fuerit nulla: & ita nulla pronuntiari debuit: ſecundum, poſito ꝙ fuerit valida, poſſit ne dici iniuſta. Circa primum abitror indubitanter, quòd dicta ſententia ſit nulla, & ſic quod nulla debeat pronunciari. & in primis probatur ex duobus. Primò
1 † quia dicta ſententia lata eſt ſuper eo quod apertè petitum non fuit, quia nihil petitum fuit pronunciari contra Carmignolam, & ſic tanquam non conformis, ſeu extrà petitionem, eſt nulla: per id quod habetur in l. vt fundus. ff. commu. diui. in c. licet Heli. extrà de ſimo. & in c. qualiter. el 2. extrà de accuſa. & in Cle. ſæpe. de verb. ſignifi. tradit
2 not. Bald. in l.1. C. ſi plures vna ſententia. Nec obſtat † ſtatutum diſponens quòd procedatur ſummariè, de plano, ſine ſtrepitu, & figura iudicij, & ſola facti veritate inſpecta: quomodocunque conſtet de delicto, & quomodocunque conſtet de turbatione: quo caſu non requiritur libellus vt eſt caſus in Clemen. ſæpe. extrà de verb. ſignifi. quoniam ad hoc reſpondeo, quòd licèt libellus in ſcriptis ſolennis nõ requiratur, ſicut requiritur in iudiciis ordinariis iuxta not. in l. prolatum. C. de ſententiis. & in ca. de cauſis. extrà de offic. dele. & in c.1. extrà de lib. obla. tamen requiritur petitio ſaltem verbo, quæ per notarium debet in ſcriptis redigi, nã in iudiciis quantũcunq; ſummariis requiritur qualiſqualis petitio per modũ poſ. ita ꝙ iuxta petitionis formam ferri poſſet ſentẽtia, caſus eſt in d. Cle. ſæpe. vbi hoc no. Pau. de Leaza. do. Car. & Ioan. de Imo. & no. Bar. in l. iuſiur. C. de proximis ſacr. ſcri. lib.10. & Bar. rectè intuenti in authen. niſi breuiores. C. de ſen. ex breui. reci. præterquam in terminis illius authen. quæ in tota cauſa permittit procedi ſine ſcriptis, & not. Bal. in auth. offerre. in pen. q. C. de lit. conteſt. & gl. & Bal. in l. ſi quis ſe. C. de accuſa. & Spec. in tit. de libell. concep. §. nunc dicendũ. in prin. vnde dici poteſt illi iudici, quòd fatuus fuit pronunciando ſuper non petitis: vt eſt text. in l. fina. C. de fideicom. liber.
3 Et qui † ad priuatam vtilitatẽ impertitus eſt officiũ ſuum parte hoc non petente, contra id quod plenè habetur per Bar. & doct. in l.4. §. hoc aũt iudiciũ. ff. de dam. infect. cum
4 ſimil. Secundò principaliter † dicta ſententia debet nulla

ꝑt nun-

pronunciari, quia lata fuit nõ citata parte: vbicunq; enim agitur de præiudicio partis, pars debet citari, alias actus est nullus. l. nam ita diuus. ff. de adopti. & l. de vnoquoq;. ff. de re iud. vnde dicimus quòd citatio requiritur pro ordine substãtiali ad validitatem processus, vt in c. 1. de causa pos. & proprie. & in c. cũ causa. de causa pos. & proprie. adeo quòd defectus citationis uitiat processum & sententiam principis, vt est casus cum ibi no. in Clem. Pastoralis de re iudi. & no. Bal. post glo. in l. fi. C. de legi. & do. Abbas in cap. cum inter. extrà de elect. nisi princeps vti velit plenitudine potestatis secundum Vbertum de Bobio, quẽ refert. Ioa. And. in addi. Specu. in ti. de citatio. §. iusta. versi. est etiã nulla &c. Ex quo fundamento etiam concluditur, quòd sententia lata contra accusatos etiam fuit nulla: cũ lata dicatur nulla præcedẽte citatione: cuius defectus reddit sententiam nullam ẽt in processu quantũcumq; summario: vt est casus, & ibi no. in d. Clemen. sæpe, de verbo. si gni. Sed contra hoc fundamentum posset instare pars aduersa, quòd procederet de iure communi, sed ex forma statutorum posita sub rub. ꝙ sententiæ nullo modo valeant reuocari &c. quod incip. si contingat quocũq; modo &c. qđ statutũ clarè disponit: ꝙ licèt partes nõ fuerunt citatę ad audiendum sententiam: tamen sñia non possit tãquam nulla reuocari: quod statutum videtur seruandum in ciuitate Senarum, iux. l. omnes populi. cum ibi no. ff. de iusti. & iure. Sed ad hanc obiectionem dupliciter respõdeo: primò quòd statutum non potest tali exceptioni nullitatis derogare, secundo dato quòd non habet locum in casu no-
5 stro prima responsio† probatur, quoniam statutum tollendo citationem tolleret defensionem quæ est de iure naturali, quam nec statutum, nec princeps tollere potest: vt est casus per quem ita decidit ibi domin. Card. & Io. de Imo. in Clemen. Pastoralis. extrà de re iud. ita etiã cõsuluit Ang. in suo cõs. 172. in fi. incip. in Dei nomine &c. in facto proponitur: & Ang. in suo cõsi. 291. quod incip. per do. Obicinum &c. ita etiam decidit d. Abb. in cap. ea quæ. extra de re iudi. hoc idem uoluit Bal. in l. 1. in 3. col. C. quom. & quan. iud. bene etiam facit quod no. Bar. in l. si prætor. in princi. ff. de iud. non obstante ergo dicto statuto tanquam inualido quo ad hoc, talis sentẽtia debet nulla pro
6 nunciari. Secunda respõsio† probatur, quoniam statutum in principio loquitur quando procederetur per accusationem, nec debet extendi cum sit exorbitans correctiuum, & tollat defensionem, scilicèt exceptionis nullitatis ex defectu citationis, iuxta plenè no. per Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. in 6. q. princi. in materia interpretationis extensiuę & restrictiuæ, & per Bar. de Saly. in l. si serui uestri. C. de noxa. Et licèt posteà statutum in versi. item nulla sententia lata &c. videatur generaliter loqui, & sic quòd generaliter debeat intelligi, iux. l. i. §. & generaliter. ff. de leg. præst. tamen dico quòd cum statutum generaliter loquatur de sententiis latis a iudice procedente per inquisitionem, vel per accusationem, vel per denunciationem, intelligi debet statutum in hac secunda parte de sentẽtijs latis à iudice prœcedente per inquisitionem: quoniã
7 †. vna pars statuti per aliam declaratur. l. si seruus pluriũ. in fin. & ibi Bald. ff. de leg. 1. & ea quæ in principijs statuti dicuntur, in sequentibus censentur repetita l. regula. in verbo, initiũ constitutionis demonstr. ff. de iur. & fac. ign. est tex. optimus in l. vtrum. ff. de petitio. hæredi. Vnde Bar. no. ad propositum in l. prætor. §. eritque differentia. ff. ui
8 bonor. rap.† vbi quærit an dicta in una parte statuti cẽseãtur in altera sequenti parte repetita: & concludit quòd aut dicta in' pręcedentibus sunt contra ius commune, vel exorbitant a iure communi, & non intelliguntur repetita arg. eius quod habetur in l. uxori. ff. de lega. 3. & eius quod no. in l. talis scriptura. ff. de leg. 1. aut non exorbitant, nec sunt contra ius commune: & tunc dicit quòd in sequentibus capitulis proximis censentur repetita, per id quod habetur in l. quemadmodum. ff. Ad l. Aquiliam. in fin. cum simi. ibi allegatis: qua ergo ratione restringitur illa regula, ꝙ dicta in præcedentibus contra ius non censeantur repetita in sequentibus, ne inducatur correctio iuris communis in sequentibus ex tali repetitione: ergo in casu nostro dicta in præcedentibus, licèt contra ius commune, non censentur in sequentibus repetita, & sic restringetur correctio & ex repetitione ampliaretur correctio iuris communis: Quod quidem patet: quia si intelligimus quòd in versi. item nulla sententia, intelligatur repetitum quod dictum est in præcedenti parte statuti, scilicèt, quando iudex procedit per inquisitionem, in hoc tantum in casu iudicitur correctio, si autem non intelligitur hoc repetitum induceretur etiam correctio, quando iudex procederet, per accusa-
9 tionem, vel ad denunciationem. statuta † autem sunt intelligenda, vt minus corrigant ius commune, quàm fieri potest. iuxta no. in l. fi. §. in computatione. C. de iniur. in l. si serui uestri. C. de noxal. & in ca. cum dilectus. extrà de consuetudine: ergo statutum totum intelligatur de sententijs latis à iudice inquirente. vnde cum non comprehendat casum nostrum, stat firmum fundamentum suprà factum: & hæc interpretatio posset à pluribus urgentib. in materia interpretationis statutorũ exorbitantium & correctiuorum iuuari, quæ omitto, quia clara mihi videtur decisio ex prę missis. Circa secundam quęstionem etiam concludendum arbitror, quòd licèt dicta sententia ualeret (quod tamen est falsum) tamen dicta sententia est iniusta: Pro cuius conclusionis fundamento præmitto, primò quòd dicta accusatio probat possessionem Carmignolæ locatorum pro dictis per se & suos auctores per tempus 30. ann. à 30. annis citra: nam vnus deponit à tempore 50. anno. citra, & alius à tempore 30. anno. dicens, quòd dicto tempore semper, fuit possessio per eum; quæ dictio semper, probat tempus
10 continuum, vt probatur ex his quę ponit Bart. post glo. in verbo, semper, in l. ff. sol. mat. & post eum ibi Ang. Imo. & Lud. Rom. & Bald. in 1. constit. C. in fin. prin. & Ange. in l. minimè. ff. de legi. & Io. An. do. Abb. in c. ex parte. de cle. non residen. & Io. And. & do. Ant. in c. ad honorem. de auto. & vsu pallij. Nec obstat si dicatur, quòd alter ex his testibus, qui deponit de iure 30. annorum, posteà dicit à 20 annis & citra vidit laborari, & ligonizare per dictos laboratores Matthæi: & sic videtur deponere de possesione dicti Matthæi, & consequenter videtur sibijpsi contrarius: cum prius deposuerit Carmignolam possedisse, unde tanquam varia, & contraria deponens non videtur probare, l. qui falsa & varia. ff. de testibus. Quoniam ad hoc respondetur, quòd dictus testis non contradicit sibijpsi: quoniã stant ista simul quòd Carmignola possederit, & tamen laboratores Matthæi laborauerunt: quia per hoc non infertur, quòd deponant Matthæum possedisse, quoniam non deponunt quòd prædicta fecerint nomine dicti Matthæi, uel ad eius instantiam: & consequenter non possedisset Car-
11 mignola: tunc † enim actus coloni probat possessionem domini qñ hoc facit nomine domini: vt est tex. & ibi Bar. & doc. in l. quamuis. §. quod per colonum. ff. de acqui. poss. Vel etiam dici potest, ꝙ prædictus testis nõ deponat cõtraria directè, neque indirectè, quoniã licèt testis dicat ꝙ talis possedit talem rem, non tamẽ probat, quòd insolidum possederit: stat enim ꝙ duo promiserant, & simul eandem rem possederint: vt patet ex his quæ not. Barto. in l. si duo.
12 ff. vti possidetis. Vnde† dicit no. do. Abb. Modernus ad propositum in cap. auditis, extrà de præscript. quòd verba indefinita in teste non æquipollent vniuersali: & ideò dicit quòd licèt testis dicat, ꝙ talis possedit, non probat, ꝙ in totum & insolidum possederit: & sic patet quòd dictus testis non cõtradicit sibijpsi. Intelligatur ergo ꝙ voluit deponere de possessione Carmignolæ a 30. ann. citra semper; & ꝙ etiã viderit à. 20. annis & citra colonos Matthæi laborare; non. n. est præsumendum quòd testis ita fatuè intellexerit, ꝙ voluerit sibi immediatè ita apertè contrarium asserere eius qđ paulo ante dixerat: & necessarium est quòd non ita intelligatur, quæ necessitas est magistra veritatis; ita in simili q. circa dicta testium inuanda, & nõ cauillanda, inquit Bal. in d. l. de quib. in vlti. col. ff. de legi. & Bal. in rubr. ff. de rerum diuis. in vlt. col. & Bald. in l. 2. C. de tem. appel. Secundò ego præmitto quòd possessio iunior dicti Carmignolæ probatur per plures testes. nam

nam tres testis probant possessionē Carmignolæ præsentis anni: quorum dicta iuuantur per duos alios, qui probant possessionem præsentis anni diuersis tamen temporibus: Itē per alios duos, qui probant possessionē à 30. annis citra semper, vt dixi. Pars autem aduersa probat tantum per tres de possessione à 20. annis, & citra, quorum alter deponit de possessione Carmignolæ præsentis anni: alter quòd uidit laborantes Carmignolæ laborare: coadiuuantur autem prædicta per multos testes qui probant de possessione Carmignolæ iam sunt quatuor anni per incisionem & asportationem lignorum. Ex quibus patet quòd ex duobus potentior est probatio possessionis iunioris Carmig. Primò quia probat per plures testes. prout decidit Bar.
13 in l. si duo. ff. in possidetis. alle. l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. & sicuult ꝙ ꝓbatio pluriū tanquā potentior p̄ualeat: unde dicit Bal. in dispu. quæ incipit, accusatus de ui turbatiua. ꝙ talis ꝓbatio ꝑ plures testes in ꝓposito tanquā potētior eneruat probationē partis aduersæ ꝑ d. §. si testes. & tenet latè Ia. Bu. in l. incerti. C. de interdic. Secundo, quia testes Matthæi deponentes de possessione à 20. annis & citra
14 magis ingenere deponunt: testes accusatoris deponentes de possessione Carmignolæ præsentis anni magis in specie deponūt: & sic quo ad possessionē p̄sentis anni p̄feruntur, ex quo respectu p̄sentis anni magis specificè deponūt. ꝑ id quod habetur in l. vxorem. §. felicissimo. ff. de leg. 3. & quia species derogat generi, per speciem cum materia. ff. de leg. 3. & ideo referunt Mod. Peru. in l. 1. ff. so. mat. se uidisse de facto consultum, ꝙ si actor probauit de possessione 30. annorum, narrat de præscriptione, & reus probauit de possessione sua alicuius anni, in specie ad interrumpendum præscriptionem, ꝙ licèt testes actoris essent plures tamen quia videbātur deponere magis generaliter, respectu unius anni, præferuntur testes rei arg. l. fi. C. quod cum eo. cum simi. & sic ꝙ uidebatur probata interruptio possessionis, & eo maximè, quia aliqui ex dictis testibus Matthæi deponunt de possessione præsentis anni dicti Carmignolæ: & sic concluditur ꝙ respectu possessionis iunioris, potentior & fortior dicitur probatio possessionis Carmignolæ, quàm Matthæi. Quibus præmissis ostenditur ꝙ dicti accusati
15 ueniunt absoluendi: nam ad hoc † ut actor in tali iudicio possessorio obtineat, debet probare se possidere tempore turbationis & litis contestatæ, vt decidit Bar. in l. 1. §. fi. uti possi. & est casus in c. consolatio. extrà de offi. dele. & in c. cum ad sedem. extrà de rest. spol. & per Bal. in sua disput. accusatus de ui turbatiua: sed ut inquit Bar. in d. l. 1. in fi. ff. vti possid. reus ad sui defensionem habet probare actorem non possidere, uel possidere, sed iniustè ab eo: vt ibi est casus: vel se reum habere iustam causam detinendi, licèt nullo modo possideat: arg. l. colonus. ff. de vi & vi ar. primum ꝙ actor non possideat probatur eo ipso uel ꝙ ipse actor non probat se possidere, uel si reus probat alium ciuiliter
16 & naturaliter possidere, pōt. n. †. reus opponere de iure tertij, quando illud ius est exclusiuum iuris agentis, per id quod habetur in l. cum seruus. C. de seruis fug. Sed in casu nostro dici potest uel ꝓbatū esse actorē nō possedisse tē-
17 pore turbationis, uel iniustè possedisse. Primū † probatur. quia si per plures testes & magis specificè deponētes probatur possessio iunior præsētis anni ipsius Carmignolæ, iuris fictione aduersarius fingitur nihil probasse: ita in terminis nostris decidit Bal. in d. disputatione. accusatio, circa fin. ꝑ illū textum est manifestè de mēte Bar. d. l. si duo. ff. uti possid. & Iacob. Butr. in dicta l. 1. C. vti possid. & in l. incerti. C.
18 de interdictis. Vnde † Bar. quem sequūtur doctores ī lege, admonendi. ff. de iureiur. per dictum. §. si testes, dicit ꝙ probatio potentior uincit probationem minus potētem, & illam eneruat, & extinguit: ergo habetur ac si de præsenti anno nulla esset probata possessio per actorem, quo casu reus uenit absoluendus: cōcludit Bartolus ī d. l. 1. in fi. & Bal. in
19 d. q. accusatus. ī vlt. col. Secūdū ꝓbatur, † nā dicti accusati probant Matthæū iniustè possedisse, ex quo ꝓbant alterius possessionem iustiorem: iustior aūt possessio Carmignolæ ꝓbatur ex eo: quia ꝓbatur eius possessio antiquior, ut suprà est deductum: per ea quæ ponit Bar. in dicta l. 1. in fi. ne. & in d. l. si duo. & Bal. in dicta disputatione. & est casus pro Canonistis in capitulo, licèt causam. extrà de probatio. vnde dixit Cyn. in additio. in l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter. ff. ex quib. causis maior. quem ibi sequitur Bal. quòd si aliqui testes deponunt de possessione 10. ann. & alii qui pro cōtraria parte de possessione 10. ann. & plus: propter illam dictionem & plus dicuntur probare antiquiorem: & præualent. Et quòd probans de antiquiori dicatur, iustius probare decidit etiam Bar. & clarius Barth. de Saly. in l. 1. C. vti possid. ex quibus patet, ꝙ tā de iuniori quàm de antiquiori dicitur melius probare: iustificatur etiā possessio Carmignolæ per locationē dicti prædij terræ factam mandiariis dicti Matthæi. Et si dicatur non probatur plenè, quòd petium terræ de cuius possessione deponunt testes Carmignolæ sit idē cum illo, de quo in accusatione sit
20 nisi per vnum testem: † dictum autē vnius dictum nullius, l. iurisiurandi. C. de testib. versi. numerus. ff. de testibus. respondeo quòd immo probatur identitas: quia cōueniunt. primò quia in eadē materia: Sed actor exprimit villam, sed non nomen loci seu plani, in quo situm est. Accusati exprimunt nomen loci, seu plani, & nō nomen villæ, sed tamen cōueniunt in quatuor finibus appositis, per quos fines sine aliquibus testibus probatur identitas rei, prout not. declarat Bart. & Pau. Cast. in l. demonstratio falsa. ff. de condi. & demon. facit gl. in l. forma. ff. de censibus. fortius ergo non probatur iuncta attestatione vnius testis. Confirmatur etiā absolutio dictorū ex alio, quia dicitur ꝙ per quatuor testes probatū est, quòd dictū petium terræ semper fuit incultū excepto præsenti anno: & testes Matthæi deponunt ꝙ per dicta tempora fuit laboratū, & cultiuatum indirectè: ergo reprobantur testes dicti Matthæi per istos quatuor: quia
21 falsum deponunt de cultiuando: & † testes qui in vno reprobantur, in omnibus reprobantur. iuxta no. per Bal. in l. si ex falsis. C. de transactionibus. & tex. ibi no. in c. fraternitatis. de hæreticis. videant ergo iudex & aduocati accusatoris, si potior est probatio illorū quatuor, vel aliorū, dignitate, qualitate, attestatione seu numero inspecta: adeo quòd alij reprobentur secundum plenè no. in c. series. & in ca. in
22 nostra. extrà de testibus. Vnū tamen non † omitto quòd dicit Lud. Rom. in illā in fi. ff. de verb. obli. vbi dicit, ꝙ etiam in paucioribus negantibus in criminalibus magis statur quàm pluribus affirmantibus ad condemnationē, allegat gl. sing. in c. clerici. 1. distinct. quam allegat etiā ad hoc Bal. in l. data opera. C. qui accus. nō poss. & Lud. Rom. in l. 1. §.
23 fi. ff. de verb. obli. Postremò † dicti accusati non potuerūt cōdemnari virtute dicti statuti: quia a dicta pęna excusantur. quia mandato aliorū hoc faciunt. gl. ordinaria cōmuniter approbata in l. in rē. §. tignum. ff. de rei vendi. quam sequuntur Bal. & Salyc. in l. non ideo minus. C. de accus. & Bar. in l. nō solū. §. si mādato. ff. de iniuriis. Bal. in sua dispu. quæ incipit accusatus. & Bald. in auth. ingressi. in 2. col. C. de sacrosanctis eccl. nam si tanquā laboratores hoc fecerūt, excusantur: quia in talibus cōsueuerunt operari, & locare operas suas, arg. l. item apud Labeonem. §. si quis astrologus. ff. de iniur. & habito respectu ad artem suam, operam
24 dederunt rei licitæ. & si aliqua † culpa imputari posset, fuisset in omittēdo inquirere: quæ culpa nō venit in omittendo in actione. l. Aquiliæ, quæ leuissima est vt dicit ille
25 tex. no. in l. Stichus. §. de præteritis. ff. de vsufr. Item † ob leuissimā culpam nunquā punitur quis pęna ordinaria etiā pecuniaria, vt singulariter no. in l. si quis nō dicā rapere. C. de epis. & cle. parcitur etiā iniustè citato præterquā in iure naturali: vt no. in l. venia. C. de iniusto testa. & prædicta ponit not. Bald. in suo consilio, quod incipit, In Christi nomine. præsupposito statuto communis Papiæ. Sed huic
26 fundamento duo videntur obstare primum quia † dicit, quòd per quinque testes Matthæi probatum est in dicta villa esse publicam vocem & famam & inter maiorem partem hominum per dicta tempora dictam petiam terræ fuisse dicti Matthæi: & sic videtur quod dicti accusati nō possunt excusari ratione ignorantię, per ea quæ no. gl. in l. si tutor. C. de procurato. tutor. & Bart. & docto. in l. Cel-
27 sus. ff. de vsucap. cum similibus. Sed † circa hoc voluissem

uidisse

ridisse testes: nam si famam dicunt esse inter maiorem par
tem populi, non probant: quia non reddunt causam scien
tiæ: quam tenentur reddere hoc casu: etiam non interro-
gari per aliquem sensum corporis: puta quia audiuerunt à
maiori parte populi, cum nõ facili discursu percipiatur, vt
colligitur ex dictis Bart. in l. de minore. §. tormenta. versi.
vltimo quæro. & in versic. quæro statutum. ff. de quæst.
Cuius dicta sequitur Bar. de Sal. in l. ea quidẽ. C. de accusa.
in materia famæ. & tenet Bar. in l. ob carmen. in prin. ff. de
test. & Bar. in l. quid ergo. ff. de infamibus. & Ioan. de Imo.
post do. Ant. in cap. super hoc. de renun. & Arch. & Do. in
ca. 2. de accusa. lib. 6. & Florianus in l. si arbiter. ff. de proba
tio. & tenet do. Abbas. & præc. me. Are. in ca. cum causam.
* de testibus. & est cõmunis opinio, quicquid ibi dixerit do.
28 Ant. & Cardi. quos Moderni impugnant. Ex alio † etiam
arbitror talem probationẽ non nocere: nam ad hoc vt fa
ma sit probata, requiritur ꝙ testes interrogati assignẽt cau-
sas probabiles, ex quibus inductus sit populus ad ita dicen
dum, & credendũ: aliàs nisi probentur istæ probabiles cau
sæ à quibus fama traxit originem, nõ dicitur fama probata:
sed diceretur potius esse probatũ de vana voce populi, quæ
exaudiri non debet, l. decurionum. C. de pęnis. vt declarat
Bar. in d. §. tormenta. ad fi. Bal. in l. proprietatis. C. de proc.
& Bal. in l. diffamari. C. de inge. ma. Saly. in d. l. ea quidem.
29 & do. Ant. in c. veniens. de testi. Non omitto ꝙ † non pro-
batur ꝙ dicti accusati sint de dicto loco: quo casu ad hoc
vt ratione famæ nõ excusarentur, debebat probari de eorũ
præsentia in loco, prout declarat no. Bar. & sequuntur Ioã.
de Imo. & Lud. Rom. in l. is potest. in ver. nũc videamus. ff.
30 de acqui. hære. Secundũ quod † videbatur obstare est, quia
istis operariis fuit facta protestatio per dictum Matthęum,
ne ingrederentur: quo casu videtur ꝙ non habuerint iustã
causam ignorantiæ: primò per ea quæ no. gl. & post eã Bar.
in l. de pupillo. §. nunciationem. ff. de no. oper. nunciat. vbi
in terminis hoc decidũt Ioan. de Imo. & Roma. dicentes gl.
in §. tignum. limitari, quando procederet denunciatio.
Secundo hoc idẽ voluit Ang. in auth. vt omnes obe. iudici
bus. §. si modo. arg. l. si fundum. C. de rei ven. Sed contrariũ
31 † est verius: nam ex quo dicti coloni faciebãt actum aliàs
eis permissum non tenebantur credere tali denuncianti, &
protestanti, nõ ostenso de iuribus protestationis, & denun
32 ciationis: nec per illam extraiudicialem protestationẽ con
stituuntur in mala fide, tex. est cum gl. & ibi declarat Bart.
in l. pen. ff. de vsu. pro empto. & no. Inno. in cap. dilecti. de
maiori. & obe. benè facit tex. & quod ibi per Bar. in l. si quis
inficiatus. ff. de positi. & plenè declarat Bar. in l. non solũ. §.
morte. ff. de no. ope. nunc. Non obstant no. per Bar. post gl.
in d. §. nunciationẽ. quia loquitur in nunciatione noui ope
ris, cui parendum est quantumcunq; sine iusta causa factæ
l. 1. in prin. & ibi not. ff. de no. ope. nunc. & dicebat Bart. in
d. §. morte. in materia protestationis prohibitoriæ. Non
obstant no. in d. §. si fundũ. quia procederẽt si factæ fuissent
protestationes antequã conduxissent, & ita procedunt di-
cta An. sed post conductionem seu locationẽ operarum nõ
operantur vt probatur ex no. in d. §. si fundum. vbi hoc de-
clarat Bar. in d. l. pen. ff. pro empto. & ita tenent Moder. in
proposito in d. §. nunciationem, & est verissima opinio per
iura & auctoritates præallegatas. Et si non appareret ante
33 vel post cõductionẽ, ad † præsumendũ actum licitum præ
sumi debet cõductionẽ præcessisse, per ea quæ no. Bar. in l.
non solum. §. sed vt probari. ff. de no. ope. nun. Prætereà li-
cèt eis fuerit facta protestatio: tamen etiã do. eorum. s. Car-
mignolla fuit etiã protestatus do. Matthæo: vnde præsum-
ptio inducta propter protestationẽ Matthæi, tollitur per
aliam Carmignolæ: cum de anno præsenti apparuit quòd
Carmignola erat in possessione: vnde nõ video quomodo
34 potuerũt aliqua pęna puniri maximè cum requiratur † do
lus, qui cessat siue iustis siue iniustis rationibus mouentur.
secundum opi. Bar. in l. 1. §. nõ autem. ff. si quis testam. lib.
esse iussus fuer. cuius opi. pluries seruari vidi in practica in
ciuitate Senarum: quod autẽ nedum iniustis, sed etiã iustis
rationibus potuerint moueri, nemo est q ex superioribus
non apertissimè intelligat. Laus Deo, Barth. Soc. &c.

CASVS.

Casus talis est. Viso instrumento emptionis Galeonis, factæ per magnificum fratrem illustriß. domini Plumbini, à Bertonio Nardo, præsupponitur in facto quòd post dictum contractum; dictus Bertonius omnia, & alia instrumenta necessaria ad dictum Galeonem, tradidit dicto domino Gerardo: item quòd postea dictus dominus Gerardus sciente & patiente dicto Bertonio, transmisit ad dictum Galeonem quosdam custodes, & apponi fecit signa sua: quia pręsupponitur, quod inimici dicti Bertonij venerunt, & abstulerunt dictum Galeonem, a quibus dictus dominus Gerardus petit tanquam rem ad se pertinentem iure dominij, vel quasi: contra quem replicant illi qui abstulerunt quòd abstulerunt bona Bertonii, & non domini Gerardi: quia adhuc non consignauerat dictum Galeonem.

Quæritur ergo an stantibus prædictis dicuntur abstulisse dictum Galeonem tanquam rem Bertonij, an tanquam rem magnifici domini Gerardi.

SVMMÆ.

Dominium vt acquiratur, quid requiritur; & nauis si fuit vendita, ex quibus dicatur tradita. & de clausula constituti, quando non reperitur apposita in instrumento, quod præsumatur errore omissa.

1 *Necessaria requisita ad translationem dominij vbi cõcurrunt, dicitur dominium esse translatum.*
2 *Custodum per appositionem in volente possessionem transferre, traditio inducitur, & acquisitio possessionis.*
3 *Verba dedit tradidit & vendidit, instrumento apposita, includunt licentiam apprehendendi propria auctoritate.*
4 *Signorum appositione, rei signatæ dominium dicitur translatum.*
5 *Traditione partis rei, tota res sufficienter tradita dicitur.*
6 *Potestas apprehendendi possessionem propria author. datur per instrumentum.*
7 *Possessio quæritur mittenti per nuncios.*
8 *Nauis p instrumẽta, sine quibus est inutilis, traditur possessio.*
9 *Freni & sellæ traditione transfertur dominium equi.*
10 *Res cum est penes emptorem solo titulo transfertur dominium sine traditione.*
11 *In instrumentis emptionis & uenditionis clausula constituti apponi solet ex Italiæ consuetudine.*

CONSILIVM LV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Circa præsentem consultationem conclusiuè lo
quendo, arbitror ꝙ si do. Bertonius venditor,
erat do. dicti Galeonis, ex his quæ in pũcto &
casu suprapo sito narrantur, translatum fuisse
dominium in dictum Magnificum dominiũ Gerardum:
1 Ista conclusio probatur: † Nam in casu nostro concurrunt
necessaria requisita ad translationem dominii: ergo dr̃ trãs
latum dominium. Imprimis concurrit titulus emptionis,
qui dicitur titulus habilis ad translationem dominii, quan
do traditio fit à domino, vt est casus in l. ex empt. & ibi latè
per Bar. ff. de action. emp. & per Bart. latè. in l. stipulationes
non diuiduntur. §. Celsus. ff. de ver. obl. Secundò concurrit
ꝙ licèt non fuisset pretium solutũ, fuit habita fides de pre
tio, casus est in l. quod uendidi. ff. de contrahen. empt. quòd
autem sufficit quod fuerit habita fides de pretio, ita cõclu-
* dit gl. communiter approbata, in l. quod uendidi. ff. de con
trahenda empt. & gl. in §. venditæ. institu. de rerum diuisio
ne. & traditur in l. inciuile. C. de rei uendica. Solum ergo
restat videre, an dictum lignum Galeonis, dicatur ex his
quæ in puncto narrãtur, traditum dicto Magnifico do. Ge
rardo, adeo quòd translatum fuerit dominium: cum solo
titulo sine traditione non transferatur, l. traditio. cum ma-

teria.C.de pactis l.quoties.C.de rei vendicat.Et certè concludendum est quòd sic ex plurimis: primò † probatur ꝙ
2 dictus.M.do.Gerardus volente venditore & consentiẽte misit suos custodes:sed per appositionem custodum in volente possessionem transferre inducitur traditio & acquisitio possessionis, casus est in l.quemadmodum.ff.de acquiren.pos.& not.gl.& doctor.in l.3.in prin.ff.de acquir.pos. Quòd autem ipso volente possessionem transferre fuerint appositi, probatur ex duobus: primò quia sciebat & passus est, quo casu videtur tradere, vt est casus in l.quędã mulier. & ibi glo.& doct.ff.de rei vendi.& in l.minus instructus.C.
3 de acquir.possess.Secundò † quia per illa verba apposita in instrumento, dedit, vendidit, & tradidit, videtur dedisse licentiam apprehendendi propria auctoritate, vt est casus secundũ intellectũ Iaco. Are.in l.prædia.ff.de acquir.poss.& sequuntur cõmuniter doct.& hoc solũ sufficeret ad victo-
4 riam. Bene † facit, quia fecit signa sua apponi, sed per appositionem signorum dicitur translatum dominium rei signatæ, l.quod plenè.in fi.ff.de periculo, & cõmodo rei vendi-
5 tæ. Secundò ꝙ † censeatur tradita possessio nauis probatur ex alio, quoniã per traditionem partis rei, dicitur tradi sufficienter tota res l.3.in prin. & ibi no.ff.de acqui.possess.sed vela & alia gubernacula nauis, sine quibus nauis dicitur inutilis, dicuntur pars: vt est casus in l.malum.ff.de verb. signi.& in l.scafam.ff.de euictio.ergo per traditionẽ talium rerum, tanquã partis nauis, dicitur tradita possessio nauis. Tertiò ista conclusio cõfirmatur alia ratione concludenti:
6 nam † per instrumentum fuit data potestas apprehendendi possessionem propria auctoritate: vt dictum est: Si ergo M.do.Gerardus misit illos ad nauem custodiendam, & apposuit sua signa, per illos fuit quæsita possessio nauis seu Galeonis, siue dicamus ipsos fuisse procuratores domini, per id quod habetur in l.1.§.per procuratorem.ff.de acquirenda possessione. & in l.per procuratorem.ff.de acquirenda possess.& in l.1.C.per quas personas nobis acquiritur.
7 siue dicamus † illos fuisse nuncios, per quos quæritur possessio mittenti, vt per Bart.in l.si is qui pro emptore.versi. venio ad secundum.ff.de vsucap.& not.Mar.Sal.& Cyn.in l.1.C.de acqui.poss.& gl.& Bar.in l.certè.§.procurator.ff.
8 de precario. Quartò ista conclusio † probatur, quia tradendo instrumenta nauis, sine quibus nauis est inutilis, & quibus nauis ducitur, & per illa quemadmodũ repræsentatur, censetur tradi possessio dictæ nauis. hoc probatur in simili: nam si trado instrumentũ in quo continentur res mihi donatæ, videor tradere possessionẽ illarum rerum, casus est in l.1.C.de dona.& no.gl.& doc.in d.l.3.in prin.ff.de acq. pos.quod procedit, etiã si fiat traditio in absentia rei: prout
* conclu.gl.in dicta l.1.quam cõmuniter sequuntur doct.vt dicunt Cyn.& Saly.tunc solo aspectu quæritur possessio, nec opus esset venditione instrumẽti, l.4.§.in amittenda.ff.
* de acquir.poss.vnde opin.gl.videtur verior & est cõmunis.
9 Optimè † facit ad prædicta glos.not.in §.interdum.de rerum diuisione. quæ dicit ꝙ traditione freni, & sellæ transfertur dominium equi: qua ergo ratione per traditionem sellæ & freni, quibus ducitur & gubernatur equus, transfertur dominiũ equi: pari ratione per traditionẽ illorũ instrumentorũ, quibus ducitur, & gubernatur nauis, dici debet tradita possessio nauis. Quinimò confirmatur: nam cum lignũ Galeonis venditi esset in portu illustr. do.Plumbini, & sic in loco domini, & in eius potestate, nec sui natura extra aquam ducitur, dicebatur esse apud dominũ Plumbi
10 ni, & sic etiã penes fratrẽ emptoris: sed quando res est penes emptorem, solo titulo transfertur dominium sine traditione, vt in § venditæ.insti.de rerum di.ergo solo titulo dici potest translatũ dominium. Vnde ex præmissis concluditur, ꝙ cum adesset voluntas venditoris, ꝙ propria auctoritate per illa verba instrumẽti: vendidit, tradidit: tum quia actus possessionis acquisitionis, de quibus suprà, fuerũt facti eo sciente & patiente, quãuis ex verbis instrumenti non probetur dictum Galeonem traditum: tamen per alios dictos actus probatur traditio possessionis: & cõsequenter si venditor erat dominus, translatio dominij.l.ex empto.in princ.ff.de act.empt.& si non fuisset dominus, translatum fuisset quasi dominium: per regulam l.clauibus.ff.de con-
11 trah.emp. Postremò † etiam non improbabiliter dici potest, ꝙ cum in instrumẽtis emptionis & venditionis sit communis cõsuetudo totius Italiæ apponere clausulam constituti, licèt notarius non apposuerit, præsumitur ex errore omissa: nec talis error nocet parti, sed habetur pro apposita, casus est no. quem ibi ad hoc ponderat Bald.& dicit non dari meliorem in iure, in l.si fugitiuus.§.qui assidua.ff.de ædil.edicto.& no.do. Ant.in ca.fi.de consuetudine.faciunt not.per Bart.& doct.in l.Gallus.§.idem credendum.ff.de lib.& posth. Sed si esset apposita clausula constituti, censetur facta ficta traditio & translatum dominium, vt in l.ꝙ in eo.ff.de acquir.hæredi.& traditur in l.ab emptione.ff. de pactis.ergo idem in casu nostro, ex quo habetur pro apposita, nec talis error habet partibus nocere. Ex quibus concluditur quòd dictus Villa Marina qui abstulit dictum Galeonem, non dicitur abstulisse bona venditoris, & sic Genuensium inimicorum, sed bona M.d.Gerardi fratris illustriss.do.de Plumbino, cum quo pacem, & beneuolentiam seruabat. vnde sibi licitum non fuit ab amicis & beneuolis bona auferre. Laus Deo. Bart. Soc.&c.

S V M M Æ.

Libellus in rei vendicatione & Publiciana ꝙ procedat, & quid incumbat agenti probare in vtroque remedio & quando sufficiat citatio per proclama ad videndum iurare testes. Et de relatione nuncij se referentis fecisse, prout habuit in mãdatis. Et pro saluatione testiũ à falsitate. Et ꝙ testis contrarius reducatur ad concordiã, etiam vt probet.

1 *Libellus alternatiuè intentatus de iure procedit.*
2 *Dominij decreti difficilis est probatio.*
3 *Acquisitio vacuæ possessionis necessario est requisita in Publiciana.*
4 *Citatio non releuat, cum lis est contestata cum procuratore.*
5 *Persona cum est certa non potest citari per proclama & nu.6.*
7 *In verbis nuncij præsumitur, quantum natura verborum apta est comprehendere.*
8 *Citandus cum non reperitur in loco, citatio alta voce in loco consueto, & publico sufficit.*
9 *Summarie magis proceditur coram officialibus castrorum.*
10 *Vox omnis iudicis faciẽs ad causam dicitur interlocutoria, & quãdo nõ interpellatur facit ius inter partes, & nu.11.12.*
13 *Falsus testis in aliqua parte ratione iuramenti indiuidui redditur falsus in totum.*
14 *Testis licèt dicat vera contenta in articulo, tamen non censetur se referre ad tempus in specie, de quo in articulo, sed ad tempus in genere.*
15 *Dicta testium non sunt cauillanda sed iuuanda: & nu.16.*
17 *Testis cum reducitur ad concordiam cum seipso non videtur probare.*

CONSILIVM LVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISO processu agitato inter dominũ Fœlicem, seu Nicolaum eius procuratorem agentẽ: & Bartholomæum Pupium, seu Besottum eius procuratorem se defendentẽ coram Potestate terræ Laris, & visis literis ad me transmissis per præfatum dominũ Potestatem: quæritur à me quænam debeant esse partes præfati domini Potestatis in sentẽtiando in præ
1 senti causa. Circa † quam consultationẽ præsupponendũ est: ꝙ domi. Nicolaus actor in suo libello alternatiuè intentat rei vendi. vel Publicianam, dum dicit iure dominij, vel quasi: vt traditur institut. de actio.§.sed istæ.& ponit Bald. l.prima.C.si plures vna sententia, qui probat quòd talis libellus alternatiuus dicto casu de iure procedit: sed quicquid sit de iure, hodie est approbatus, in capi. Abbate sane de re iudicata libr.6. Videndum est ergo an actor in al
2 tero dictorum remediorum possit obtinere. Et certè † in

rei vendic. dicendum est quòd non: quia non probat dictum dominium directum, cuius difficilis est probatio, per aliquem modorum, quos ponunt Bart. & docto. in l. rem quæ nobis. ff. de acquiren. possess. & doctor. in l. cum res. C. de probat. nec vtile dominium quæsitum per præscriptionem, vt statim demonstrabitur in remedio Publicanæ, & sic actor deficit in probatione extremi, quod ex parte ipsius de necessitate requirebatur scilicet, in probatione dominij, vt in l. si in rem. ff. de rei vend. & in l. vnica. C. de alie. iud. mutan. cau. facta. vnde actore non probante respectu istius remedij reus debet absolui, l. qui accusare. C. de eden.

3 Restat † ergo tantum videre an possit obtinere in Publiciana: & in hoc etiam arbitror, quod non: hæc conclusio probatur. Nam inter alia necessaria requisita in Publiciana requiritur quod probetur acquisitio vacuæ possessionis, prout concludunt Cyn. Bar. & Bald. Saly. & communiter docto. in l. cum res. C. de proba. & Iaco. Butriga. & docto. instit. de actio. §. sed istę. & Spec. in tit. de proprietate. §. nunc videndum. post principium, & ibi latius Ioan. Andr. in addit. & est de intentione Bart. in l. Celsus. ff. de vsucap. sed in casu nostro non probatur acquisitio vacuæ possessionis, posito quod titulus requisitus probaretur: ergo non potest obtinere in Publiciana. Quòd autem non probetur acquisitio vacuæ possessionis ostenditur: nam licèt testes actoris videantur probare aliquam possessionem dominæ Felicis, tamen multum debiliter deponunt: testes vero ipsius rei multum melius & plenius probant possessionem rei antiquiorem suam & suorum auctorum, vt ex eorum lectura latè apparet: ergo patet quod neque pater dominæ Felicis, cuius possessio nullibi probatur in processu: neq; domina Felix vnquã acquisiuerit vacuam possessionem, & consequenter non potest obtinere in Publiciana. Duo tamen videntur obstare testibus ipsius rei: primum, quia primi quatuor testes non videntur legitimè examinati, ex eo quòd non præcessit legitima citatio ad videndum iurare testes: nam † citatio dominæ Felicis principalis non releuat, ex quo lis erat contestata cum procuratore, prout in indiuiduo decidunt Bald. & Salyce. in l. si quando. C. de testibus & canonistæ in cap. secundo. extrà de testibus. Nec etiam † videbatur releuare citatio procuratoris per proclamata prolata publica: quoniam quando persona est certa, non potest citari per proclama, nisi prius præcessisset citatio generalis in principio, vt concludit Bart. in extrauaganti, ad reprimendam. in verbo. per edictum. Sed ad hoc respondeo, quòd cum iudex dederit nuncio in mandato quòd citaret personaliter, vel ad domum habitationis: & si eos non inueniret, citaret per publica proclamata, & nuncius referat se citasse per proclama procuratorem, & alia fecisse prout habuit in mandatis, censetur eum personaliter perquisiuisse, prout habuit in mandatis, & non inuenisse, per ea quæ voluit not. in l. properandum. §. & si quidem. C. de iudiciis. quem sequuntur Petr. Ancha. & domi. Cardi. in Clemen. 1. de dol. & contumacia. vbi dicunt quòd si commissum fuit nuncio, quòd debeat reum personaliter citare ad audiendum sententiam, si eum personaliter inuenire poterit, & si eum inuenire non poterit, fuit commissum quòd citet ad domum: & nuncius refert se fecisse, prout habuit in mandatis: concludunt hanc relationem esse legitimam, & quod fiet interpretatio, quòd fuerit citatus ad domum in mitiorem partem, vt ibi per eos: & sic concludunt quod si aliqua nuncio committuntur, & refert se fecisse, prout habuit in mandatis, dicitur legitimè facta relatio: & sic quod omnia fecit quæ habuit in mandatis. Nec obstat si dicatur quòd immo talis relatio non fuit legitimè facta. nam videtur quòd latè scribi debeat, ita quòd omnia requisita includantur: aliàs non sufficit simplex relatio. quia

7 † in verbis nuncij præsumitur quantum natura verborum est apta comprehendere: licèt secus sit in verbis iudicis, vt concludit not. Bartol. in l. 3. §. prætor. versic. quid si iudex commisit. ff. de noui operis nuncia. & sequitur dominus Antonius in cap. cum causam. de dolo & contum. & sic Bartol. & dominus Antonius, videntur contradicere Bald. & aliis de quibus supra. Sed possumus dicere, prout dicunt Moder. in d. §. prætor. quòd opin. Bald. & sequacium loquitur, quando nuncius refert se fecisse quæ habuit in mandatis: quæ verba virtualiter comprehendunt, quæ habuit in mandatis: non autem agimus de præsumendo an illa fecerit; in quibus terminis non loquitur Bartol. pone enim quòd fuisset mandatum citari in personam, qua non reperta ad domum, & refert se citasse ad domum, fortè non præsumeretur nuncium non reperisse, & non potuisse citare in personam: secus quando apparet quid fuerit mandatũ à iudice, & ille refert se fecisse, quod habuit in mandatis, omnia in ista relatione censentur expressa, quæ apparent in mandato, casus est & ibi not. Bart. in l. si ita scripsero. ff. de condit. & demonstra. & not. Bald. in l. si prætor. ff. solu. matrimonio, traditur in d. l. si ita scripsero. ff. de condit. & demonstr. Vnde cum in casu nostro fuerit demandatum à iudice quòd citaret personaliter, si reperire posset, sinautem ad domum, & per loca publica, & consueta: censetur ergo nuncius perquisiuisse, & eo non reperto citasse ad domum si illam habet, & per loca publica & consueta: cum dicat citasse & fecisse, prout habuit in mandatis: sed clarum † est quòd quando citandus

8 non reperitur in loco sufficit talis citatio alta voce per loca publica, & consueta: ita concludit Bald. in terminis in l. si quando ad finem. C. de testi. ita etiam in specie in casu nostro in citatione ad iuramenta testium, concludunt Bald. & Salyce. in authentic. sed & si quis. C. de testibus. & Bald. in l. fina. C. de iureiur. & not. Cyn. in l. si accusatori-

9 bus. C. de accusationibus. Bene † etiam facit: nam coram istis officialibus castrorum magis summariè proceditur prout dicunt Bald. & Salyc. in authen. nisi breuiores. C. de sent. ex breui. recit. Confirmatur ista pars in terminis no-

10 stris: nam † omnis vox iudicis faciẽs ad causam dicitur interlocutoria, vt dicit gloss. in authent. de litigiosis §. ad excludendum, & gloss. in l. cum clericis. C. de episcopis & clericis. facit gloss. in Clemen. 1. de caus. possessi. & proprietatis. sed iudex in commissione dicit more solito, & consueto secundum formam statutorum dictæ potestariæ: ergo interloquitur talem citationẽ esse legitimam: quæ interlocutoria dicitur parui præiudicij: cum reseruatum esset ius tàm contra personas, quàm contra dicta. vt dicit Barth. de Salyce. in l. si quando. C. de inoffic. testam. & ideo valuit etiam lata non citata parte, iuxta not. per Bartol. Imol. & Moder. in l. quod iussit. ff. de re iudica. & Imo. Lud. Roma. & alios in l. si opus. ff. de noui oper. nunciat. & Bartol. & alij in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de officio proconsulis & legati. & est communis opinio. & consequenter

11 † dicta interlocutoria ex quo non fuit appellatum facit ius inter partes iuxta not. in dicta l. quod iussit. & in cap. cum cessante. extra de appellat. Secundum quod vide-

12 tur obstare est: † quia aliqui ex testibus deponunt de annis 70. dicendo vera esse contenta in capitulo per ea quæ nota. Bald. in dicta l. si defensor. §. qui interrogatus. & Ludouic. Romanus in dicta l. Celsus. in fin. & tamen interrogati super ætate, dicunt quod sunt 70. anni, immo vnus dicit quod sunt anni 65. Et sic deponunt super eo quod ignora-

13 bant: vnde † falsus testis in aliqua parte redditur falsus in totum ratione iuramenti, quod est indiuiduum, vt concludunt Bald. & Moderni in l. si ex falsis. C. de transact. & est casus, & ibi not. Innocentius. & Canonistæ in cap. fraternitatis. extrà de hæreticis. & not. Bald. in l. 2. C. de fideicommis. libert. & Bald. in l. fina. C. de edicto diui Adri. tollen.

14 Nam ad hoc † respondeo dupliciter. Prima responsio est quòd quamuis testis dicat vera esse contenta in articulo, non censeatur se referre ad tempus in specie. de quo in articulo, scilicèt 70. annorum: quoniam ex tali relatione resultaret depositio impossibilis, & non vera. quo casu non debet fieri relatio: casus est in l... & quod ibi per Bart. ff. de hæredibus instit. quem in proposito in materia nostra ad saluandos testes allegat Ludo. Roma. in suo consilio. 301. quod incipit, in proposita consultatione. sed censetur se retulisse ad tempus in genere, scilicèt quod Bartholomæus pater Pupi tempore suæ vitæ, & postea Pupus dum vixit, & postea Bar. filius non ad tempus 70. annorũ. cum posteà

 immedia-

immediatè dicat se esse 70. annorum. quia non est præsumendum quòd testis ita fatuè intelligat quòd cognouerit, & viderit aliquem possidere tempore initij suæ natiuitatis: & prima die suæ natiuitatis: & necessarium est quòd non ita intelligatur: necessitas enim est magistra veritatis, vt inquit Bal. in simili materia, circa dicta testium in suo consil.
15 mihi 333. facit quia † dicta testium non sunt cauillanda: sed iuuanda: vt not. Baldus in l. de quibus. in vltima col. ff. de legib. & Bald. in rub. ff. de rerum diuis. in vltim. col. & Bald. in l. 2. C. de tempo. & appellatio. Secundò respondeo quòd si diligenter considerentur dicta testium, primò dicunt vera esse, posteà in assignatione causæ simpliciter dicunt quòd viderunt possidere Bartholomęum patrem Pupi, posteà Pupum, & posteà Bartholomæum eius filium, &
16 sic in redditione causæ † non repetunt tempus, prout est primus, & secundus primæ examinationis: item primus & tertius secundæ examinationis: causa autem assignata in tempore restringit dictum. per ea quæ not. Bald. in l. conuenticulam. C. de episcopis & clericis. & Bald. in l. solam. & in l. testium. C. de testi. Bald. & Imo. in l. si seruus legatus. §. qui quinque. ff. de leg. 1. & Bald. in l. 2. in 29. col. C. de rescind. vend. Ista conclusio probatur: nam regula est, quòd tempus in dubio non censetur repetitum: vt in l. qui fundum. ff. de contrahen. emptione. & in l. si ita quis. in princ. ff. de verb. oblig. ergo licèt testis dicat vera esse, si tamen in ratione non repetit tempus, non videtur repetitum: & ita arguit in proposito Bartol. in l. Labeo. ff. de supellectili lega. & licèt posteà contrarium decidat, quòd immò tempus censetur repetitum: vt ibi per eum quem sequitur Bald. in l. apud antiquos. C. de furtis. & Ioannes de Imola in cap. cum tu. extrà de testibus. tamen ratio sua concludit pro hac parte: quia dicit quòd dicitur repetitum contra regulam iuris, ne dicatur varia deposuisse: & incidat in falsum: ergo in casu nostro pari ratione dicamus non esse repetitum, prout vult regula iuris, ex quo ex repetitione haberemus dicere testem falsum dixisse: sed potius dicamus repetitum quòd pro assignatione causæ sine tempore, restringatur dictum ad tempus de quo in casu: quia causa restringit dictum: vt suprà dixi. ad hoc l. cum pater. §. dulcissimus. ff. de lega. 2. & l. si is qui. ff. de acquir. possess. Et maximè hoc est dicendum in primo teste primæ examinationis, qui assignata causa, dicit se hoc tantum scire: ergo non alia contenta in articulo. & etiam in primo teste secundæ examinationis, qui assignata causa de aliis, dicit se nihil scire: & sic patet manifestè quòd nolunt deponere de tempore 70. annorum: sed de tempore patris Pupi, & ipsius Pupi & eius filij: vnde habemus plures testes bene probantes: primus qui defenditur, vt suprà: & dicit quòd est ætatis 80. annorum, & sic deponit sibi possibilia. Item tertius qui dicit quòd est ætatis 74. annorum, & sic non est omnino impossibile, nec paritas: & in tempore habet eum reddere falsum. argum. l. quamuis. ff. de condit. & demonstra. cum ibi no. Item quartus primę examinationis, qui non apparet cuius ætatis sit: item primus secundę examinationis, qui assignata causa de aliis dicit se nihil scire: & vltimus de cuius ætate non constat, & sic sunt testes bene probantes. Alij autem etiam reducti ad concordiam, vt suprà, viden-
17 tur probare: nam licèt † Iacobus Butri. in l. cum de ætate. ff. de probat. velit quòd quando testis reducitur ad concordiam cum se ipso non videatur probare, prout referunt & sequuntur do. Anto. & do. Abbas in cap. cum tu. de testi. tamen Bart. contrarium decidit in l. de ætate. in pen. col. ff. de minori. & Bald. in l. data opera. in 6. charta. in 2. col. C. qui accusare non poss. & voluit Bart. si rectè eius responsio ad interrogationem referatur, in dicta l. Labeo. & Specu. in tit. de notorio. §. fama. versi. fi. Cuius dicta etiam tenet Bart. in l. de minore. §. tormenta. in penult. col. versi. quæro quid si testis. ff. de quæstio. nam si eadem scriptura reducitur ad concordiam: vt probatur, & est casus in cap. inter dilectos. §. cæterum. extrà de fi. instr. ergo idem in teste. l. in exercendis. C. de fide instru. & per hanc rationem, & aliàs hanc partem tenuit insignis præceptor meus do. Francisc. Areti. in dicto capit. cum tu. & tenet Alberic. de Rosa. in l. non

erit. §. dato. ff. de iureiurand. vbi dicit, quòd si testis examinatus dicit factum præsente Seio & Titio: posteà interrogatus quibus præsentibus, respondet, nullo, intelligitur exceptis Seio Titio. Et sic ex præmissis patet quòd acta me impellunt ad pronunciandum: vt infrà: sed caueant & pars conuenta, & testes, seu examinator, quia vereor ne fecerint contra conscientiam, & ædificauerint ad gehennam. vnde arbitror partes dom. potestatis esse in absoluendo dictum Besertum procuratorio nomine dicti Bartho. Pupi. à petitione dicti Nicolai procuratoris, & procuratorio nomine do. Fęlicis: & do. Nicolaum dicto nomine propter iustam causam litigandi ab expensis absoluere: & prædicta etiam meliori modo &c.

S V M M Æ.

Pater quòd teneatur filiam nuptam etiam indigno dotare. & quòd onus dotandi transeat ad hæredes: & etiam ad fiscum. Item frater tenetur sororem dotare, quando ipsa per statutum excluditur à successione patris. Item & eius hæredes, & quòd emolumenta dotis non solutæ etiam ante moram debeantur: & de restitutione in integrum minoribus concedenda: de probatione testium, & quòd pro iustitia decreti iudicis præsumitur: & quòd tollat remedium l. 2. C. de rescind. vendit. & quòd testes examinandi in termino in loco iudicij, non possunt examinari in prorogatione termini data ad examinandum extra locum iudicij.

1 *Aetas minor, & læsio, vt duo extranea, agenti ad victoriam in iudicio restitutionis in integrum, sunt probanda.*
2 *Pater tenetur dotare filiam & ad hoc cogi potest.*
3 *Filia quantumcunque diues ex proprio patrimonio, dotare eam tenetur pater.*
4 *Onus dotandi quod pertinet ad patrem, an & ad eius hæredes.*
5 *Frater cum succedit patri exclusa sorore eam tenetur dotare.*
6 *Clausula in capillo seu innupta, adiuncta in statuto cum verbo remanserit, & actui exclusionis, quid importent, & numero 7.*
8 *Filia dotata incongruè, petere potest supplementum vsque ad congruam dotem. & 28.*
9 *Hæres patris qui non fuit non videtur esse filius, & qui non probatur hæres non tenetur dotare.*
10 *Tutoris confessio iudicialiter facta quòd pupillus hæres esset an sibi præiudicet. & quomodo probetur error nume. 11. & an restitutio in integrum aduersus talem confessionem competat, numero 12. 13.*
14 *Rebellantes committunt crimen læsæ maiestatis. & in quo possit committi, num. 15.*
16 *In tyrannos non committitur crimen læsæ maiestatis. gesta tempore tyrannidis cassari debent, nume. 20.*
17 *Dominium potius iure licito quam illicito præsumitur acquisitum.*
18 *Crimen læsæ maiestatis si non est, non censentur ipso iure bona esse confiscata, & sic translata cum onere dotandi, num. 23.*
19 *Processus principis non valet parte non citata.*
21 *Responsio quæ fit positionibus, intelligitur si contenta fuerunt vera vel falsa.*
22 *Confessio pro parte nõ potest acceptari & pro alia impugnari.*
24 *Paupertate constita hæres diues tenetur dotare secundum dignitatem.*
25 *Dos congrua dicitur attenta qualitate personarum & facultatibus, & 27.*
26 *Pro decreto, præsumitur quòd ex iusta causa & vera fuerit interpositum.*
29 *A tempore testamenti ad tempus constitutionis dotis non arguitur.*
30 *In dotando mutuantur consuetudines regionis de minori ad magnã quantitatẽ, & an variari debeat ex tempore. nu. 31.*
32 *Ex dote debita an fructus & emolumenta debeantur.*
33 *Legitima debetur vt quota bonorum, & in ijs non debentur fructus nisi à tempore moræ. nume. 34.*
35 *Legitima in qua re debeat assignari, iudicantis arbitrio relinquitur.*

Fructus

36 *Fructus legitimæ debentur saltem sub ratione alimentorum.*
37 *Pater licèt teneatur alimentare filium, tamen si ab alio fuit alimentatus, minimè.*
38 *Alimenta cum debentur ratione dotis non solutæ licèt alibi mulier se alimentauerit, alimenta petere potest.*
39 *Filius debet habere legitimam ex substantia testatoris, & fructus eius qui in eam non imputantur.*
40 *Fructus legitimæ eadem ratione qua & fructus dotis tenentur.*
41 *Vniuersale aliquod cum debetur, debentur fructus ante moram.*
42 *Dos immediate debetur cum filia est nubilis ætatis, & re ipsa contrahitur mora si erat minor. 43.*
44 *Proœmium declarat mentem contrahentium.*
45 *Testium ex attestatione, liberationis commodum cum sentiri potest, non probant.*
46 *Inter partes contrahentes verba quantumcunque enunciatiuè prolata, probant.*
47 *Minor deceptus simpliciter ex eo quod alienauit non in quantitate pretij debet restitui ad ipsam rem.*
48 *Testis deponens de sua singulari affectione non probat.*
49 *Ratione oneris reuendendi res dicitur multo minus valere.*
50 *Pretium rei simpliciter quis probando non debet obtinere in remedio l.2.C.de rescind.ven.& venditio facta cum decreto non rescinditur, num. 51.*
52 *Testes examinati post triennium non videntur probare.*

CONSILIVM LVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa restitutionis in integrum, agitata inter Io.Franciscum actorio nomine Ioannis, & Matthæi mercantium agentem, & dominam Mariam, seu ser Ioannem eius procuratorem, procuratorio nomine se defendentem, in qua petitur restitutio aduersus quandam transactionem, & dationē in solutum, & duas sententias: item aduersus quandam transactionem, & dationem insolutum, & confessionem tutorum. Est in primis † aduertendum, ꝙ in tali iudicio restitutionis in integrum, duo extrema sunt probanda ipsi agenti ad victoriam, scilicèt minor ætas, & hoc satis constat: item læsio: vt est casus, & ibi ponit Bal.in l.non videtur.C.de in integ.restitutio.mino. & traditur in l.nam & postea.§.si minor.ff.de iureiur.& de hoc vltimo agendum est in præsenti cōsultatione: in quo pro clariori intelligentia, & demonstratione præsentis consultationis, plura discutiemus, primum, an dicti pupilli obligati essent ad dotandum dominam Mariam, & sic apparebit an prima sententia, qua condemnati fuerunt ad dotandum, eos lædat, & consequenter transactio, in qua dos fuit constituta. Secundum, an posito ꝙ essent obligati ad dotandum, ad quam dotem, seu vsque ad quam quantitatem dotis erant obligati: & sic apparebit an respectu quantitatis dotis solutæ & constitutæ in transactione dicantur læsi. Tertium, an essent obligati ad aliquā alimenta respectu dotis non solutæ: & ad quæstionem, & sic apparebit, an posito quod dicerentur soluisse aliquid pro alimentis, dicantur læsi. Quartum, vtrum posito quòd dicta Maria debuisset dotari, seu alimentari, an probetur quòd in aliquo tempore prædictæ doti, vel alimentis, in totum, vel pro aliqua parte sit satisfactum. & sic apparebit, an fuerint læsi soluendo dictam dotem, & sic an fuerint læsi à secunda sententia lata secundum consilium Guidantonij. Quintum & vltimum, vtrum posito quòd ad dictam quantitatem, quam soluerunt, fuerint læsi in dando dictam domum insolutum, prout dederunt. Circa primam quæstionem concludo, quòd dicti pupilli erant obligati ad dotandum dictam do. Mariā, supposito ꝙ prius non fuisset dotata: pro cuius decisionis fundamento
2 præmitto in primis, † ꝙ pater tenetur dotare filiā suā: & ad hoc cogi potest: vt est casus in l.qui liberos.ff.de ritu nuptiarum.& in l.obligamur.§.lege.ff.de actioni.& oblig.& in l.fi.C.de dot.promiss.& hoc est clarum. Secundò præmitto quòd pater tenetur dotare non solum, quando filia vult nubere: sed etiam quādo filia iam est nupta, petere potest se dotari, hoc decidit gl.in terminis quam ibi sequitur Ang.in l.obligamur.§.lege.ff.de actioni.& oblig. Et licèt cōtrarium tenuerit ibi Gul.de Cu.quem ibi refert & sequitur Bar.quia pater tenetur filiam dotare, vt habeat virum. d.l. qui liberos. quæ ratio cessat, postquam est nupta, nisi filia dotem promisisset. Et hanc opinionem tenent Bar.& Barthol.de Saly.in auth.res quæ.C.communia de leg. & Bar. de Saly.in d.l.qui liberos. Et hanc opinionem tenet dom. Abbas in cap.1.de sponsa.impuber.& dom. Abbas in cap. 1.de adulte.& in cap.accedens.de procuratori.& hanc opinionem dicit esse æquam in cap. pen. de raptor. quoniam imputandum est viro contrahenti matrimonium sine dote: quo casu tacitè videtur se obligare ad subeundum onera matrimonii, l quòd si nulla.ff.de rel.& sumptib.fune.traditur in l.si cum dotem.§.si maritus.ff.solu.matrimo. Sed
* contraria opinio est magis communis & verior, quam tenet Bal.in dicta auth.res quæ.quia si est dotata melius alimentabitur a viro, & ne contemnatur à viro. & hanc opinio.dicit ueriorem de iure do. Abb.in d.c.pen.de rap.hanc tenet Io. And.& d.Ant.dummodo non nubat indigno, sine consensu patris, in d.c.accedens.& idem tenet ibi Io. de Imo.etiam si nubat: quia minor dos erit constituenda, & dictam opi.tenet gl.in cap.de raptori 36.q.1.& glo. in ca. hoc statu.32.q.2.eandem opi.tenet Bald.Ioann.de Imo. Raphael Cu.& Ludo.Roma.in l.1.ff.sol.matri& Nico.de Neapo.in rubri.eo.titu.& Ang.in Rubri.eo.titu.& Bal.in l.fin.C.de dot.promis.& in l.fin.C.de sent.quæ sine certa quanti.& Bal.in l.tam is.§.si mulier.in reportatis antiquis.
3 ff.de condi.indebi. Probatur † ista opinio, quia quantumcunque filia sit diues ex proprio patrimonio, pater tenetur dotare, vt habetur in l.fi.C.de do.promis.& tamen sine dote patris virum inuenirct: & sic falsa ratio Barto.confirmatur: quia si pater dotauit, quando nupsit, sed incōgruè, potest filia petere supplementum congruæ dotis: vt probat Bal.in l.fi.C.de dotis promis.ergo fortius, quando nihil dedit, & sic patet quòd ista opinio est uerior. Tertiò, & vltimò præmitto, quòd licèt de iure communi probabili-
4 ter dubitetur, an † onus dotandi quod pertinet ad patrem, transeat ad hæredes, ex quo pater cogi potest officio iudicis, & non iure actionis: & sic videtur quòd non transeat, vt dicit Bal.in l.si soror.in princip.ff.solu.matrim.& Dyn. in l.si marito.§.si voluntate.eo.titu.vbi contrarium tenet Bar.quòd immo transeat hæredes, de quo etiam per Dyn. & Bald.in l.penulti.§.filia.ff.soluto matrimonio. & traditur plenè in l.fina.C.commuuia vtriusque iudic. & plenè disputat Ludouic.Roman.in l.post dotem. ff. soluto matrimo.& genitor meus in cap.tuæ, extra de sponsalib. Ta-
5 men † quando frater succedit ex forma statuti patri, exclusa sorore, indubitanter tenetur dotare: ita colligitur ex dictis Dyn.& Bartol.in dicto §. si voluntate. per quæ ita in terminis decidit Bald. in l. final. C. de do.promis. & probatur ex nota. in l.qui filium.ff. vbi pupillus educari debeat.ita etiam tenet in terminis Lu.Ro.in l. 1.ff.sol.ma. & in l.post dotem.eod.tit.argu.l.si quis à liberis.§.ita rescriptum.ff.so.ma.pro hoc benè facit gl.in l.cum in plures.§. pen.ff.de administra.tutor.quæ dicit, quòd ideò frater non tenetur dotare sororem: quia paternum patrimonium cōmune erat.ergo vbi transiret ad filium tantum, patet quòd teneretur.& tenet Paul.Castr.in l.si socer. in prin.ff. solu. ma.sed quid plura? in terminis nostris statutum expressè disposuit, *quòd filij præferantur in successione & quòd teneantur dotare sorores, quæ innuptæ remanserunt*: & sic vult statutum ꝙ si tēpore successionis patris remanserit filia in capillo, seu innupta, ꝙ debeat dotari: illa ergo clausula vel verba, *in capillo seu innupta*, sunt adiuncta illi verbo, remanse-
6 rit, & actui exclusionis à succes.ergo satis est † quòd filia remanserit in capillo, seu innupta, tempore quo remansit post mortem patris, tēpore quo fuit a successione exclusa,

licèt poſteà non duraſſet in capillo, & innupta. l. Mella. in princip. ff. de aliment. & cibar. legatis. l. ex facto. §. ſi quis autem. ff. ad Trebel. l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxal. l. in ſubſtitutione. ff. de vulg. & pupil. & in l. ex facto. eo. tit. vnde fruſtratoria eſt diſputatio, ex tẽpore quo petijt ſe dotari: quia ſatis eſt quòd tempore quo fuit excluſa à ſucceſſione, remanſit in capillo, ſeu innupta: quoniam ſtatutum obligat hæredes ad dotem, loco legitimæ portionis ipſius mulieris, per id quod habetur in l. Titio tantum. §. Titio genero. per Bart. & docto. ff. de conditio. & demonſtratio.

7 Prætereà hoc determinat in terminis noſtris in indiuiduo do. Pau. Caſtrenſ. in l. ſi ſocer. in prin. ff. ſol. matri. vbi dicit quòd ſtante ſtatuto quòd filia excludatur à ſucceſſione patris à filio, vel, quòd debeat dotari, ſi filia nubit non conſtituta dote à fratre, poteſt illam petere: & ratio eſt: quia ſtatutum, quod eam excludit propter dotem velle cenſetur quòd omnino dotem habeat: & maximè quando ſtatutum vult quòd maſculi ſint obligati, & bona hæreditaria pro dote conſtituenda, prout eſt in caſu noſtro. & ita dicit

8 ſe de facto conſuluiſſe. Confirmatur † iſta opinio: quia ex quo ſtatutum vult quòd detur ſecundum facultatem & dignitatem, non eſt dubium quòd ſi fuiſſet dotata, ſed incongruè, petere poſſet ſupplementum vſque ad congruam dotem, vt decidit Bal. in d. l. fi. C. de dotis promiſſ. & Salyce. in authen. res quæ C. cõmu. de legatis. & Paulus Caſtrenſ. in conſilio 108. incipit, ſuper primo quæſito. in ſecundo, & quinto dubio: ergo fortius hoc petere poteſt, ſcilicet ſe congruè dotari, quando nulla dos fuit data. Sit ergo concluſio quòd dictus ſer Contes tanquam filius & hæres patris: ſeu vt ita dicam tanquam poſſidens bona patris, erat

9 obligatus ad dotandum dominam Mariam. Reſtat † ergo reſpondere contra obiecta. primò conatur pars aduerſa velle oſtendere quòd ſer Contes non fuit hæres patris: ex eo enim filius non videtur, nec eſt fundata intentio ſororis quæ aſſerit ſe creditricem: ergo eſt hæres: iuxta plenè not. per Bart. & doc. in l. Neratius. ff. de acquiren. hæredit. & in l. 1. & 2. C. ſi vt ſe ab hæredit. abſtineat. ergo videtur quòd ſi non probetur, quòd ſer Contes fuerit hæres, quòd non tenebatur dotare dictam dominam Mariam: & ſi

10 ad † hoc reſpondetur, quòd immò probatur quòd fuit hæres per reſponſionem tutoris, qui non voluntariè, ſed iudicialiter confeſſus eſt illum eſſe hæredem, quæ confeſſio præiudicat pupillo, vt concludunt Barto. & alij in l. certum. §. ſed an ipſis. ff. de confeſ. & Cy. in l. 1. in 16. quæſtio. C. de confeſſis. ibi etiam Bald. & Canoniſtæ in cap. fina. de confeſ. & gloſſ. in cap. 1. de reſtitutio. in integr. lib. 6. & plenè per Ioann. Andr. in addit. Specu. §. fin. verſi. vero. Ad

11 hoc † reſponderet pars aduerſa. Cum dictus tutor confiteretur factum alienum, probando rem aliter ſe habere, dicitur probari error, & confeſſio reuocari poteſt iuxta nota. in l. non fatetur. per Bartol. ff. de confeſ. & in l. vnica. per Bal. C. de confeſ. & per dominum Anto. in cap. fi. de confeſ. ſed ita eſt in caſu noſtro: quia probatur quod ſer Contes non fuit hæres patris, cuius bona fuerunt confiſcata: & quod poſteà illa bona ex largitione habuit ab illis de Maleſpinis: quod aliter non conſtat. Prætereà videtur quod peti

12 † potuerit & cõcedi debeat reſtitutio in integrum aduerſus talem confeſſionẽ, per ea quæ not. gloſſella in l. certũ. §. in pupillo. ff. de confeſ. dum allegat l. etiam. C. ſi tutor vel curator interuenerit. quia quando aliter non conſtat de eo quod tutor confeſſus eſt, eo ipſo conſtat quod pupillus eſt læſus, & competit reſtitutio prout voluit gloſ. Ioan. Andr. in cap. 1. de reſtitutio. in integ. lib. 6. & Ange. in l. certum. §. in pupillo. ff. de confeſ. & hoc modo intelligit pars aduerſa, quod ponit Baldus in d. l. 1. C. de confeſ. quod debet probari iſta negatiua per minorem, quòd aliàs aduerſarius deficiebat in probationibus: quia probatur eo ipſo quòd contrariũ non probatur: aliàs pauci effectus eſſet gl. Ioan. And. ſi minor haberet probare negatiuam improbabilem. Sed ad hæc dicta reſpondeo in primis: quòd licèt de iure communi competeret reſtitutio, nam ſtatutum ſub rubrica de poſitionibus vult, *quòd tutor & curator poſſint poſitionibus reſpondere: & quòd eorum confeſſioni ſtetur:* & ſic ſtatutum approbat, & confirmat confeſſiones tutorum & curatorum factas poſitionibus: propter quod videtur quòd

13 nõ poſſit in integrum reſtitut. peti. probatur per id † quod ſingulariter voluit diſputando Iacob. de Bel. cuius diſputationem refert & ſequitur Ioann. Andr. in addi. in titu. de reſti. integ. §. quis autem. verſi. primò. in addi. quæ incipit, ſaluo quod dicitur. vbi dicit quòd ſi per ſtatutum validan tur confeſſiones, & contractus facti per minorem 25. maiorem 20. quod quantumcunque minor ſit læſus contrahendo, vel confitendo, non datur reſtitutio, per text. in authentic. ſi captiui. C. de epiſc. & cler. & hoc dicit procedere, quando lex validat geſta, ſecus ſi ſimpliciter limitaret ætatem. Nec obſtat ſi dicatur quod Bald. in dicta authen. ſi captiui, videtur contrarium determinare, qui vult quòd ibi lex procedit ſimpliciter permittendo quòd contractus valeat, nec vltra diſponit quòd detur reſtitutio: quia ſtatutum operatur quando aliàs ipſo iure non valeret, vt in alienatione rei immobilis. per id quod habetur in l. cum lege. ff. de arbitr. & ita dicit quòd diſputando determinauit Iacob. de Bel. & ſic alio modo refert Iacob. de Bel. quàm Ioann. Andr. ſed ipſemet Bald. in dicta l. cum lege. licèt non referat Ioann. Andr. præciſè tenet eandem opinionem. & ita dicit tenuiſſe diſputando Iac. Aret. & cum iſta opinio. tranſit Ludouicus Rom. in l. matre. ff. de acquiren. hære. Qua ergo ratione quando ſtatutum procedit validando actum minorum nõ datur reſtitutio: pari ratione quando recedit validando actum tutoris: quia vtroque caſu datur reſtitutio: & hoc maximè in terminis noſtris: quia ſtatutum primò permittit, dum dicit, quòd *ſufficit tutorem, vel curatorem reſpondere poſitionibus ſibi factis*. Nã per iſta verba *mero iure*, valebat & præiudicabat cõfeſſio, & de iure communi, vt in §. ſed an ipſos. & etiam ex forma dicti ſtatuti: dum ergo poſtea ſtatutum dixit, *& ipſorum ſtetur confeſſioni*, non eſt cenſendum quòd ſtatutum intellexerit mero iure, quia iam erat diſpoſitum: ſed quòd non poſſet remedio reſtitutionis in integrum infringi aliter ſtatutum: & maximè dicta verba fuiſſent appoſita ſine effectu aliquid operandi. contra l. ſi quando. ff. de legã. 1. & cap. ſi Papa. de priuileg. lib. 6. Prætereà conſtat ex probationibus partis aduerſæ, quòd ex dicta confeſſione pupilli non ſunt læſi: nam primus, tertius, quartus, & ſextus teſtes dicunt, ꝙ ſer Conti vt filio & hæredi dicti Matthæi fuerunt bona reſtituta, & quòd aliàs non habuiſſet: & ita vt filius, & hæres dicta bona poſſedit, per quæ indubitanter probatur ipſum fuiſſe filium & hæredem, iuxta no. in l. gerit. per Bart. ff. de acquir. hæredit. & in l. 1. per Bald. & alios. C. de repu. hære. ſi ergo verum eſt quòd ſer Contes fuit hæres, & poſſidet bona tanquam hæres: non fuerunt læſi ex confeſſione tutoris: & ſic non competit reſtitutio, iuxta not. in l. nam & poſtea. §. ſi minor. ff. de iuteiur. & ſic concluditur ꝙ vt hæres tenebatur dotare, prout infra dicebatur. Secun

14 dò pars aduerſa † conatur oſtẽdere, ꝙ Mattheus filius dominæ Mariæ commiſit crimen læſæ maieſtatis: quia rebellauit terram Sezzanæ contra do. Thomam ducem illius terræ, qui non recognoſcebat ſuperiorem: nam licèt glo. in l. 1. ff. ad l. Iuliam maie. teneat, ꝙ in alijs ciuitatibus præterquam in ciuitate Romana, nõ committatur crimen læſæ maieſt. quam ſequitur ibi Bar. tamen dicit pars aduerſa ꝙ intelligi debet de recognoſcentibus ſuperiorem: non autem in non recognoſcentibus: quia contra illos committitur crimen læſæ maieſtatis: prout videtur cõcludere Ang. in l. 3. ff. ad l. Iul. maie. hoc idem tenet Paul. de Leazar. & Ioann. de Imol. in Clemen. paſtoralis. extra de re iudicat. Nec ſecundum partem aduerſam contrarium voluit Bar. in extraua. qui ſint rebelles, in verbo rebellando. quia vult ꝙ licèt ciuitates non recognoſcentes ſuperiorem habeant hoc ex cõceſſione, vel ex conſuetudine: & ſic quodam modo largo modo dici poſſunt officiales principis in illo loco, tamen quia contra tales dominos, vel ciuitates nõ recognoſcentes habeant hoc, non comprehenditur in illa extrauagan. vt dicatur machinaſſe contra principem, vel eius officiales

officiales, non autē determinat Bart. an contra suam ciuitatem dicantur cōmisisse crimen læsæ maiestatis. Et ex consequenti bona fuerunt confiscata ipso iure, quod est specialiter in crimine hæresis, & læsæ maiestatis, per id quod habetur in c. cum secundum. de hære. lib. 6. & per Dy. in regula, possess. de reg. iur. in 6. & in l. imperator. ff. de iure fisc. & patet: quia interdicta est administratio, l. pe. in l. fi. ff. ad legem Iul. maie. & potest ferri sententia contra eos post mortem: vt habetur in l. ex iudiciorum. ff. de publicis iudiciis: quod non est ex alio, nisi quia incœpit esse cōmissa pœna, quia bona sunt cōfiscata, adeo quòd nihil remanet filiis ex paterna substantia, casus est in l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. Sed ad hæc omnia respondetur, primò negando: nam aut volumus quòd iste Matthęus commisit crimen læsæ maiestatis, quia rebellauit dicta terra contra dominiū ciuitatis Genuæ, & hoc non deducitur apertè, neque probatur: vnde cum potuerit ex alia causa fecisse, vt statim declarabo: ergo ista probatio non est cōcludens: rebellauit ergo contra dominium Genuen. quia potuit hoc facere ex alia causa: & alio respectu. l. non hoc. C. vnde cognati. cap. in præsentia. de probat. Aut volumus dicere quòd rebellauerit dictam terram contra do. Thomam ducem, & dominum dictæ terræ: & ex hoc capite etiam hoc non potest dici: nam per testes partis aduersæ probatur quòd do. Thomas tunc non erat dominus dictæ terræ non recognoscens superiorem, sed dominium ciuitatis Genuæ: vt probant primus, & quartus testis. Et ex testibus examinatis Genuæ primus dicit, quòd communitas Genuæ viuente Matthæo, & aliis, quòd in primo statu non dicit, sed postea effectus dominus: & sic non probant concludenter quòd fuit dominus viuente Matthæo, & sic non potest dici facta rebellio contra domi. Thomam tanquā contra dominum non recognoscentem superiorem. Nec obst. si dicatur quòd tertius testis, sextus 16. & 17. videntur probare quòd erāt sub dominio domini Thomæ ducis, nam 16. nihil probat, quia postea super alio capitulo dicit, quòd nescit quis dominatus fuerit ante rebellionem, & sic non probat concludenter quòd tempore rebellionis: vnde non releuat, vt per Bart. in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de noui operis nunc. Item 17. nihil probat, quia deponit de auditu. l. testium. cum ibi not. C. de testibus. alij autem duo non videntur releuare: quia contradicunt aliis testibus, & pluribus, quibus videtur standum. l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. vel altero de duobus modis reducendi sunt ad concordiam. Primò per distinctionem temporum, vt in primo statu domini Thomæ fuerit domina Communitas Genuæ: in secundo statu ipse do. Thomas: prout aliqui testes deponunt, sed non probatur quod rebellio fuerit facta tempore, quo erat dominus, immo contrarium prout deponit primus testis Genuæ examinatus. Alij verò, ꝙ communitas fuerit domina, intelligantur immediatè, & sic ex omnibus superioribus concluditur ꝙ non probatur quòd tempore rebellionis dominus Thomas fuerit dominus: vnde potuit dictus Matthæus rebellare dictam terram, non vt ipsam rebellaret à Communitate Genuæ, sed à dominio & dominatione domini Thomæ, tunc ducis, propter ciuiles dissensiones dominij ducatus Genuæ: hoc ostendit primus testis, qui dicit, quòd illam rebellauit ad instantiam domini Georgi de Adurnis, qui fuerat dux. Itē primus testis Genuæ examinatus, idem dicit de auditu: hoc etiam satis persuadetur ex dictis plurium testium, qui dicunt quod dictus Matthæus, & omnes de familia sua erant inimici familiæ Frigosorum: & sic possumus apertè concludere, quòd talis rebellio non fuit facta contra dominium ciuitatis Genuæ, seu contra aliquem dominum terræ Sarzanæ non recognoscentem superiorem, sed contra dominum Thomam ducem, & familiam Frigosorum, propter ciuiles dissensiones existentes inter ciues Genuenses, contendentes de dominio ducatus dictæ ciui-
15 tatis. Vnde ex præmissis indubitanter † concluditur, quòd dominus Matthæus non commisit crimen læsæ maiestatis. maximè si diceremus, quòd tantum committatur contra principem, vel contra existentes ad eius latus, vel contra rempublicam Romanorum. prout tenet gloss. & Bart. in dicta l. 1. & videtur casus in l. fallaciter. C. de abolitionibus. vbi crimen læsæ maiest. & crimen oppugnatæ patriæ ponuntur, vt species separatæ, & hanc partem tenet Bart. in d. extrauaganti, qui sint rebelles. super dicto verbo rebellando. & hanc opin. dicit veriorem insignis doct. dominus Nellus de San. Gemin. in suo solenni tractatu bannitorum, in prima parte, secundi temporis, quæstione quinta. Sed in casu nostro nulla est dubitatio, in quo non de subuertenda patria, sed de multis dissensionibus agebatur, l. 1. §. iisdem temporibus. ff. de origine iuris. l. si quis ingenuum. §. in ciuilibus. ff. de captiuis. Et ita consulendo tenuit Bald. ex eo quia titulus talis criminis est seditionis vel maiestatis: quod sic probatur secundum Bald. in consilio, duplex est maiestas diuina, & humana: & in auth. Gazaros. C. de hæreticis. humana est triplex, scilicet imperatoris, in procemio institutio. Item Regis. vt in titu. C. vt nemo priuatus. Item populi Romani vt in dicta l. 1. ff. ad legem Iuliam maiestatis, partis autem Guelfæ, vel Gebellinæ, aut alterius partis nulla est maiestas: ciuitates etiam quanquam maximæ non gaudent tanto nomine, cum redigantur ad instar priuatorum. l. eum qui vectigal. ff. de verborum signifi. & per prædictum consiliū refert & sequitur præfatus insignis doctor dominus Nellus de sancto Gemini. in loco præallegato. dicens, quod ita vidit consultum per magnæ auctoritatis viros. Confirmatur ista opinio: nam testes qui dicunt quòd do. Thomas erat dominus, interrogati, an esset iustus dominus, dicunt se nescire: vnde nō concluditur: quia potuit ty-
16 rannicè dominari, contra † quos tyrannos non committitur crimen læsæ maiestatis, vt concludunt Pau. de Leaza. Ioan. de Imo. & doct. in dicta Clemen. pastoralis. extrà de re iudicata. & sic cum non concludit probatio, non rele-
17 uat. dicto cap. in præsentia. Nec obstat † si dicatur potius debet præsumi iure licito, quàm illicito dominium acquisiuisse, vt in l. merito. ff. pro socio. & not. Bart. in l. gerit. ff. de acquirenda hæredita. quoniam ad hoc respondeo, quòd præsumptio dictæ l. merito. sufficit quādo adducitur, quòd quis absoluatur, sed non sufficit quando adducitur ad condemnationem alterius, prout adducitur in casu nostro: ista est gloss. nota. in l. qui iurasse. §. si pater. ff. de iureiurando. quam ibi sequitur Bart. & Bald. in lectura antiqua. & communiter doct. & maximè in casu nostro, quia ista dominia vsurpata sine licentia principis, vel Regis dicuntur tyrannides, casus est quē ibi ad hoc not. Bald. in l. decernimus. C. de sacrosanctis ecclesiis. bene autem facit dicta præsumptio ad absolut. vt dominus Matthæus præsumatur potius rebellasse propter ciuiles dissensiones, quam ad oppugnandum patriam, vel dominium superiorum, vt minus deli-
18 ctum præsumatur. Ex quibus sequitur, quòd si non dicitur crimen læsæ maiestatis, bona non fuerunt confiscata ipso iure: sed opus erat sententia condemnatoria: quia non confiscantur ipso iure, nisi in quibusdam casibus exceptis, prout in l. ex iudiciorum. ff. de accu. & Dy. & Bart. in l. imperatorum. ff. de iure fisc. & per eundem in l. post contractum. ff. de do. & per Bart. in l. si debitor. ff. quæ in fraudem cred. quinimmo per mortem ante sententiam extinguitur crimen, & bona transeunt ad hæredes, iuxta not. in l. 1. ff. si pen. appe. mor. interue. Item bona damnatorum non confiscantur, sed vadunt ad filios & hæredes. vt in auth. bona damnatorum. de bonis damnat. & in corpore vnde sumitur. Præterea non probatur aliqua confiscatio: sed potius per testes probatur, quòd dicta bona de facto fuerunt capta & possessa per officiales, & per existentes de familia sua dicti domi. Thomæ: hoc autem facere non potuit ita de facto non citata parte, l. de vnoquoque. ff. de re iudic. & in proposito in l. fina. C. si per vim vel alio modo. quia
19 † etiam processus principis non valet parte non citata, vt est casus singularis in Clem. pastoralis. extrà de re iudic. & sic potius fuit tyrannicè ablata: cum Matthęus & sui essent
20 inimici illorum de Frigosis: gesta † autem tempore tyrannidis cassari debeant, vt in dicta l. decernimus. & ibi per Bald. & doct. ex quibus concluditur, quòd dominium dictorum bonorum nunquam fuit confiscatum legitimè, & sic non potest dici bona quoad dominium in fiscum translata

lata. Sed iterum tertiò, & vltimò instat pars aduersa, ꝙ dictus ser Contes habuit dicta bona titu. donationis à domino Spineta, prout ipse ponit in 20. positione, qua positione, dicta domina Maria confitetur: vnde ex propria confessione conuincitur: quia non potuit dominus Spineta donare, nisi fuisset dominus: quoniam donatio præsupponit translationem dominij. l. 1. ff. de donat. nec potuisset donare ser Conti, si ipse fuisset dominus, institut. de actio. §. sic itaque. l. fina. ff. vsufruct. quemad. caueat. & sic videtur inferri quòd domina Maria, quæ confessa fuit vnum consequens, videtur confessa antecedens necessarium ad illud, l. ad rem mobilem. & l. ad rem legatam. ff. de procurat. Sed ad hanc obiectionem respondeo, quòd verum est ꝙ ipsa confitetur factam donationem, non autem confitetur,
21 quòd donatio de iure valuerit: nam responsio quæ † fit positionibus, intelligitur facta an contenta in positione fuerunt vera, vel falsa: prout in facto consistunt: non prout in iure: adeo quòd si aliquod fuit factum, & nulliter de iure, respondens negaret illud factum: tunc excusaretur periurio, quasi respondens intellexerit non factum, scilicet de iure: vt pulchrè disputat Ioan. And. post Hostien. & sequitur dominus Ant. in ca. cum Ioannes. extrà de fide instr. verum est dicere dominā Mariam confessam ser Conti fuisse donata dicta bona, licèt non confessam donationē validam factam, & ita dicunt fuisse pronunciatum per summum pontificem Clementem: & maximè hoc dicendum: quia ex processu colligitur, ꝙ donatio fuit nulla, ex quo res erant ser Contis, nisi ratione possessionis, sustineretur donatio illorum bonorum, quæ non possidebat. Secundo respon-
22 detur quòd † domina Maria confitetur, quòd donauit ser Conti, & dominæ Mariæ, & aliis de domo: cum confiteantur vnum factum, scilicet vnam donationem factam de dictis bonis, prout in responsione non potest pars aduersa pro parte acceptare, & pro parte confessionem impugnare: aliàs dicendum quòd domina Maria non confitetur simpliciter bona donata ser Conti, sed secundum quid, scilicet ser Conti, dominæ Mariæ, & aliis de domo. l. hoc legatum. vbi casus. ff. de lega. 3. ergo talis responsio qualificata non potest diuidi, & per partes adaptari, per ea quæ not. ponit Bart. in l. Aurelius. §. idem quæsiit. ff. de lib. legatis. & traditur in l. si quidem. C. de exceptio. & per Bald. in l. vnica. C. de confessis. & per do. Abbatem. & per Ioan. de Imo. in ca. cum venissent. extrà de institu. & in cap. bonæ. el 2. de postula. prælato. cum similibus. ergo si vult fundare se in dicta confessione, apparet quod aduersarij, & eorum pater qui posséderūt bona & fructus, perceperūt in maiori quan-
23 titate, quam fuerit dos sibi promissa. Postremò † non omitto duo: primum est quod quantumcunque bona fuissent confiscata, ex quo non probatur crimen læsæ maiestatis, talia bona translata erunt in fiscum cum onere dotandi: quia fiscus tenebatur dominam Mariam dotare, vt decidit Bal. in terminis in l. fina. C. de dot. promissio. argu. tex. & quod ibi per Dyn. in l. insulam. in principio. ff. soluto matrimonio. & tenet Paul. Castr. in l. si socer. in principio. ff. solut. matrimon. Qua ergo ratione transiuerunt in fiscum cum onere dotandi: vt fiscus tenebatur dominam Mariam dotare: pari ratione censentur retranslata in dictum ser Contem, vt in regula, secundum naturam. ff. de regulis iuris.
24 cum similibus. Secundum est † quod dictus ser Contes etiam ex bonis suis, cum ex processu constet quòd domina Maria esset pauper, tenebatur dotare: vt habetur in l. cum plures, & in l. tutor secundum dignitatem. ff. de admini. tuto. & Bald. in dicta authentic. res quæ. C. communia de lega. Bald. in l. fina. C. de do. promissio. Salyc. in l. filiusfa. ff. ad Mace. Ioann. And. in addit. Spec. in titu. de feud. §. quoniam. versic. & not. dominus Anto. Ioan. de Imo. & domi. Abb. in c. peruenit. de arbitris. cum similibus. Si ergo ser Contes tenebatur: ergo tale onus transiuit ad hæredes, iuxta not. per Bart. in dicta l. si marito. §. fin. ff. solut. matrimo. Ex multis ergo capitibus euidentissimè apparet, quòd tutores promittendo dictam dotem agnouerunt bonam fidē, & quòd pupilli non sunt læsi: & sic non fuerunt læsi per sententiam condemnatoriam, ad dotem dandam dictę dominæ Marię, cum ad illā essent obligati, vt ex multis ostensum est: ex isto ergo primo capite promissionis dotis non competit restitutio: & ex his est expedita prima quæstio, in qua maximum fiebat fundamentum per partem aduersam, si bene percipio. Circa secundam quæstionem supposita veritate conclusionis, de qua in præcedenti. q. quòd dicti pupilli tenerentur dotare, dico, quòd aduersus declarationem quantitatis nō possunt restitui: nam si in processu non apparet, quod fuerint læsi, quomodo possunt restitui? l. non videtur. C. de in integrum resti. mino. l. nam & po-
25 stea. §. si minor. ff. de iureiuran. Quòd autem non † probentur læsi ostenditur pręsupponendo quòd de iure communi & ex forma statutorum debebat congruè dotari, & dicitur congrua dos attenta qualitate personarum, & facultatibus: vt habetur in l. quæst. & ibi Bar. ff. de iure dotium. & in l. si filiæ. ff. de lega. 3. & ibi in terminis statuti. de quo not. Ray. & Bar. & in auth. de restit. & ea quæ parit. §. quamobrem. & ibi Ang. Et in proposito hoc præsupposito in casu nostro habemus, quòd dos fuit declarata habita causæ cognitione cum auctoritate tutorum, & decreto iudicis. ergo pręsumi-
26 tur ꝙ dicta quantitas fuerit iusta: quoniam pro † decreto præsumitur, ꝙ ex iusta causa, & vera fuerit interpositum, & quòd omnia fuerint solenniter acta: ita voluit singulariter Spec. in tit. de emp. & vendi. §. nunc dicendum. versi. & breuiter. vnde volens dicere contrariū habet hoc probare, allegat l. si quidem. C. de prædiis mino. vbi casus in proposito, & tenet Bald. in l. quæcunque. §. 2. ff. de transac. & Bald. in l. cum hi. §. si prætor. ff. de transactionibus. & Baldus in l.
* non aliter. ff. de adop. & est cōmunis opin. quam Moderni tenent communiter in l. sciendum. ff. de verborum obliga. allegādo plura ad hoc. Et licet respectu solennitatis, de qua nos agimus Ang. & Ludo. Roma. videantur contrarium tenere: tamen respectu iustitiæ omnes tenent, ꝙ præsumitur iustè interpositum. cum ergo in processu nō sit probatum, quòd talis quantitas dotis excederet congruam dotem, & ꝙ pupilli fuerant læsi, non video quomodo possint dicti
27 pupilli obtinere. Non obstat † illud quod allegatur, ꝙ Matthæus pater dominæ Mariæ multo minorem dotem constituerat aliis filiabus suis, & censendum sit quod congruam dotem constituerit, cum ipse melius, quàm aliquis alius consilium capere sciat pro liberis suis, l. ne in ea. ff. de adulterijs. & quod ei competens visum fuerit pro filia dare, non debet alteri videri incompetens, argumento l. si furiosæ puberi. ff. de curat. furio. nec redargui possit ab aliquo, cum nullus amor vincat paternum. l. finali. C. de curat. furio. Sed ad hoc respondeo clarè & dupliciter: primo quod talis probatio non est concludens: maximè aduersus decretum: cum interpositum sit cum causæ cogni-
28 tione, quod † patet: nam Bald. quem docto. sequuntur, vt dixi in l. fina. C. de dotis promissione, tenet quod si soror dotata excluditur ex forma statuti stante masculo, & fuerit dotata à patre, potest dicere se incongruenter dotatam, & petere supplementum vsque ad congruam dotem: ergo datur intelligi ꝙ non est concludens probatio, dos est constituta à patre: ergo est congrua, & si qua est præsumptio, erat pro facto patris, at illa sublata est per aliam præsumptionem posteriorem, quæ surgit ex declaratione dotis factæ per tutores cum causæ cognitione, & decreto iudicis: vna enim præsumptio aliam tollit, l. fina. ff. de in integ. restit. titu. generali. Bene facit, nam Bart. de Salyc. in authen. res quæ. C. communia de lega. tenet quòd dos congrua ad minus debet ad legitimam ascendere: quando fœmina excluditur à succes. propter masculos ex forma statuti: licèt etiam posset ascendere ad maiorem quantitatem attenta dignitate, & qualitate facultatum, ita in terminis decidit Bart. de Saly. in authen. res quæ. C. communia de leg. per illum text. bene facit quod legitima dicitur minuscula. l. si quis in suo. C. de inoffic. testa. & ideo consuluit Ang. secundum eandem opin. quod ad minus ad legitimam debet ascendere. prout habetur in consilio suo, incipiente, dominus Gregorius. Confirmatur, quia dos subrogatur loco legitimæ. l. quoniam nouella. C. de inoffi. testa. ergo non est inconueniens, quod sit eiusdem qualitatis, & ita con-

suluit

fuluit Bald. in suo consilio mihi cccxij. & ita sæpius fuit consultum per doct. Perusinos tam Modernos, quàm antiquos,& uidi consilia aliàs multorum doctorum magnæ auctoritatis, sed attento patrimonio paterno, quod uenit ad manus ser Contis, ut ex processu percipi potest non habuit dotem ascẽdentem ad legitimam. Secundò ergo respondeo, quòd nõ potest argui de tempore quo Mattheus fecit testamentum ad tempus constitutionis dotis,
29 cùm † lapsum fuerit multum tempus, & ista uariantur tempore ex quantitate facultatum, ex numero liberorum: potuit enim tunc plures liberos habere, prout fuit in casu
30 nostro. Item † in dotando mutantur consuetudines regionis de minori ad magnam quantitatem: unde in his quæ uariantur ex tempore non ualet argumentum: olim fuit: ergo hodie est: sic data aliqua distantia temporis notabilis, ut in l. pretium:& ibi no. ff. ad l. Falci. & no. in l. 2. C. de rescin. uend. & quòd not. Bart. in l. cum emptor. §. 1. ff. de
31 dam. infec. Et in terminis † adduco Cy. in authen. sed quãuis. C. de rei uxo. ac. ubi uult quòd si pater ad quem dos filiæ est reuersa, non uult tantam dotem iterum constituere: quia dicitur patrimonium diminutum, committitur hoc iudicis arbitrio: & sic an dos debeat uariari ex tempore statur iudicis arbitrio: cum ergo in casu nostro fuit dos declarata cum decreto iudicis, & causæ cognitione, ex quo præsumitur ꝙ iustè fuerit interpositum non obstãte dicto testamento, præsumitur quòd tunc temporis dos fuerit æqua & iusta. Postremò non omitto, quòd si pars aduersa uult se fundare, quòd non potuit dari domus in solutum ꝓ fructibus, & emolumentis, prout fuit data, ex quo illi nõ debebãtur nõ potest se fundare ꝙ dos ascendat ad quantitatem, de qua in instrumento, si pars illius quantitatis est pro fructibus, & emolumentis assi-
32 gnata, de quibus statim dicetur. Circa tertiam † quæstionem uidebatur concludendum, ꝙ fructus & emolumẽta nulla deberentur, posito, quòd dos fuisset debita. hoc uidetur probare: nam aut uolumus dicere quòd emolumenta uel alimenta deberentur sub ratione dotis non solutæ: & dicendum uidetur quòd non, quia non sumus in casu, quo dos fuerit promissa uiro. & sic sustinente onera matrimonii dicatur commissa mora irregularis: & consequenter ille qui tenetur ad dotem, tenetur ad alimenta,
* prout communiter concluditur in l. de diuisione. ff. solut. matrimo. per id quod habetur in l. curabit. C. de actio. empti. quoniam in casu nostro nulla præcessit promissio ser Contis, & hæredum: & sic nulla mora, neque regularis neq; irregularis: ergo nõ debentur alimẽta, & sic sumus extra terminos doctorũ. Nec uidetur obstare quòd ser Contes obligatus esset uirtute statuti, & sic cõditione ex statuto, quia erat obligatus sorori, nõ marito: sed ipsa dom. Maria soror nõ fuit in aliquo damno, ex quo fuit alimẽtata à uiro, q̃ tenebatur illã alimẽtare, ex quo sine dote illã recepit, l. si quod nulla. ff. de religio. & sumpti. funerũ. traditur in l. si cum dotẽ. §. sin autẽ in sæuissimo. ff. solut. matrimo. Aut uolumus dicere ꝙ possit petere sub ratione fructuũ legitimam, quasi dos succedat loco legitimæ: hoc etiam ui
33 detur falsum: quia † legitima debetur, ut quota bonorũ prout habetur ĩ l. cum à matre. C. de rei uẽdica. & in l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffi. testament. Sed quando debe
34 tur † bonorũ quota ex aliqua dispositione, non debentur fructus nisi à tempore moræ, ut est textus in l. si quis bonorum. ff. de lega. i. & ratio est secundũ doc. ibi maximè Pau. Castrens. quia interim non est certum, an sit tradẽda pars bonorũ in qualibet parte, an in re particulari, an in ęstimatione, secundum quod habetur in l. nõ amplius. §. cum bo
35 norum. ff. de legatis 1. Et idẽ dicemus † in legitima. remittitur enim iudicantis arbitrio, in quare debeat legitima as
* signari. prout communiter concludũt doct. in d. §. cum bonorum. & in l. filium quẽ habentem. C. fami. hercifcũ. quãdo ergo non est declaratũ, in qua re debeatur legitima hæres non potest dici in aliqua culpa, uel mora. & ideo nõ tenetur ad fructus. ꝓ no. in di. §. si quis bonorũ: & ista uide
36 bantur in casu nostro facere difficultatem. Sed tamẽ † his non obstãtibus contrariam sententiam puto ueriorem in casu nostro: ꝙ immò deberentur emolumenta, uel sub ratione fructuũ uel sub ratione alimentorum: nam aliud est quærere, nunquid uir potuisset hoc petere ratione dotis non solutæ: & dicendum est ꝙ non: ex quo nulla fuit sibi promissa dos à ser Conte, uel eius hæredibus. argu. d. l. ꝙ si nulla. Aliud est quærere nunquid ipsa soror, quæ est exclusa à successione patris, possit petere alimenta à fratre qui eam excludit pro tempore interim, antequam sibi de dote satisfiat. & concludendum est quòd sic. ita in indiuiduo ĩ terminis nostris concludit Bald. per illum text. in l. qui filium. ff. ubi pupil. educari debeat. Et dicit fixum cordi tenendum, & idem uoluit Bald. in l. Nesennius. ff. d ne go. gest. bene facit text. ĩ l. cum unus. §. fin. ff. de ali. & cibar. lega. & uidetur tenere doct. in l. alimenta. C. de nego. gest. Nec obstat si dicatur quòd prædicta procederent, quando peteret alimenta, & se alimentari: & postquam fuerit ab alio alimentata, uidetur quòd hoc petere non possit: uide
37 mus † enim quòd patre, qui officio iudicis tenetur filium alimentare, non tenetur ad alimenta filio, si fuit ab alio alimentatus: nec ab alio peti possunt iure. leg. si quis à liberis, §. si uel parens. ff. de liber. agnoscen. & not. Bartho. in leg. libertis. §. manumissis. ff. de alimen. & ciba. lega. ad fin. licèt ab alio qui alimentasset peti possent, iuxta not. in d. leg. alimenta. C. de negot. gest. ita in proposito domina Maria fuit alimentata: ergo uidetur quòd petere non potuit dicta alimenta. Sed ad hoc respondeo quòd aliquando alimenta debentur iure sanguinis officio iudicis, prout pater debet filio. tunc loquitur Barto. ali
38 quando † debentur ratione dotis solutæ: quo casu licet mulier se alibi alimentauerit, potest alimenta petere, ita decidit Bal. in terminis in l. de alimentis. C. de transactio. ubi dicit text. not. pro uiduis se alentibus, ꝙ nihilominus petere possunt alimenta ratione suarũ dotium. Et sic alimenta, quæ debentur ratione dotis non solutæ, licèt quis
39 aliunde habeat, peti possunt. Præterea † etiam dico quòd licet ratione legitimæ debeantur emolumenta & fructus, etiam filius debet habere legitimam ex substantia testatoris & fructus legitimæ qui in legitimam non imputantur casus est in l. scimus. in princi. C. de inoffi. testamẽto. & in terminis decidunt gloss. & Bart. & Ang. in l. Papinianus. §. unde si quis. ff. de inof. testa. ubi dicit Ange. idem tenere Iacob. Butri. in l. iubemus. C. ad Trebellia. Idem in indiuiduo tenet Bald. in l. non est. C. famil. hercifcundæ. ubi probat not. quòd hoc casu fructus bona fide consumpti peti possunt: unde mirum est ꝙ qui consuluerunt cõtrarium nõ
40 uiderunt ista. Qua ergo † ratione debentur fructus legitimæ, eadem ratione fructus dotis. quoniam dos subrogatur loco legitimæ. leg. quoniam nouella. C. de inoffi. testa. ergo debet esse eiusdem naturæ. leg. parabolani. C. de episcopis & clericis, cum ibi no. ꝑ Bald. & per id quod habetur in l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. Item sicut legitima ex fructibus potest augeri: ita & dos. cũ sit quid uniuersale. leg. quod dicitur. ff. de impensis. & ꝑ Bartol. &
41 docto. in rubrica. ff. soluto matrimon. quando † autem debetur aliquod uniuersale, debẽtur fructus ante morã, leg. grege. cum ibi nota. ff. de lega. 1. bene facit text. in leg. si ante nup. eod. titu. ubi patet quòd dos ex fructibus augetur.
42 & ibi nota. per docto. Confirmatur † ista conclusio: nam immediatè ꝙ fuit domina Maria nubilis ætatis debebatur dos. iuxta not. ꝑ Bartol. ĩ leg. Titio centum. §. Titio genero. ff. de conditio. & demonstra. & per Bald. in dicta leg. qui filium. ff. ubi pu. edu. de. & Cyn. in leg. scimus. C. de nupt. ergo uidetur ꝙ immediatè fuit ĩ mora. & maximè fuit in mo
43 ra ser Contes cõstitutus eo tempore, quo domina Maria † erat minor: quia contrahitur mora reipsa, leg. Titia. §. usuras. ff. de leg. secundo. unde si fuit in mora soluendi dotem dominus ser Contes, qui succedebat loco legitimæ sequitur quòd obligatus erat ad fructus & alimenta dotis non solutæ per prædicta, & ita aliàs fuit consultum punctualiter in terminis nostris, in dote non soluta, per doctissimos uiros. Non omitto quòd dicta quantitas non fuit soluta pro fructibus & emolumentis: uel modica; sed potius illa uerba conuentionis, pro fructibus & emo

emolumentis fuerunt apposita, ne dicta domina Maria poſſit amplius inferre aliquam moleſtiam ratione dictorum fructuum, ſeu emolumentorum: prout ex prooe-
44 mio dictæ compoſitionis apparet, quòd proœmium† declarat mentem contrahentium: vt eſt caſus not. in l. ſi na. & ibi per docto. ff. de hæredib. inſtitu. & in l. regula. ibi, initium conſtitutionis demõſtrat. ff. de iur. & ſa. ign. & in l. 1. ff. ad Macedonia. ſi qua autem quantiras fuit ſoluta pro fructibus & emolumentis, illa præſumiitur iuſta propter iudicis decretum, nec de iniuſtitia quantitatis eſt aliquid deductum, vel probatum: Ex quibus omnibus relinquitur, quòd etiam ex hoc capite quòd aliqua quantitas fuerit pro fructibus, & emolumentis ſoluta, non dicuntur pupilli læſi, & ſic non debent reſtitui. Circa quartam quæſtionem etiam concludo, quòd ex hoc capite etiã dicti tutores nomine pupillorum in integrum reſtitutionem obtinere non poſſunt: quia nulla parte dictæ obligationis dotis apparet ſatisfactum: primo enim pars aduerſa conatur oſtendere, quòd fuerat doti ſatisfactum per inſtrumentum confeſſionis dotis factum dictæ dominæ Mariæ: ſed quia ſuper hoc in ſecundo proceſſu fuit abunde allegatum, & conſultum in fauorem dominæ Mariæ: & poſtea conſilium redditum in eius fauorem per præſtantiſ. iuriſconſ. domin. Anto. de Veſputiis: idcirco non inſiſto, ſed ad eorum dicta me refero. & illa approbo & confirmo. Secundò pars aduerſa conatur oſtendere, quòd domina Maria de bonis ſer Contis habuit vnam petiam terræ: ſuper hoc reperio, quòd tantum ſecundus, teſtis deponit, & non probat: tum quia eſt vnicus & ſingularis l. iuſiurandi. C. de teſtibus. tum quia dicitur, quòd pater dicti teſtis dedit de bonis ſer Contis, & ſic ſi non dediſſet, non potuiſſet eſſe obligatus. vnde ex quo poteſt ex atteſtatione commodum reſultare, videtur non probare, l. omnibus. ſuprà de teſtibus. & infra dicetur. Item dictus teſtis dicit quod fuit data propter paupertatem, & filiam quam domina Maria maritauerat. vnde patet quod non ex cauſa obligatoria, ex qua tenebatur: item nullam probat æſtimationem dictæ petiæ, & ſic eius atteſtatio nihil releuat. Tertio pars aduerſa conatur oſtendere, quòd d. domina Maria, dum uiuebat ſer Contes, habuit certas quantitates fructuum ſcilicet frumenti, olei, fabarum, & ſimilium rerum, prout ex articulis & depoſitionibus teſtium colligitur, ſed in hoc non releuatur pars aduerſa: quoniam omnes dicti teſtes ſunt ſingulares. unuſquiſq; enim deponit de diuerſo facto: nec aliquis eorum in facto in quo deponit habet conteſtem: ergo non probant: vt l. teſtium. cum materia C. de teſtibus: & ibi plenè no. maximè per Saly. & traditur in cap. licèt ex quadam. extrà de teſtibus. Præterea ego reperio, quòd ſunt teſtes deponentes ſuper prædictis: quorum undecim. & vigeſim. teſtes etiam alia ratione non probant: nam undecimus dicit ꝙ pater ſuus dedit de commiſſione ſer Cõtis: & quòd ſi pater non dediſſet, teneretur hæredibus ſer Contis, & eodem modo 20. dicit quòd pater ſuus conductor ſer Contis dedit, & ſi non dediſset teneretur hæredi-
45 bus ſer Contis: Ex quibus patet † quod ex eorum atteſtatione poſſunt ſentire commodum liberationis, & ſic non probant. arg. d. l. omnibus. ita in terminis noſtris pũctualiter decidit Bar. in l. deferre. §. idem decreuerunt. ff. de iure fiſc. & ſequitur Bal. in c. inter partes. de lege Corra. in vſibus feudorum. & domi. Anto. in capi. cum nobis. extrà de teſtibus. & Ioan. de Fantuciis. & Dominic. de ſancto Gemi. in capi. fi. de teſtib. lib. 6. & pari ratione cæteri teſtes impugnantur, qui dicunt ſe dediſse, licèt non dicant, quod ſi non dediſsent, tenerentur, & ſic non probant, ſecundum doct. in dictis locis, & maximè 13. quia eſt tutor, qui etiam nõ probat ex alio, quia dicit aſsignaſse Nicolao, ſeu procuratori dominæ Mariæ, qui dixit quod aſsignauerat dominæ Marię, & ſic deponit de auditu. & non probat, prout habetur in l. teſtium. C. de teſtib. Quart. dec. ẽt non releuat vltra ſuperiora, propter aliud quod dicit, quòd fuerunt data propter neceſsitatem, & ſic in alimenta. decimus quintus etiam ex alio non probat, quia dicit ſe emiſse ſpeciem cum duabus ſalmis cum domina Maria, ſed neſcit an ſer Contes dederit, & ſic non affirmat ſer Contẽ dediſſe. decimus octauus etiam ex alio non probat: quia deponit de auditu, & ſic non probat. Præterea iſtæ paruæ præſtationes fructuum, ſi probarentur factæ, potius factæ cenſerentur propter partem alimentorum, ad quæ erat obligatus ſer Contes: vnde credendum eſt omnia a tutoribus & iudice fuiſſe examinata pro iuſtitia decreti, vt ſæpius dictum eſt: & ſic etiam ex iſto capite apparet, quòd non fuerunt læſi.

Quartò & vltimò pars aduerſa conatur oſtendere, ꝙ domina Maria habuit quandã veſtem ſerici cremeſini, ſuper quam reperio quòd tantum deponit decimus teſtis, qui nihil probat: cum deponat de auditu ab ea, quæ dixit ſe
46 audiuiſſe: Quo † autem ad inſtrumentum, in quo dicitur, quòd dicta veſtis fuit ſibi donata: & ſic inter partes contrahentes verba quantuncunque enunciatiuè prolata, probant, per id quod habetur in l. optimam. C. de contrahenda & committen. ſtipula. & per Bartol. in l. ſciendum. ff. de verborum obligation. Reſpondeo primò, quòd ex quo in hoc iudicio agitur de probando principaliter illud quod eſt enuntiatum, talia verba etiam inter partes non videntur probare, iuxta plenè notat. per domin. Anton. & doctor. in capit. illud, extrà de præſumpt. Secundò reſpondeo, quòd licèt dicatur in inſtrumento, quæ veſtis intelligitur eſſe donata eidem dominæ Mariæ: tamen dicta verba non probant à quo domina Maria habuit dictam veſtem, an à ſer Conte vel ab aliquo extraneo: ergo talis probatio tanquam nihil releuans non concludit, l. non hoc. C. vnde cogna. capit. præſentia. de probation. Tertiò reſpondeo, quòd dicta verba continent vnum capitulum: vnde vel pupilli debent dictum capitulum in totum acceptare, vel reijcere: iuxta nota per Bartol. in dicta l. Aurelius. §. idem quæſijt. ff. de liber. legat. vt ſuprà dixi, quãdo ſi vellent dicere quod domina Maria habuit etiam a ſer Conte, debet etiam acceptare quod habuit ex cauſa donationis, vnde poſito quòd ſer Contes donaſſet, apparet ꝙ non fecit ex cauſa obligatoria, ſed ex mera liberalitate: ſed, vt dixi, hoc nullo modo probatur. Quarto reſpondeo quòd non probatur cuius eſſet ęſtimatio: quod erat neceſſarium ad probandum læſionem: potuiſſet enim eſſet modicæ æſtimationis, adeo quòd propter illam non eſſet concedenda reſtitutio, iuxta l. Seio. cum ibi nota. ff. de in integrum reſtit. titu. general. in l. nam & poſtea. §. ſi minor. ff. de iureiurand. Vltimo reſpondetur, quòd cum fuerit facta tunc mentio illius veſtis: & tamen hoc non obſtante fuerit facta ſolutio centum librarum, præſumitur pro iuſtitia decreti, & ueritate, quod tamen debentur, vt ſupra extitit declaratum: unde debebat probari læſio, ad hoc ut reſtitutio cõcederetur ex alio, quàm quòd habuiſſet dictam veſtem: quia propter hoc non præſumũtur læſi pupilli ſed potius contrarium propter illam tranſactionem auctoritate tutorum & decreto iudicis roboratã: & hæc de 4. quæſtio. Circa quintam & ultimam quæſtionem eſt aduertendum: nam vt dicunt Cyn. & doct. in l. ſi quidem. C. de prædiis minorum, aliquando † minor dicit ſimpliciter ſe deceptum ex eo quod alienauit non in quantitate pretii, & tunc debet reſtitui ad ipſam rem, & de hoc non eſt hic tractandum: tum quia præſumendum eſt quod fuerit ſibi utile & expediens ſuppoſita obligatione dotis, niſi aliter probarentur læſi propter auctoritatem decreti, ut eſt caſus in dicta lege, ſi quidem, cum ibi not. & maximè quia haberet paratum remedium redimendi dictam domum in 20. annos: unde non poſſunt dici læſi.

Aliquando minores dicunt ſe læſos in æſtimatione rei, tunc reſtituuntur, uel quòd res reddatur, uel ſuppleatur inſtum pretium electione emptoris, iuxta nota. in ſimili in lege ſecunda, de reſcindend. uenditio. & ita magis
* communiter uidentur tenere docto. in d. l. fina. ubi latè diſcutit Salyc. & certè etiam ex hoc capite non probantur læſi, & conſequenter non debent in integrum reſtitui.

Reperio enim quòd ſex teſtes tantum deponunt de æſtimatione dictæ domus, qui non concludunt in fauorem dictorum pupillorum. Tertius teſtis dicit, quòd cum dicto pacto redimendi, & ex cauſa dotis iu-

tis iustum pretium sit, & est trecentarum librarum, & sic probat in fauorem dictæ dominæ Mariæ: eodem modo in eius fauorem probat sextus testis: vbi primò dicit, quòd est pretij quingentarum librarum, dicit tamen quòd ex causa dotis & cum tali pacto pretium est conueniens, & pupilli non sunt læsi. Septimus testis etiam non probat, quia licèt deponat de 450. libris: tamen propter pactum non dicuntur læsi: & quòd non habet bonam de illa domo in-
48 formationē. Nonus † etiā non probat, quia deponit de sua singulari affectione: quia dicit quòd suo iudicio valet tantum: sed nescit opi. aliorū. quæ probatio non est sufficiens
* secūdum magis communem opinionem Bar. & doct. in l. pretia rerum. ff. ad l. Falcid. & in lege vnica. C. de sen. quæ sine cer. quan. & in l. 2. C. de rescin. vendi. & doct. in capit. sicut. extrà de emp. & vend. vbi licèt dominus Ioannes de Imola dicat idem quod Bar. quia non est præsumendum quòd aliquis velit suum iactare, l. cum de indebito. ff. de probatio. & ergo est censendum quòd alij tantum darent: sed hæc ratio non est bona: quia si alter sua singulari opinione & vtilitate tanti emisset, non diceretur ipse iactare suū: quia ratione sui singularis interesse plus valeret, quoad eū, quam quo ad alios, l. si seruum. in princip. ff. ad legem Aquiliam: pretia autem æstimari debent non ex singulari opi. & affectione, sed ex communi d. l. pretia rerum, cum ibi not. ff. ad legem Aquiliam. Duodecimus videtur aliquid probare. vnde dum deponit de pretio domus: & quod pupilli fuerunt decepti, tamen interrogatus si est pretiū iustum: attento dicto pacto, & ex causa dotis, respondet se non cognoscere: nec de pretio cum dicto pacto deponit testis præcedens, videlicet nonus, vnde licèt probaretur pretium do-
49 mus simpliciter, non tamen † probarent pretium cum dicto pacto, & ex causa dotis. ratione enim talis oneris reuendendi, infrà 20. annos res dicitur multominus valere: vt est casus & ibi not. dominus Abbas & Imola in ca. cum Ioannes. extra de fide instrumentorum. & in l. fundi partem, & ibi Bal. ff. de contrahen. emp. & per Bart. in l. mortis cau
50 sa capitur. ff. de donatio. causa mortis. Vnde † dicit dominus Abbas in capit. ad nostram. de emptio. & venditio. quòd probando quis simpliciter pretium rei, non debet obtinere in remedio l. 2. C. de rescin. vend. quando in dicta venditione adest pactum de reuendendo: sed debet probari pretium cum illo pacto, quod quidem dicti testes non probant: ergo non releuant partem aduersam. Præterea non video quomodo ante lapsum viginti annorum pupilli dicantur læsi: cum semper possint redimere domum soluendo trecentas libras, vnde tam ex primis tribus testibus, quàm ex præsumptione decreti, dicere debemus pretium 300. li-
51 brarum esse iustum pretium: nam videmus in simili † quòd venditio facta cum decreto non rescinditur remedio l. secundæ. C. de rescin. vend. vt est text. & ibi Barto. in l. prima. C. de prædiis curi. libro 10. & sequitur ibi Bald. & dominus Ludouicus Romanus. in l. si quis cum aliter. ff. de verborum obligationibus. Angel. consi. 139. incipiente, tutor. dominus Abbas in capit. cum dilecti. de empt. & venditio. Pau. Castrensis in l. secunda. C. de rescin. vendi. & sic concludendum est quod dictum primorum testium debet præualere, qui concordant cum decreto, & alij non pro-
52 bant: vt supra dixi. Postremò etiam dicti † testes omnes nō videntur probare: quia examinati post trienniū iuxta not. in capit. licèt causam, de probationibus. Nec obstat prorogatio: quia illa fuit facta legitimè propter testes examinandos extrà terminum, & sic limitatum debet producere effectū. l. cancellauerat. ff. de his quæ in test. delen. & sic operari tantum quo ad testes examinatos in ciuitate Sarzanæ: aliàs si secus diceremus, de facili fraudaretur intentio statuti: quia semper quis posset extra terminū testes examinare, & ad aliquē effectum, & interim etiā examinare in loco, & sic fieret fraus statuto: quod nō est dicendum. l. fraus. ff. de legibus, & per alias rationes examinatio impugnatur, prout procurator dominæ Mariæ diligentissimè deducit. Vnde ex præmissis arbitror dictā dominā Mariā à dicta petitione restitutionis absoluendam: & pro certo, quia cum causæ cognitione facta fuit cōcordia dictæ iam latæ sententiæ: ideo diligenter debebāt animaduertere agentes antequam iudicium inchoarent: quod quidem nō uidētur fecisse: unde debent indubitanter cōdemnari in expensis, per ea quæ ponit Bar. in lege, si in alterius. ff. de regulis iuris. & docto. in capitulo, finem litibus. de dolo, & contu. Laus Deo. Barth. Socin. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

Si unus ex pluribus sociis uult locare rem communem, quando possit etiam inuitis aliis.

1 *Socius unus altero inuito potest, si utiliter facit. &c.*
2 *Socius potest uti re communi ut propria, etiā inuito socio. n. 5*
3 *Duo cum concurrunt in concedendo ius indiuisibile diuersis personis, nullius concessio sortitur effectum.*
4 *Prohibentis conditio est potior de iure communi.*

CONSILIVM LVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa Andreotti de Gallettis dicitur quòd contra ipsum in terminis decidit Barto. in lege, hæc distinctio. §. fina. ff. locati. Bald. in capi. cum omnes. in 3. charta, extrà de constitu. Bald. & Angel. in l. si duo. ff. de acquiren. hæredita. Bald. in ca. primo. §. si quis. de controuer. inuesti. Bal. Ange. & Petr. Perusinus, in tractatu societatis. in quinta parte. quæstione 9. Sed arbitror prædictas auctoritates eidem non obstare. sed aliquas in fauorem ipsius concludere. Vnde pro perfecta inuestigatione præsentis difficultatis considerandos arbitror tres casus principales: primus est quando alter ex sociis habentibus rem communem uult locare illam rem: secundus casus quando uterque uult locare: sed unus, Titio, alter Sempronio locare uult: tertius casus est quando unus uult locare, & alter etiam uult locare, alter non uult ibi stare, & nō locare. Circa primū clara est conclusio quòd unus
1 socius altero inuito pōt si utiliter facit: quia aliud si est tale negocium quod pro parte expediri non potest, ita decidit Bartol. in dicta l. hæc distinctio. §. cum fundum. argument. tex. in l. hæredes. §. si unus. ff. famil. herciscun. unde Batol. loquitur, quando alter non uult locare: quo casu in re communi quando negocium diuidi non potest, unus altero etiam inuito facere potest, prout loquitur tex. dans hanc regulam in dicto §. si unus. & quod not. in dicto §. cum fundum. Ita colligitur ex dictis Bald. in l. 1. C. qui testamenta facere possunt. in ultima quæstio. ubi ponit quæstio. de habentibus hospitium commune, quod consueuit locari, alter uult locare, alter non: dicit quòd æquus iudex cogat locare etiam sine diuisione dominii, & cōsiderabit quod consuetudo est altera natura: ut not. in l. actor. C. de probatio. allegat etiā not. in l. Sabinus. ff. communi diui. & in l. arboribus. §. usufructuarii. ff. de usufruct. & in dicta l. hæc distinctio. §. cum fundū. & sic intelliguntur not. in dicto §. fundum. quando alter uult locare, & ita cōcludit & intelligitur Angel. in dicta l. prima. C. qui testamen. allegat l. arboribus. §. nauis. ff. de usufr. & Paul. Castren. in dicto §. cū fundum. quod uerum intelligit in prædio urbano, in quo tale negocium commodè pro parte expediri non potest: secus in rustico, quia posset partem suam tātum locare, quod non prosequor: quia sumus in prædio urbano. Hanc etiam opinio. in hoc primo casu tenet Bald. in d. capi. cum omnes de constit. quam intelligit ueram, quando res esset consueta locari: quia consuetudo est altera natura, si autem nō esset consueta locari, tunc Bal. dubitat per id quod habetur in l. naturalis. §. 1. ff. de præscrip. uerbis. concludit tamē quòd iudex arbitrabitur utilitatē utriusque partis, & illud faciat fieri concorditer, per id quod habetur in l. 2. C. quando & quibus quarta pars debetur. & in l. itinere. ff. de seruitu. rusticorum prædio. & in l. cum sciens. ff. de solut. Et istud ultimum

2 mum † confirmatur, quia socius potest vti re communi, vt propria, quando hoc tendit in vtilitatem consocij, casus est in l. stipulatio. §. fina. ff. de noui operis nuncia. per quem tex. hanc theoricam ponit Bar. in l. serui electione. §. 1. & §. fi. de legatis primo. hanc etiam partem tenet Bal. in consilio mihi clvii. incipit, quidam Nerius. dicens quòd alter ex sociis altero inuito incidere potest syluam cæduam. Non obstat secundum eum dicta l. Sabinus: quia procedit, nisi alter socius prohiberet contra naturam, & destinatum vsum rei, prout etiam concludit gloss. ordinaria communiter approbata, in dicta l. Sabinus. & sic concluditur isto primo casu, quòd quando vnus vult locare, potest hoc facere socio inuito, dummodò pretium sit honestum, & æquum: aliàs non posset, nec ille consentire teneretur, ita inquit Bald. in dicto c. primo. §. si quis. argum. l. per fundũ. ff. de seruitu. rustico. prædiorum. Circa secundum casum, quando uterque vult locare, sed vnus Titio, alter Sempronio: nam inuenio quòd hanc quæstio. in specie nullus tangit, nisi Ang. in dicta. l. prima. C. qui testamenta facere pos. ubi distinguit: quòd aut unus uult locare personæ honestæ, puta honesto patrifamil. alter inhonestæ, puta meretrici, & præfertur ille qui uult locare honestæ personæ, per text. cum ibi nota. ĩ l. non aliter. ff. de usu & habi. Saluo nisi illa domus lupanario destinata erat, & pinguior pensio reperitur: quia etiam aliquando in honestorum uirorum domibus lupanaria exercentur: nec quæstus dicitur inhonestus. Aut ambo uolunt pariter honestæ personæ locare: & concordiam inter se habere non possunt: & tunc præses debet se interponere. argumen. l. si cuius. §. de præteritis. C. de usufruct. & glo. in l. si duobus. ff. quibus mod. usufruc. amittatur. & l. huiusmodi. in fi. ff. de legatis primo. & si iudex cũ eis operari non potest quòd concordentur, vacabit fructus bonorum, quousque sumatur concordia, per text. in dicta l. si duobus in fin. ubi bonus casus ad propositum: & sic patet quòd Ang. intelligit, quòd altero inuito alter potest locare, sed quando uterque uult pariter locare, sed non concordant in persona conductoris: tunc distinguatur, vt suprà, & hoc vltimum quòd fructus interim debeantur, compro-
3 bo duplici ratione. Prima ratio est, † quoniam quando duo concurrunt in concedendo ius indiuisibile diuersis personis, & se inuicem impediunt, nullius concessio sortitur effectum, ita dicit Ioan. Andr. in regula, in re communi. & in mercurialibus de regulis iuris in 6. & ideo arguit quòd si duo patroni differunt in præsentando ad beneficium, quod est indiuisibile, videtur quòd nulli ex præsentatis ius acquiritur, & hæc regula probatur. ff. communia prædiorum. & in l. per fundum. vbi bonus casus. ff. de seruitut. vrbanorum prædiorum. ergo cum talis locatio non posit pro parte expediri, & diuidi, inuicem debent se impedire:
4 Secunda ratio † est, quia regula est quòd de iure communi potior est conditio prohibentis, dicta l. Sabinus. Non obstat quod dicitur suprà in primo casu, quia procedit quando alter vult vtiliter gerere, & uti re ad naturalem, & destinatum vsum rei, alter non: sed isto casu vterque vult vti ad naturalem & destinatum vsum rei: ergo cum ista ratio militet in vno sicut in alio nemo potest hac ratione conuinci. l. sed & milites. vbi casus. ff. de excu. tuto. Sed in quolibet ipsorum militat alia ratio prohibitiua: vnde ille qui dicit, nolo quòd loces Titio, sed volo locare Sẽpronio, quo ad locationẽ fiendam Titio dicitur habere potentius ius: quia habet regulam, quòd potior est ratio prohibẽtis: duæ autem rationes dicuntur fortiores, quàm vna. auth. itaque. C. communia de suc. c. 1. extra de treu. & pac. ita contra alter socius habet ius potẽtius respectu Sempronii, ꝙ sibi nõ fiat locatio: vnde inuicem se impediẽt: & hanc rationem in simili facit tex. in dicta l. si duobus. in fine. natura enim contrariorum est, vt inuicem se expellant: vt quintò Metaphysicę scribit Aristot. & probatur in l. vbi repugnantia. ff. de regulis iuris. & ita conclũdo in hoc secundo casu. Circa tertiũ casum considero, etiam, quòd aliquando qs vult stare in portione sua, & non vult conducere portionem alicuius, & alter vult portionẽ suam locare: aliquando quis vult stare in portione sua, & conducere partẽ alterius, sed alter non vult locare, in primo casu inuenio quòd Bal. ponit quæstio. in terminis in dicto capit. primo. in §. si quis. de controuer. inuesti. vbi ponit quæstionem quando tres habent molendinum commune, & duo volunt locare, & alter non, sed vult ipse molendinum: concludit quòd potest hoc facere pro parte sua, non impediendo tamen alios in locando partem eorum, per id quod habetur in l. iubemus nulli. in glo. C. de sacrosanctis ecclesijs. aliàs prouocetur ad diuisionem. Et sic Bald. manifestè vult, ꝙ si commodè quis potest insistere, & illi locare, aliàs quòd illi insistendo impediat alios locare, quòd impedimentum remoueri tantum possit mediante diuisione: prout loquitur gl. in dicta l. iubemus nulli. & ita per illam gloss. clarius hoc dicit Bald. in dicta l. prima. C. qui testa. in versic. vltimo quæro. dum ponit quæstio. de eo qui vult partem suam domus locare stipendiario, quo casu cõcludit quòd alter potest inhabitare, nec cogitur stipendiarium admittere, argumen. l. non aliter. ff. de vsu & habita. vnde dicit deueniendum ad diuisionem: donec ergo res diuiditur, alter in re insistere potest: nec cogitur illam locare. l. nec emere. C. de iure deliber. & consequenter cùm vsus sit indiuiduus, impeditur locatio pro parte aliorum. hoc in terminis decidit Bald. in l. Sabinus. ff. communi diuidundo. vbi argumen. gloss. magnæ in fin. dicit not. quòd si vnus vult pensionare, alter vult habitare, præfertur ille qui vult habitare: quia nemo prohiberi põt vti iure suo. l. sæpe. in fi. ff. de re iudi. Paul. Castrensi. in dicto. §. cum fundum, concludit quòd si ille qui vult habitare, potest recipere conductorem alterius portionis sine incommodo: quia potest diuidi domus per cœnacula, & potest alter locare. quia sicut socio licèt habitare, ita alteri qui non vult habitare, licèt locare: nisi velit locare personis inhonestis. per id quod habetur in dicta l. non aliter. & per not. Cyn. in l. idem. in secunda quæstione. C. locati. idem dicit si non potest commodè alteri locari: puta quia essent fratres, qui simul habitabant, nam alter non cogitur recipere extraneum: remittit demum se ad ea quæ notat Bald. in dicta l. prima. & Angel. in l. duo fratres. ff. de acquirend. hæredita. & sic concluditur quòd alter insistendo non potest prohiberi, etiam si impediatur locatio consocij. cui tamen videtur prouisum remedio diuisionis, per glo. in d. l. iubemus nullam. In secundo casu quando ille qui vult stare iure, vult conducere à consocio partem suam pro pretio, pro quo socius vult alteri locare, hanc quæstionem non reperio in specie decisam, nisi de intentione Bald. in d. l. prima. C. qui testa. in versicu. vltimo quæro quod præferatur. si verba Bald. & rationes duæ diligenter considerentur. ponit enim Bald. q. quando alter ex socijs recedit, & vult partem suam locare stipendiario, & alter non vult recipere conductorem, & ille qui vult locare dicit, ꝙ alium non inuenit: & ꝙ sua pars nõ debet esse sterilis: & ideo dicit, ꝙ aut accipiat aliam ad pensionem, aut recipiat conductorem, & sic Bald. in istis verbis sentit ꝙ si socius vellet accipere ad pensionem, & sic pars alterius non esset sterilis, ꝙ ille non posset alteri locare. Intendit ergo Bal. difficultare quæstionem ex eo, ꝙ ille qui vult stare in re, non vult recipere conductorem, nec vult conducere: & tamen adhuc dubitat, quasi si velit alterum facere, vel recipere conductorem, vel conducere partem alterius, res non habet difficultatẽ: & hoc clarius ostendit Bal. dum subdit ꝙ de iure communi spectatur arbitrium boni viri, licèt in re cõmuni quis possit præferre iniquũ æquo: & subdit quod non videtur æquum ꝙ quis compellatur conducere, l. nec emere, C. de iure delibe. si ergo hoc nõ videtur æquum quod compellatur vel recipere conductorem, vel cõducere: quanto minus est æquum ꝙ si vult condncere reliquam partem pro eodem pretio ꝙ audiatur, eo maximè, cum aliàs si nihil diceretur habitando totum non tenetur ad aliquam pensionẽ: vt concludunt Ricard. Mal.
* & Bal. & communiter docto. in l. duo fratres. ff. de acquir. hæredita. Hanc conclusionem probo ratione concludenti, ni fallor: nam ille qui vult stare in re potest prætendere interesse, vel ratione alicuius vtilitatis, vel ratione affectionis standi in illa re: sed ille qui pro pecunia vult alteri locare, si

socius

socius eandem pecuniæ quantitatem dare vult non cadit probabile interesse: vt habetur in l.nummis.ff.de in litem.
6 iuran.sed† regula est quòd socius inuito socio potest vti re communi, si alterius socii prohibentis non interest; ita dicit gl.communiter approbata in dicta.l.Sabinus.per l.quidam Iberus.§.pariter.& l.fistulam.in princip.ff.de ser.vrb. prædi.& hanc regulam ponit Bar.in d.l.Serui electio.in fi. per tex.in l.stipulatio.§.fina.ff.de noui oper.nunc. ergo cũ partis volentis vocare nullum vertatur interesse, si socius pro eodem pretio vult conducere, sed ex parte volentis sta re in re, sequitur quòd ille non potest locare socio inuito, sed ille potest stare in re socio inuito, si offerret conductũ rum pro eodem pretio, & ista est concludens ratio. Concluditur ergo ex omnib.præmissis quòd si vsus dictæ apothecæ diuidi non potest, secundum quòd loquitur Bar.in d.§. cum fundum.dominus partis si vult aliam partem conducere pro pretio, pro quo alius vult alii locare, alter socius eo inuito alteri locare non potest, & hoc probatur per pũctum rationis: & æquitatem maximam continet: quam iudex prę oculis habere debet.l.quod si Ephesi.ff.de eo quod certo loco.

Laus Deo.Barth.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

Possessio an ex probatione aliquorum testium dicatur continuata & probata: ita vt actor obtineat in interdicto vti possidetis.

1 *Interesse turbationis præteritæ licèt non fuerit petitum, tamẽ ex quo sunt narrata talia per quæ interesse venit omnia videntur petita quæ ex narratis colligi possunt.*
2 *In interdicto vti possidetis duo sunt probanda, possessio tempore turbationis ex parte agentis, & ipsa turbatio ex parte conti: & nu.3.*
4 *Ad veram possessionem probandum est tempus continuatum, ex dictione, iam, quæ probat perfectionem temporis. & n.5.*
5 *Testes de diuersis tpibus deponẽtes vt singulares non probant.*
6 *Continua possessio probatur ex contest. quia probatis extremitatibus media tempora probantur. & nu.7.*
8 *Possessio debet probari tempore litis contestatæ. & uu.10.*
9 *Præscriptionis in probationem, sufficit initium possessionis probari.*
11 *Testes per plures qui probat & de antiquiori tempore melius probat.*

CONSILIVM LIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visis actis & attestationibus mihi transmissis, in in causa Galeatii contra Valẽtinum & fratres, in qua arbitror consilium peti tantum super veritate causæ, attentis probationibus, ex quo causa coram arbitris agitur: quorum potestatem non vidi, in qua solemnitate adhibita testes fuerunt examinati: prosequendo ergo veritatem rei, attentis & consideratis dictis testium, arbitror partes arbitrorum esse in condemnando dictos conuentos, ad desistendum à dicta turbatione, & ad permittendum dictum Galeatium pacificè possidere, & ꝙ de cætero non molestent, & ad interesse turbationis præte-
1 ritæ.imponendo aduersarijs silentium. Et † licèt interesse turbationis præteritæ non fuerit petitum: tamen ex quo sunt narrata alia per quæ tale interesse venit, & in fi. apposita est clausula, petẽs iustitiam ministrari, uidentur omnia petita, quę ex narratis colligi possunt, vt concludunt Inno. Ioan.Cald.& communiter doct.maximè dominus Abbas
2 in c.cùm dilectus.extrà de ordi.cog. Præterea †, probatur: nam dictus Galeatius intentat in suo libello interdictum vti possidetis, vt ex eius lect.clare apparet, in quo in effectu suo substantialia sunt probanda.vnum ex parte agẽtis, s.possessio tempore turbationis: alterum respectu conuen-
3 ti, s.turbatio. primum est probatum: nam octaus † testis, scilicet probat possessionem Galeatij & patris 40.ann.continuam.quia deponit de possessione à xl.annis & citra: quo casu per illam copulam, & citrà, probatur continua possessio à xl.annis & citrà, vsque ad tempus possessionis patris aduersæ, vt declarat Bartol.& doctor. sequuntur in l. Celsus.ff.de vsucapionibus, & d. Anto.in c.licèt causam. extrà de probatio. Postea sunt duo testes, Sabinus tertius testis, & Pyrrhus quartus testis, qui probant de possessione iam sunt 36.anni: vnde per tres testes Galeatius probat de possessione iam sunt 36.anni. verum est quòd Paulus probat continuam possessionem xl.anno.alij duo dum dicunt iam sunt
4 anni, probant† quòd tunc temporis possideret: sed nõ videtur probare tempus continuatum post, secundum Bar.in l. Celsus.ff.de vsucapio. sed Bar.Bald.& Fulgo.in proęmio. ff.tenent, quòd dicta dictio, iam, denotat perfectionem temporis: & probatur tempus continuatum: hoc non tamẽ dis cutio: quia non necessarium, vt patebit postea. Secundus testis, s.Nicolaus probat de possessione continuata decem annorum, vsq; ad tempus festiuitatis sancti Antonii. quia primò dicit quòd iam sunt decem, vel duodecim anni, & sic probat initium iam sunt decem anni, ut per Bar. in dicta l.Celsus.& dum postea dicit, & ab ipsis annis citra vsq; ad festiuitatem sancti Antonii. Item primus testis partis aduersæ, scilicet Thomas probat depossessione actoris quinque annorum continuorum vsq; ad tempus depositionis dum dicit, iam sunt quinque anni, & ab ipso tempore citrà, ut probatur ex his quæ ponit Bar.in d.l. Celsus. & do. Antonius in dicto c.licet causam. Nec obstat si quis diceret quòd testes deponunt de diuersis temporibus, scilicet, vnus de xl.annis, alter de 36.alter de 10.alter de quinque, & sic tanquam singulares non videtur probare, vt videtur velle Ioan.Andr. in c.1.de arbi.lib.6.in nouella: & Archi. in c.nihilominus.3.q.8. Quoniam ad hoc dupliciter respõdeo. primò immo contraria opin.est verior & magis com-
* munis, quòd licet diuersis temporibus deponant, dicuntur contestes in minori tempore, & probant.ita no.uoluit Pau.de Leaza.in sua disputatione quæ incipit, contra testamentum. Specul.in titu.de teste.§.postquam. uersic. quid si plures.& Car.in l.prima.in ult.colum.C. de testamentis & Ioannes de Imola in l.inter pares. ff.de rè iudi. & in l.1. §.si stipulanti.ff.de uerborum obligationibus.in capi.cum oportet. ad fin.extrà de accusat.& Ioan.de Fantu. & Dominicus in d. capitu.primo.de arbi.in 6. Et ad dictum Archid.& Ioannis Andrææ, respondetur, quòd procedit quãdo testes deponerent de diuerso initio possessionis: quia unus diceret, incępit possidere inde sunt uiginti anni: nam implicat contradictionem iuxta no.in l.possideri. in prin. ff.de acq.possess.secus si non deponant de initio possessionis: sed unus dicit, uidi possidere annis uiginti: alter decẽ. ita declarat Bal.in dicta l.1.C.de testi. in ult. colum. & ita in casu nostro. Nam licèt unus dicat quòd uidit a quadraginta annis citrà &c. deponit de tempore quo uidit, non deponit quòd tunc incœperit possidere, & ita alii duo testes, qui dicunt iam sunt trigintaquinque anni &c. licet dictio iam, denotat initium possessionis, tamen non attestantur quòd tunc incœperint possidere: sed quod tunc ipsi nomine Galeatii tenuerunt: non tamen negant quod ante Galeatius non possideret, sed non deponunt quia de eo non habent notitiam: sicut quando diceret testis, quod iã sunt triginta anni quod incæpit possidere: quia talis testis negat quod nunc possideret: unde si alter diceret, quod iam sunt uiginti anni quod incipit, negat quod inde sunt 30.& sic ut singulares, & contrarii non probant. Vel ad dictum Archidia.& Ioan.Andr. habemus dicere, quod aliquando testes deponunt de certo tempore, quod unus dicit a uiginti annis & citrà, altera 10.annis & citra, & tunc in 10. annis
* sunt concordes in eodem tempore, & ita procedat communis opin.de qua supra.secus si non deponunt clarè de certo tempore, quia unus dicit quod possedit 10.annis, alter 20.alter 15.possunt intelligi de diuersis temporibus, scilicet, ꝙ unus deponat de quindecim annis a 45.anno citra usque

vſque ad 30. alter de viginti à 30. vſque, alter de decimo anno citrà & ita loquatur Archidiac. & ita declarant Ioannes de Fantu. & Dominicus in dicto cap. 1. de arbi. in 6. & hoc vltimũ tenet Bart. in terminis in l. Celſus. ad finem. ff. de vſucap. & Bald. in l. fin. C. de edic. diui Adriani tollen. concluditur ergo ex præmiſsis quòd dicti teſtes probant, licèt deponant de minori & maiori tempore. Secundò re
6 ſpondeo † ad dictam obiectionem, quòd Galeatius habet conteſtes tertium & quartum teſtes, qui deponunt de poſſeſſione, iam ſunt 36. anni. Item habet conteſtes ſextum teſtem ex ſuis, & primum ex teſtibus partis aduerſæ, qui deponunt de poſſeſſione iam ſunt quinque anni, ex quibus probatur poſſeſſio continua. nam probatis extremitatibus probantur media tempora, vt declarat Bar. in l. Celſus. ff. de vſucapio. & do. Anto. in cap. cum ad ſedem. extrà
7 de reſtit. ſpol. quinimmo † probato initio poſſeſſionis illius, qui allegat ſe poſſidere, præſumitur continuata poſſeſſio, & quòd hodie etiam poſſideat: vt eſt gl. ordinaria communiter approbata in l. ſiue poſſidetis. C. de proba. & tradit do. Anto. in d. cap. cum ad ſedem, ex quibus concluditur quòd ex parte agentis videtur probata poſſeſſio.
8 Sed an ſufficienter, videtur quòd non: nam † poſſeſſio debet probari tempore lit. conteſta. caſus. §. hodie. inſtitutio. de interdictis. ſed nullus videtur hoc probare. Nam ille qui deponit de annis 40. deponit vſq; ad tempus poſitiuæ partis conuentæ, illi qui deponunt iam ſunt 36. anni non deponunt de poſſeſſione continuata ex poſtfacto: ille qui de 10. deponit vſque ad feſtum S. Antonij, non deponit de certo tempore: Solus primus teſtis partis aduerſæ videtur hoc probare, qui tantum vnicus & ſingularis non releuat l. iuſiurandi. C. de teſti. cum ergo nõ probetur poſſeſſio certi temporis, prout requiritur, videtur ꝙ actor non poſſit obtinere, iuxta not. per Bart. in l. non ſolum. §. ſed vt probari. ff. de no. oper. nuncia. & per doc. in l. matrẽ. C. de proba. & eſt text. & ibi docto. in cap. in præſentia. de probat. Sed ad hanc obiectionem reſpondetur clarè, quòd, ex quo probatur poſſeſſio ante lit. conteſtatã, & pars aſſerit ſe tempore litis conteſtatæ poſſidere, præſumitur ꝙ etiam hodie poſſideat vt dicit glo. cõmuniter approbata in dicta l. ſiue poſſidetis. & ita in indiuiduo in terminis noſtris decidunt Pet. & Cyn. in l. 1. C. vti poſſi. & ibi etiam Bald. in vlt. col.
9 Confirmatur † iſta opinio: nam ſi in probatione præſcriptionis in qua agitur de maiori præiudicio quàm in interdicto vti poſſidetis: vt patet ex his quæ habentur in l. vnica. C. ſi de momenta. poſſeſſio. fuerit appellatum. ſufficit probari initium poſſeſſionis, & allegare ſe poſſidere: quia præſumitur continuata: vt concludunt Bar. & doct. in d. l. Celſus. ergo ſufficit talis probatio in tali iudicio poſ-
10 ſeſſorio. Confirmatur † per ea quæ ponit glo. & poſt eam Bart. in l. ait prætor. §. ſi iudex. ff. de re iudica. vbi gloſſ. vult quòd valet iſta ſententia, & iuſta eſt, vti poſſidetis ante litem conteſtatam ita poſſideatis: ergo patet quòd probatio poſſeſſionis ante litem conteſtatam eſt ſufficiens: aliàs non eſt iuſtè lata, vti poſſidetis ante litem conteſtatã. Et ita per prædicta concludit inſignis præceptor meus Aret. in cap. licet cauſam. ad fi. de probat. in nouis recollectis: & dicit ꝙ ita fuit determinatũ Ferrariæ. ex præmiſſis ergo concluditur, ꝙ ſufficiẽter dicitur probata poſſeſſio ex parte agentis. Non obſtant atteſtationes partis aduerſæ: primo quia omnes ſunt ſingulares: nam deponit à 29. annis citra: & ſic non deponit de tempore cõtinuato, nam etiam ſi poſſediſſent vno momento dicti temporis, verificatur dictum teſtis: vt declarat Bar. in d. l. Celſus. & do. Ant. in dicto ca. licèt cauſam: ſecundus iam ſunt 25. vel 30. anni, & ſic tantum de initio temporis 30. annorũ. quartus dicit per annos quatuor, nec declarat de quibus: quintus nihil dicit de poſſeſſione: ſextus deponit à 30. annis citrà, quod verificatur in quolibet momento: ſeptimus deponit iam ſunt 20. anni, & iam ſunt 9. anni: & ſic nullus ſpecificè deponit de tempore alterius: quo caſu dicuntur ſingulares, nec probant, ex quo requiritur probatio certi temporis, vt probatur per ea quæ not. Bart. in d. l. Celſus, ad fin. & Bald. in l. edicto. C. de edicto diui Adriani tollen. & hoc caſu verificatur opi. Arch. de qua ſuprà, prout illam declarat Ioan. de Fantutijs, & Dominicus in dicto cap. 1. de arbitr. lib. 6. &
11 ſuprà dixi. Secundò, quia † etiam poſito ꝙ teſtes partis aduerſæ æqualiter probarent poſſeſſionem, tamen dictus Galeatius dicitur melius probare: tum quia probat per plures teſtes: tum quia probat de antiquiori, vt declarat Bar. in l. ſi duo. ff. vti poſſi. & Bar. Bald. & Saly. in l. 1. C. vti poſſi. & Bal. in ſua diſputatione quæ incipit, accuſatus de vi turbatiua, & Canoniſtæ in cap. licèt cauſam. de proba. quia vt dictis iuribus probatur, poſſeſſio iunior præſumitur clandeſtina, vel violenta. Tertiò & vltimò, quia poſito ꝙ poſſeſſio illorum quos aduerſarij conantur oſtendere iam poſſediſſe, melius probaretur, & ꝓbaretur antiquior, adeo ꝙ poſſeſſio Galea. præſumeretur clandeſtina: & ſic Galeatius contra illos non potuiſſet obtinere: tamen contra conuentos, contra quos probat antiquiorem reſpectu ipſius, indubitàter debet in iſto iudicio obtinere, quanquã ſua poſſeſſio eſſet quantumcunque iniuſta, caſus eſt & ibi declarat Bart. in l. in fi. ff. vti poſſidetis. & hoc ſolùm eſſet ſufficiens ad victoriam in hoc iudicio: & ſic reſpectu primi extremi, ſcilicet poſſeſſionis ex parte agentis, apparet quod fundata eſt intentio actoris. Secundum autem extremum quòd erat probandum, ſcilicet turbatio ex parte conuentorum, probatur per reſponſionem ad poſitio. Galeatij, in quibus confitentur conuenti ſe fodi feciſſe, extirpaſſe, & palmites potuiſſe in dicto loco: item probatur etiam ex eo, quia in iudicio conſenſerunt ſe poſſidere, ſenſentur turbaſſe Galeatiũ in poſſeſſione vt concludit Ioan. And. in ca. mandatum. de reſcrip. & Lapus allegatio. 65. & Bal. in diſputatione quæ incipit accuſatur de vi turbatiua, & Bal. in l. ordinarij. C. de rei vend. & in l. non ab re. C. vnde vi. ſed melius probatur per confeſſionem partis, & ſic remanet probata cõcluſio in principio firmata. Laus Deo. Bartho. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M AE.

An ille qui ex productione falſi teſtis debebat vigore ſtatuti perdere totam cauſam, dicatur etiam amiſiſſe cauſam ciuilem.

1 *Falſos teſtes & pecunia corruptos producens, non punitur in amiſſione cauſæ, licèt ſic, qui acta falſificat.*

2 *Teſtis qui accuſat de falſo, incidenter petere poteſt quòd ſententia lata virtute dictorum teſtium retractetur.*

3 *Lata ſententia in certa cauſa criminali, præiudicare cenſetur in ciuili. & num. 4.*

CONSILIVM LX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN præſenti conſultatione, ſi eſſemus in meris terminis iuris communis, clara eſſet deciſio:
1 † quoniã de iure cõmuni producens falſos teſtes, etiam pecunia corruptos, nõ punitur in amiſſione cauſæ, licèt cauſam debeat perdere ille qui acta falſificat: primũ probatur per tex. vbi hoc tenent doct. in l. diuus. ff. de re iudi. Secundũ probatur per tex. in l. in fraudem. §. quoties, vbi gl. & Bar. vtrunq; tenẽt. ff. de iure fiſci. ponit Bart. in l. falſum. C. ſi ex falſis inſtru. & Bal. in l. fi. C. de pœna iudi. qui malè iudicauit. & traditur per doct. in c. cum venerabilis. extra de exce. Vnde ſola difficultas reſtat, an ex forma ſtatutorũ poſſumus dicere, dictum Andream cauſam amiſiſſe: & certè primo aſpectu videbatur dicendum ꝙ non: quoniã ſtatutũ apertè dicit, *quòd inducens falſos teſtes totã cauſam & quæſtionẽ, ſuper qua talis teſtis inductus fuit, amittat:* ſi ergo in terminis noſtris probatur ꝙ tantum induxit falſos teſtes in prima accuſatio. criminaliter, & nõ in prima cauſa ciuili: ergo tm̃ amittere debet cauſam primę accuſatiõis criminalis, & nõ primæ cauſę ciuilis, vnde cũ verba dicti ſtatuti ſint clara, non vr̃ eſſe opus alia interpreta-

terpretatione.l.si alii.ff.de vsufru.leg.l.Illeaut ille. §. cum in verbis.ff.de leg.3.maximè quia statutum est exorbitans, & pęnale,ergo strictè intelligendum, vt in regula,in pęnis, in reg.odia.& in regula,quæ à iure.de reg.iu.in 6. cum materia,& consequenter præcisè intelligatur & strictè, in casu in quo loquitur , scilicèt, quòd dicatur perdidisse causam accusationis criminalem,& non primam causam ciuilem.Hoc tamen non obstante contrariam sententiam veriorem existimo,quòd imo etiam perdiderit causam ciuilem: nam prout in puncto præsupponitur in prima accusatione,Hieronymus petijt duo : primum quod do. Andreas puniri deberet tanquam inductor falsorum testium pęna applicanda fisco , secundum quod condênaretur in amissione dictæ causæ ciuilis:& hoc petere potuit in hoc iudicio criminali,saltem incidenter per ea quæ no.Ioan.de
2 Imo.in l.diuus.ff.de re iudi.vbi vult† ꝙ ille qui accusat testes de falso,potest incidenter petere,quod sentêtia lata virtute dictorum testium retractetur,per tex.cum ibi no. per Bar.in l.interdum.§.qui furem.ff.de furtis . Et cum super his per iudicem fuerit habita causæ cognitio,sequitur manifestè quòd cum in hac causa produxerit vnum falsum testem,prout probatum & sententiatum est in iudicio accusationis intentatæ contra dictum testem,puniri & condemnari debet in amissione causæ intentatæ contra dictos duos testes inductos in causa ciuili, & ita declaratum fuit posteà per iudicem primæ causæ criminalis. Cum ergo prima causa criminalis intentata ꝯ duos testes contineat duo, s.petitionê condemnationis ad pęnam,itê petitionem condemnationis in amissione causæ ciuilis, & statutum velit, ꝙ totam causam & quæstionem amittat:sequitur clarè quòd qua ratione amisit causam respectu condemnationis pęnalis,pari rône etiam amisit causam respectu petitionis amissionis causæ ciuilis,de qua etiam quæstio vertebatur inter dictas partes:loquitur etiam clarè statutum ꝙ totam causam & quæstionem amittat,& sic vniuersaliter, & per dictionem totam quæ includit totam causam & quamlibet partem causæ.l.si quis cum totum.ff.de excep.rei iud.l. in totum.ff.de reg.iur.in §.1.insti.pro socio.cum si.& sic amisit etiam hanc causam,& quæstionem in qua litigabatur, an deberet in amissione causæ puniri,& præsens hæsitatio deciditur per statutum.Et ideo iudex in illa prima accusatione declarauit,quòd do.Andreas propter productionem dicti falsi testis,de qua productione fuerat de falso condemnatus,amisisset totam dictam causam & quæstionem primæ accusationis.& sic cum in ea verteretur quæstio non solum respectu pęnæ,sed etiam respectu amissionis causæ ciuilis,declarauit ipsum amisisse quæstionem causę ciuilis, & consequêter causam ciuilem amisisse: & licèt iudex hoc non fecerit pronuntiando principaliter,sed tantum declarauit hoc per viam causæ,satis uidetur per ea quæ ponunt Iacob.But.Bar.& Bal.in l.2.§.ignominiæ.ff.de his qui no. infa.& d.Abbas in c.sicut,extrà de re iudi. & bene facit, ꝗa talis sententia lata contra Andream , tamquam induxerit falsos testes in causa ciuili,habetur pro ueritate, l. res iudi-
3 cata.ff.de regulis iuris.vnde† lata in causa certa criminali, videtur præiudicare in causa ciuili , per ea quæ ponit Bar. in l.2.§.1.ff.vi bono.rapto. & Bal.in rep.l.gesta.C.de re iudi.cum si.vnde ex præmissis maximè ex primo fundamento arbitror,ꝙ dictus Andreas amittendo totam dictâ causam,& quæstionem criminalem,amiserit etiam causam ciuilem, de cuius amissione in dicta causa criminali disputa-
4 batur.Nec obstat† quod allegatur,quòd dicti testes producti per dictum Andream in causa ciuili,non plenè probât intentionem Andreæ saltem attentis testib.Hieronymi, & sic cum non nocerent,non videtur locum habere pęna falsi,per id quòd habemus in l. damus. C. de falsis. vbi Cyn. Bar.Bal.& Saly.ad hoc tex.in l.fi.& ibi Bald.ff.quod fal.tu. aucto.& consuluit Petr.Ancha.cons.22.incipit, visa inquisitione formata . Quoniam ad hoc faciliter respondetur, quòd quando testes nedum plenè probant: sed etiâ faciunt aliquod indicium,& simul cum aliis probationibus, possit talis probatio nocere,tunc punitur testis de falso prout declarat Bar.in l.si quis legatum.ff.de falsis. in ver. vos debetis scire.ad idem est casus.& ibi Bal.& Ang.in l.qui veluti C.de falsis.& clariùs etiam Saly.sed in casu nostro tales testes iunctis aliis probationib.poterant nocere, vel si nô fuissent à Hieronymo producti alij testes:ergo debent de falso puniri:quoniam non solum sufficit quòd in actu noceât, sed quòd possint nocere in potentia,ita colligitur ex mente docto.in præfatis locis,qui loquuntur,quando scriptura uel testis per se non probat, sed simul cum aliis potuissent probare,& sic considerat damnum quod poterat nocere in potentia,nam quantum in eis fuit falsitatem consummarunt: vnde veniunt puniendi, prout dicit Bartho. de Salyc.in l.1.C.de sepul.violato.vbi not.loquitur, & expresè etiam quòd sufficiat posse nocere in potentia,tenet Bal.in l.si falsos codicillos.C.de falsis,& sic concluditur ex præmissis quòd iudex causæ ciuilis declarare debet dictû Andream dictam causam amisisse. Laus Deo.

Barth.Socin.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

An emptio facta per tertium nomine filiifamil. tanquâ de pecunia filii,acquiratur ipsi filio,vel patri . Et ex cuius pecunia præsumatur facta. Et quando præsumatur donatio inter coniunctos.

1 *Tyrûculus ex qualitate personæ præsumitur non potuisse quid ex industria quærere,sed quam habet pecuniam filius præsumitur esse paterna.*

2 *Instrumento in dubio standum donec contrarium probetur.& num.3.*

4 *Dotis augmentum si maritus confiteretur in instrumento sibi datum & nnmeratum,creditoribus hæc confessio non præiudicat,ipsi tamen marito sic.*

5 *Assertio inter personas suspectas non præiudicat.*

6 *Filius si emit suo nomine ex pecunia paterna , empta res fit eius proqria,sed pecuniam fratribus pro rata restituere tenetur,secus in casu contrario.nu.7*

Quid si prædium patri acquisitum,& filij uomen tantum accômodatum.nu.8.

9 *Pater cum semper habuit fundum in potestate nomine filij tyrunculi emptum,contractus præsumitur simulatus,& vt tollatur præsumptio simulationis requiritur actualis traditio facta filio.& nu.10.11.*

12 *Res reperta in hæreditate venit inter filios diuidenda.*

Ex appositione nominis matris in instrumento præter stylum notariorum pręsumitur simulatio.

13 *Ex qualitate rei donatę pręsumitur donatio,nec tamen ex longo tempore quo pater non constituit filium debitorê,nu.14.*

CONSILIVM LXI.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Circa primum dubium præsentis consultationis,in primis illud pro fundamento discutiêdum arbitror:Quoniam Antonius famulus officialium qui emit pro dicto Philippo prędictum,asserit se soluisse de pecunijs Philippi:vnde dicto Philippo dictæ pecuniæ præsumuntur ob-
1 uenisse: Et certè in hoc concludendum arbitror, quòd dicta pecunia soluta pręsumi debet pecunia paterna, ex qualitate personę,qui erat tyrunculus,& sic non potuit ex industria quærere,& non probatur quòd aliunde habuerit donatione,relicto,seu alio ti.attento maximè breui temporis spatio post natiuitatem,& ex qualitate personæ patris,qui erat diues:ex quibus coniecturis præsumimus pecuniam,quam habet filius,esse paternam, prout concludit glo.in una opi.in l.cum oporter.in princip.C. de bon. quæ liberis.quam ibi approbat Barto. Bald. Ang. Raph. Pau.Castr.& Specu.in ti.de actore.versicu. quid si dubitetur.& Bald.in authen.ex testamento.in 9.col.C.de collatio.& Bar. in tractatu de duobus fratribus in 1.quæst.

prin.quæſt.4.vnde dicit Bald.in l.iubemus.§.1.C.ad Trebellia.quòd filius non præſumitur acquiſiuiſſe pecuniam de vento,niſi filius habeat artem, vel miniſterium veriſimile ad acquirendum,allegat nota.in dicta l.cum apparet,& per Innocen.in capit.cum in officiis . extrà de teſt. Sit ergo concluſio quòd ſumus in terminis in quibus militant cõiecturæ ſufficientes,& legitimæ ad probandam dictam pecuniam fuiſſe paternam : ſed huic concluſioni duo videntur obſtare : primum eſt, quia in inſtrumento nominationis quo dictus Antonius nominat dictum Philippum in emptorem,affirmat dictus Antonius ſe emiſſe ex propriis pe-
2 cunijs dicti Philippi : inſtrumento † autem in dubio ſtandum , eſt donec contrariũ probetur.l.cum precibus.C.de prob.& videtur tex.cum gl.in verbo docenti.in l.cum propria.C.ſi quis alteri vel ſibi.per quem dicit ibi Barthol.de
3 Salyc.† ꝙ ſi vxor emit res aliquas conſtante matrimonio, & in inſtrumento continetur de propria pecunia vxoris viro patiente,quòd ſtatur inſtrumento,& creditur ita eſſe,& ceſſat præſumptio.l.Quintus.ff.de donatio.inter virum & vxorem:& probatur in l.ſponſus.§.circa,eodem titu.ergo idem in caſu noſtro , cũ in inſtrumento contineatur quòd prædium emptũ fuit de pecunia ipſius Philippi.bene facit gl.in l.qui teſtamentum.ff.de probatio. Sed ad hanc obiectionem reſpondeo , ꝙ talis aſſertio dicti Antonij , ꝙ illa pecunia eſſet propria dicti Philippi , non habet nocere Simoni eius patri cuius dicta pecunia præſumebatur:vt per totum.C.res inter alios acta.& in l.ſæpe cùm noſtra.ff.de re iudi.per id quod habetur in l.ſi vnus.§.ante omnia.ff. de pactis:talis ergo aſſertio Antonij nõ habet Simoni præiudicare,quominus dicere poſſit illam pecuniam ſpectaſſe ad eum,& conſequenter eius hæredes: ea autem quæ dicit Bartho.de Salyce.in d.l.cum propria, procederent quando pater conſenſiſſet tali aſſertioni, prout ipſe loquitur:nã tunc contra patrem talis aſſertio probaret ſecundum prædictam opinionẽ,& ſic præiudicaret patri , ſed in caſu noſtro non apparet quòd pater conſenſerit : igitur non habet
4 præiudicare.Confirmatur † iſta opinio:nam videmus ꝙ ſi maritus in inſtrumento augmentum dotis confiteretur ſibi datum,& numeratum, talis confeſſio non præiudicat creditoribus:videtur tamen præiudicare ipſi marito,in §. aliud.in authent.de æquali dotis.§.illud.& traditur in authenti.ſed iam neceſſe.C. de donatio.ante nuptias . facit textus in l.deſiderium.C.depoſiti. Quinimò videtur poſſe
5 † attentari contra Barth.de Salycer.quod etiam ſi talis aſſertio patre patiente facta fuiſſet, quòd non noceret : quia inter perſonas ſuſpectas, cùm pater filio donare prohibeatur, per ea quæ nota.gloſſ.& ibi doctor.in l.ſi donatione. C.de collatio.& eſt text.& ibi gloſſ.& Bartol.in l.ſi fortè. ff.de caſt.peculio.& notatur in rubrica de rebus eccleſiæ non alienandis. & nota.in l.qui teſtamentis.vbi caſus extrà de probatio.cum ſimilibus . & eo maximè hæc opinio videtur tenenda,quia pater poſſedit illud prædium , prout infrà deducetur . Secundum quod allegatur obſtare, eſt quia contra communem conſuetudinem tabellionum , in dicto inſtrumento appoſitum eſt nomen matris dicti Philippi:vnde debemus imaginari quòd hoc ad aliquem effectum factum fuerit, per id quod habetur in l.ſi quando.ff. de lega.1.& in c.ſi Papa.extrà de priuilegiis.& Bald.in rub. de contrahen.emp.in 10.quæſtio.ſed non videtur quod ad alium effectum appoſitum fuerit , niſi fortè quia pecunia habita fuerat ex bonis maternis . Sed ad hoc reſpondeo quod non memini me legiſſe:qui ad hoc.l.alleg.vel auctoritatem hoc innuentem . nam regulæ iuris contradicunt. prima , quòd non probat hoc eſſe &c.l.non hoc.C.vnde cogna.capit.in præſentia.extrà de probatio.ſecunda,quòd ex diuerſis non ſolet eſſe bona illatio.l.naturaliter.§.nihil commune.ff.de acquirend.poſſeſſio.l.final.ff.de calum. Prætereà tale inſtrumentum ita confectum totum,nec aliqua pars præiudicare poteſt Simoni, qui non fuit præſens inſtrumento per regulam.l.ſæpe.ff.de re iudi.cum ibi plenè nota. Sit ergo concluſio quòd dicta pecunia ſoluta per Antonium tanquam de propria pecunia Philippi ſufficienter probatur , quòd fuerit de pecunia Simonis patris ſui.Ex qua cõcluſione, vt ſuprà firmata, ſequi videtur alia concluſio , ſcilicet, quòd dictum prædium ſit hæredum
6 dicti Philippi , pro † cuius concluſionis fundamẽto eſt aduertendum , ꝙ aliquando filius emit nomine proprio , & ſoluit ipſe de pecunia paterna , & tunc res empta efficitur propria ipſius filij , ſed pecuniam fratribus pro rata reſtituere tenetur : quia quando filius emit fundum proprio nomine cum pecunia patris , fundus dicitur eſſe filij tanquam quæſitus ex induſtria ſua,ſed tenetur fratribus reſtituere pecuniam pro ratis ipſorum:ita determinat in terminis Pau.Caſt.in l.cum oportet.in princ.§.de bonis quæ liberis.§.ſi quis ita.allegat etiam not.per Bartol.in l.Titium & Mæuium.§.altero.& in 2.colum.ff.de adminiſt.tut.vbi vult quòd quando frater emit de pecunia communi prædium nomine proprio,prædium eſt proprium ipſius , ſed tenetur pretium reſtituere , per text.ſecundum vnam lect. in l.ſi patruus.C. communi . vtri.iur.vbi hoc idem tenet Barto.& Bald.ad idem eſt caſus in l.1.C.ſi quis alteri vel
7 ſibi.& ibi per Bald.Aliquando pater emit † nomine filij,& ſoluit , & tunc eſt dubium an videatur voluiſſe donare pecuniam ad fundum emptum . & eſt materia de qua in l.ſi filiæ.C.famil.hercіſc.in l.1.C.ſi quis alteri vel ſibi . & per Barto.in contractu de duobus fratribus . ad fin.& hic non eſt caſus noſter . Et ideo illum non proſequor : quia pater non emit nomine filij, neque ſoluit:ſed extraneus pro filio emit,& ſoluit de pecunia patris , & ſic eſt ac ſi filius feciſſet: vnde ſumus in primo caſu:quando filius emit nomine proprio , & ſoluit , quo caſu vt dictum eſt prædium videtur eſſe dicti Philippi, & hæredum , & ꝙ teneatur partem
8 pretij aliis reſtituere. Quinimmò attentari † põt quod dictum prædium acquiſitum fuerit patri , & quod tantum nomen filij in inſtrumentum accommodatum fuit, per id quod habetur in l.cum propria . & in l.quamuis.C.ſi quis alteri vel ſibi . Nam licèt inſtrumentum fuit confectum ſub nomine filij, cui in dubio alio non probato ſit ſtandũ, d.l.cum propria.in verbo docenti.iuncta gloſſ.& in l.cum precibus.C.de probatio.& traditur in l.multum intereſt: maximè per Ang.C.ſi quis alteri vel ſibi . Item ꝙ res fuerint traditæ filio,ſaltem fictè per conſtitutionẽ,& illi Ant. pro eo recipienti.quo caſu potius propter traditionẽ videtur argui donatio. per id quod habetur in l.filij,per Bart. C.de donatio.inter vir.& vx.& per Bart.in l.filiæ cuius.C. famil.herci.& in l.2.C.ſi qs alteri vel ſibi.& in d.l.quãuis. Nec videatur obſtare ꝙ pater poſteà ſemper poſſederit,& fructus perceperit : quia vſque ad emancipationem potuit hoc facere tanquam vſufructuarius , & legitimus adminiſtrator , & ita poſt mortem tanquã vſufructuarius & adminiſtrator bonorũ aliorum filiorum,per plenè no.in l. cum oportet.in princi.C.de bonis quæ liber.& tẽpore quo Philippus tanquã emancipatus vixit, & fuit abſens , pater erat eius procurator, vnde poteſt hoc facere tanquã procurator,& ſic ceſſat præſumptio, quæ ſumi poterat ex poſſeſſione patris,prout in terminis videtur decidere Ange.in l. quamuis.tamẽ cõtra militãt multæ præſumptiones:in primis qualitas perſonæ ipſius Ant.emẽtis pro dicto Philippo,qui erat famulus officialium,ꝙ non eſt cenſendũ ꝙ nõ appoſuerit nomẽ filij in inſtrumento,niſi de voluntate patris:ſecundò quia pecunia paterna fuit ſoluta:tertiò idẽ arguit qualitas perſonę ipſius filij,qui erat tyrunculus.Quar-
9 tò quia † ſemper pater habuit iſtũ fundũ tanquã propriũ ex eo ſemper emolumenta & fructus percepit tam filio exiſtẽte in poteſtate,quàm emãcipato,quæ dicitur eſſe magna præſumptio ad probandũ ſimulatum & ſufficiens , prout declarant no.gl.Bal.Salyc.& Ang.in l.multum intereſt.C. ſi quis alteri vel ſibi . & traditur in dicta l.quamuis . vbi Ang.& text.in dicta l.ſi filij.C.de donatio.inter virum &
10 vxorem.Nec † videtur obſtare conſtitutum appoſitum in inſtrumento:quia videtur quòd requiratur actualis traditio facta filio,ad hoc vt tollatur talis præſumptio,quòd ſimulatè appoſitũ fuerit nomen filij,vt voluit Bar.in l.filiæ cuius.in princ.C.famil.herciſc.allegat not.in l.2.C.ſi quis alteri vel ſibi.Prætereà ſi cõtractus principalis pręſumitur ſimulatus eodẽ modo clauſula cõſtituti,per id ꝙ no.gl.in l.ſi

l.si patronus.§.patronum.ff.quæ in frau. patro. Et est text. in l.fina.ff.de constitu.pec.quam pro singulari allegat Bal. in l.si absentis.C.si cert.pe. vnde non rapiunt iudicem seu arbitrium à via veritatis, si iudicaret seu arbitraretur secun
11 dum hanc secundam viam, quam amplecti † debet causa æqualitatis seruandæ inter filios, & inæqualitatis euitãdæ, quam detestatur imperator in l.illud.C.de collatio. qua ratione dispositio sæpe restringitur, & ampliatur quo ad effectum l.si.& ibi nota.C.communia vtriusque iudicis, & l. cum pater.§.euictis.ff.de lega.2.ad idem textus optimus in l.quæsitum. §.sed ipse.ff.de fundo instructo.& quod per illum textum dicit Bar.in l.si pater.in princip.ff. de donatio.& Bal.in dicta lege, filiæ, cuius. in septima quæstio & quinta. Postremò in puncto non præsupponitur, tempore, quo Antonius nominauit Philippum quòd dictus Philippus fuerit presens, vel aliquis pro eo receperit: quo casu ex dicta nominatione nullum ius fuisset acquisitũ dicto Philippo, prout eleganter decidit in terminis Petr. Anchar. in suo consi.mihi.122.incipit in Christi nomine amen.ad du
12 bia elicita ex facti serie.& sic fratres dicti Philippi non possunt se fundare in dicta nominatione, & sic † tanquam res reperta in hereditate veniat inter filios diuidenda, & est magnum fundamentum ad presumendum simulationem contractus, quæ etiam arguitur ex appositione nominis matris, contra solitum stylum tabellionum.arg. gloss. in l.
13 6.ff.de condi.instit. Circa secundam quæstionem † in qua pater fecit scribi filium creditorem apud campsorem, eius quantitatis in qua erat creditor, & sic fuit quæsita obligatio filio de voluntate patris, concludendum prima facie uidebatur, quòd ex numero liberorum, quantitate patrimonij paterni, & ex quantitate rei donatę præsumenda sit donatio, per ea quæ ponit Barto.in l.si pater.in prin.ff.de donat.& Baldus in l.filio.C.de famil. herciscund. & Moder. in l.quæ dotis.ff.solu.matrimo.sed quia huiusmodi qualitates non sunt mihi notæ, prædicta arbitrorum iudicio relinquo: Vnum tñ uidetur concludere, ꝙ non sit præsumenda donatio: quia dicitur ꝙ pater in ciuitate Florentiæ, erat procurator filij existentis Venetij, & pecuniæ fuerunt per campsorem remissæ ad filium ad ciuitatem Venetiarũ: unde censendum est ꝙ potius hoc fecerit procuratorio nomine filii, & sic animo repetendi, quàm quòd uoluerit donare, per id quod habetur in l.fin.ff.de pet.hære.& probatur per tex.& quæ ibi habentur in l.Nesennius.ff.de nego.gest. & in indiuiduo per prædicta determinat Ludouic.Roma. in l. quæ dotis.ff.solu.matr.& istud uidetur sufficiens fundamentum ad fugiendum presumptionem donationis.
14 † Nec ex eo quòd pater longo tempore non fecerit eum debitorem, donatio presumitur, per id quod habetur in l.Procula.ff.de proba.quia ut dicitur in puncto, pater nõ erat solitus facere aliquos debitores, uel creditores, & sic tollitur dicta presumptio: nec sola diuturnitas tẽporis sufficit, sed simul ratio sanguinis, & multiplicata calculatio rationis, prout dicit gloss.ordinar.in l.libertus.§.manumis. ff.de alimentis & cibarijs legatis.& doctor.in d.l. quę dotis.

Laus Deo.Barth.Soc.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

An fideiussores qui erant liberandi uigore cuiusdã concordij, sequuta alia prouisione dicantur liberati, & quãdo extensio fiat in contractibus de uno casu ad alium inducẽtem eundem effectum per fictionem, & de dictione, prout, & quando causa rationabilis in principe presumatur.

1 *Dictio dictos, refertur ad præcedentia, & de eius vi.nu.2.3.*
4 *Conditio resolutiua in contractibus cum apponitur non suspendit.*
5 *Contractus & stipulatio sint stricti iuris, nec de casu ad casum extenduntur.*
6 *In dispositionibus hominis non fit extensio in casum inducentem eundem effectum per fictionem.*
7 *A consilio ciuitatis quæ dependent, adeo difficilia reputantur quod impossibilia creduntur, vt quæ voluntate principis dependent.*
8 *Conditiones omnes expressæ in scriptura concordiæ, in illa fideiussione pariter expressæ censentur.*
9 *Obligatio talis est in termino referente, quanta & qualis in termino ad quem fiat relatio.*
10 *Dispositio in vno casu in contractibus, ad alium similẽ casum trahitur inducentem eundem effectum.*
11 *Prohibitio facta à testatore vel contrahentibus de venditione, extenditur ad pignus.*
12 *Ratio maior nec magis diuersa est in probatione creditorum vel officialium, quam in approbatione consilij.& nn.13.14.*
15 *Verba prouisionis, si legitimè approbata esset, et habeatur pro confirmata, demonstrant fictionem non veritatem.*
16 *Lex seu prouisio non inducit casum similem, habentem eũdem effectum per viam fictionis, sed veritatis.*
17 *Interpretatio lata fieri solet in materia fauorabili, vt & in liberationibus nu.18.*
19 *Statutum quod derogat iuri communi respectu quotæ legitimæ, non suppletur à iure communi.*
20 *Dictio prout denotat similitudinẽ confirmationis prouisionis.*
21 *Dictio acsi, censetur facere relatum cum omnibus qualitatib. & conditionibus.*
22 *Dictio prout stat similitudinarie cum circa diuersa sit similitudo.*
23 *Obligatione prima alterata fideiussores non tenentur, sed liberati censentur.*
24 *Relatio ad obligationem cum omnibus qualitatibus & conditionibus intelligitur.*
25 *In principe præsumitur causa rationabilis cum alicui infert notabile præiudicium.*

CONSILIVM LXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visis conuentione & concordia facta inter Petrum, & filios ex vna, & eorum creditores ex alia, fideiussionibus postea præstitis, & prouisione per opportuna consilia obtenta: capio præsentis consultationis quæstionem, in qua primo aspectu videbatur dicendum, quod fideiussores, dicti Petri nõ sint liberati, & ꝙ in præsentiarum exigi possit: Prima pars conclusionis videbatur probari: nam in dicta concordia inter alia, continentur tres conuentiones, prima est, ꝙ Petrus & filii teneantur dare idoneos fideiussores pro quingentis, infrà decem dies proximos a die quo dicta concordia esset subscripta per omnes creditores, vel à die quo esset confirmata per sex officiales mercantiæ. Secunda est quòd infrà dictos decem dies debeant approbari à certis ciuibus, per vnum ciuem nomine Laurentium pro idoneis, & sufficientibus, & casu quo Petrus, & filii non darent infrà dictos decem dies idoneos fideiussores, vel non essent dicti fideiussores approbati per dictos ciues, tunc volente Laurentio, in quem solum remissa erat approbatio, dicta concordia habeatur, acsi facta non foret. Tertia est ꝙ casu quo infrà dictos 10.dies dictus Petrus, & filii non darẽt dictos fideiussores pro integra summa, vel infrà dictos decem dies nõ essent approbati, vt suprà, tunc fideiussores, qui intercessissẽt intelligantur liberati, & absoluti. considerandum est ergo ꝙ ex duplici conditione alternatiuæ poterant fideiussores liberari: prima, si infrà dictos decem dies nõ essent dati pro tota summa: secunda si infrà dictos decem dies non erant approbati, vt suprà, intelligo, infrà dictos decem dies, scilicet à die subscriptionis approbationis officialium mercan
1 tiæ: de quib.in princip.dixerat: hoc enim † significat dictio, dictos, vt referatur ad decem dies, de quib.suprà dixerat.l. prima.§.eum qui.& ibi Bar.ff.de post. & declarat Bar. in l.talis scriptura.in fin.ff.de legat.1.Sed nulla istarum conditionum extitit, quia adhuc dicti decem dies nõ videntur

 decursi:

decurſi : quinimò non videtur, ꝙ incęperint currere,cum
adhuc dicta ſcriptura neque fuerit per omnes creditores
ſubſcripta,neq; fuerit approbata à ſex officialibus mercan
2 tiæ:altero † enim ex his caſibus interuenientibus incepiſ-
ſent currere decem dies, vel ꝙ eſſet ſubſcripta , vel appro-
bata, vt ſuprà excluſa die approbationis.iuxtà not.per Bal.
& Moder.in l.1.ff.ſi quis cau.& per Ioannẽ And.in ca.ſta-
tutum.de præb.in 6.Et latè declarat Bar.de Sal.in l.à cali
gato.C.de nupt.non ergo poſſumus dicere dictos dies de-
curſos , ex quo non oſtenditur eos cępiſſe currere. Nam ſi
3 ignoratur † iſta propoſitio incipit , ſic neceſſariò ignoratur
iſta propoſitio deſinit,l.de diuiſione,& ibi colligunt Bal.&
Imo.& Moderni.ff.ſol.matri.cõcludi ergo videtur , quod,
cũ non euenerit adhuc aliqua ex conditionibus, per quam
fideiuſſoris obligatio veniebat reſtituenda,fideiuſſio vide-
tur remanere pura,& firma,per id quod habetur in l.obli-
gationum ferè.§.conditio.ff.de actio.& obligat.& in l.2.ff.
de in diem addi.vbi plena gl.Secunda pars concluſionis vi
detur probari,ꝙ ſi ſunt obligati,ꝙ poſſunt ſtatim exigi,li-
cèt contingere poſſit eorum obligationẽ poſſe reſolui:nam
in concordia dicitur , ꝙ fideiuſſores debent ſe certo modo
obligare, & caſu quo non fuerint dati pro tota ſumma,vel
non approbati,quòd fideiuſſores,qui interceſſerunt,intel-
ligantur liberi,& abſoluti,& ſic conditio appoſita eſt non
ad contrahendum & ſuſpendendã obligationem,ſed ad re
ſoluendum,ex quo dicitur,ꝙ intelliguntur liberi & abſolu
ti:liberatio aũt & abſolutio præſupponunt obligationem
iam contractam.l.10.cum ibi plenè not.ff.de verb.obliga.
cap.ad diſſoluendũ.extrà de deſpon.impuberum.Sed regu
4 la eſt † quòd in contractibus quando apponitur cõditio re
ſolutiua non ſuſpendat,ſed contractus dicitur purus reſol
uendus ſub cõditione,& interim ex eo agi poteſt. caſus eſt
cum gl.in dicta l.obligationum ferè,§.conditio.& eſt text.
cum gl.in dicta l.2.ff.de in diem addict.bene facit tex.in l.
ſub conditio.§.fina.ff.de aſſignandis liberis, & in l.ſi quis
filium.C.de inoffic.teſtam.prout illum tex.adducit Bald.
in l.illud.ad fi.C.de ſacroſanctis eccle.facit quod no.Bar.
in l.Iuli.verum debitorem.ad fin.ff.de condictio.indeb.&
ſic videtur probata vtraq; pars cõcluſionis. Nec prædictæ
concluſioni obſtare videbatur , ſi quis diceret quòd immo
dicti decem dies ſunt decurſi, & quòd plus eſt ſunt decurſi
plures menſes , & plures : nam facta fuit prouiſio per op-
portuna conſilia ad inſtantiam Petri,& filiorum , & inſtan
tiam creditorum , in qua inter alia diſponitur , quòd cum
adhuc dicti Petrus & filij non ſatiſdederint , non tenean-
tur infrà duos menſes à die dictæ prouiſionis ſatiſdare vſq;
ad integram . Item quòd dicta concordia haberetur, & eſ-
ſet in eo eſſe , & gradu , in quo & prout eſſet , ſi ſubſcripta
eſſet ab omnibus creditoribus,& ac ſi legitimè approbata
eſſet,& confirmata per officiales,& ſex mercantiæ,& inter
prædictos habeatur pro confirmata . Si ergo prouiſio vult
quòd habeatur pro cõfirmata & ſubſcripta, vt ſuprà:idem
iuris videtur eſſe in iſta confirmatione prouiſionis , quod
eſſet, ſi fuiſſet ſubſcripta,vel cõfirmata, vt ſuprà per ea quæ
ponit Bart.in l.maritus,§.legis Iuliæ.ff.de adulteriis. & in
l.ſi is qui pro emptor.ff.de vſucapio.prout etiam infrà la-
tiùs demonſtrabimus . Sicut ergo ſi lapſi eſſent decem dies
à die ſubſcriptionis,vel confirmationis, vt ſuprà, fideiuſſo-
res eſſent liberati . Ita videntur liberati , ex quo lapſi ſunt
decem dies, & duo menſes , de quibus loquitur prouiſio à
5 die prouiſionis . Quoniam † ad hoc videtur poſſe reſpon-
deri,quòd contractus & ſtipulatio ſunt ſtricti iuris,& non
extenduntur de caſu ad caſum. vt in l.quicquid aſtringen
dæ. & in l.ſi ſtipulatus.§.Chryſogonus.ff.de verb.oblig.&
in l.veteribus.ff.de pactis, cum ſimili.cùm ergo actum ſit,
quòd ſint liberati, ſi nõ eſſent omnes dati pro integra ſum-
ma, vel approbati infrà dictos decem dies , ſcilicet à die
ſubſcriptionis dictæ , vel approbationis , vt ſuprà, non eſt
extendenda talis conuentio ad caſum confirmationis con
cordiæ ipſius prouiſionis : Confirmari videtur,quòd pro-
uiſio vult quòd habeatur pro confirmata , & ſubſcripta,
vt ſuprà , & ſic fingit ipſam confirmatam & ſubſcriptam:
6 prout in concordia continetur,ſed in cõtractibus , † & ſic
in diſpoſitionibus hominis nõ fit extenſio in caſum indu-
centem eundem effectum per fictionem , caſus videtur in
l.fin.C.de his qui ve.æta.impe.per quem ita concludit
Bald.in l.Gallus.& §.quid ſi tantùm.ff.de libe.& poſthu.fa
cit etiam quia conditio non videtur poſſe impleri in caſu
ficto.l.Iulianus.(*la picciola*).ff.de conditionib.& demon-
ſtra.Confirmatur : nam contrahentes non videntur conſi
7 deraſſe † dictam confirmationem fiendam per dictam pro
uiſionẽ:quoniã ea quę dependent à conſilio ciuitatis,repu
tantur adeò difficilia, ꝙ putantur impoſſibilia:ſicut in his
quæ dependent à voluntate Principis. iuxtà l.apud Iulia-
nũ.in fine.ff.de lega.1.prout declarat Bar.in l.continuus.§.
cum quis.ff.de verbo.oblig.& ſic non videtur conſideraſ-
ſe,neque ſe voluiſſe referre ad talem confirmationem , per
id quod habetur in dicta l.apud Iulianũ. in ſine.& in l.4.
§.1.ff.de fideicõmiſ.liber.His tamen nõ obſtantibus , con-
trariam ſententiam veriorem exiſtimo , quòd immò dicti
fideiuſſores in præſentiarum dicantur liberati, & pro fun
damento præmitto quòd dicti fideiuſſores non obligaue-
runt ſe ſimpliciter : ſed cum expreſſionibus,modo,forma,
& effectu,de quibus in dicta ſcriptura cõcordiæ, & ſic ſcri
ptura fideiuſſionis refert ſe ad expreſſiones , & modos , &
8 formas contentas in ſcriptura concordiæ : vnde † omnes
modi,formæ & cõditiones expreſſæ in dicta ſcriptura con
cordiæ, cenſentur expreſſæ in ſcriptura fideiuſſionis:vt eſt
caſus in l.ſi ita ſcripſero. & ibi plenè per Bart.ff.de condi-
tio.& demonſtratio.& in l.aſſe toto . & ibi per Imol.ff.de
hæred.inſtitu.omnia enim quæ ſunt in ſcriptura,ad quam
fit relatio, cenſentur expreſſa in ſcriptura referente . vt in
9 dictis iuribus , vnde tanta † & talis eſt obligatio in termi-
no referente , quanta & qualis eſt in termino ad quem fit
relatio,ita dicunt Bald.& Imo.per illum text.in l.ſi prior.
ff.ſolut.matrimo.ad idem textus in l.ſi filio.§.pater.ff.de
alimentis.& cibariis legat.& quod habetur in authentica,
de filiis ante dota.inſtrumen.natis poſt principium,& per
Barto.in l.ſanctio legum.ff.de pe.cum ſimilib. Ex quibus
concluditur quòd dicti fideiuſſores cenſentur ſe obligaſſe
ſub conditione quòd ſi non erunt approbati , vel non da-
rentur fideiſſores pro integra ſumma intra 10.dies à die
approbationis ſcripturæ,vel ſubſcriptionis creditorum,vt
ſuprà:tunc erunt liberati & abſoluti : videndum eſt ergo
an purificata fuerit cõditio,per quam debebat reſolui obli
gatio fideiuſſorum . Et punctus ſtare videtur in hoc , an
ſicut quando ſcriptura fuiſſet ſubſcripta à creditoribus ,
vel approbata per officiales mercantiæ,& poſteà lapſi fuiſ-
ſent decẽ dies in quo fideiuſſores dati non fuiſſent appro-
bati,prout in ſcriptura concordiæ diſponitur : vel nõ fuiſ-
ſent dati fideiuſſores vſq; ad integrã ſummã : fideiuſſores
iam dati fuiſſent liberati, & abſoluti:vt clarè diſponitur in
ſcriptura cõcordię:ita cenſeantur liberati,& abſoluti fide-
iuſſores, ex quo dicta ſcriptura fuit cõfirmata per opportu
na cõſilia,ſicut ſi fuiſſet ſumpta per creditores,& officiales
cõfirmata: vt ſuprà : & poſt dictã confirmationẽ lapſi ſunt
decem dies , & duo menſes,de quibus in prouiſione,infrà
quos priores fideiuſſores non fuerunt approbati,neq; dati
fuerũt vſq; ad integrã ſummã . Et certè concludendũ vide
tur ꝙ ſic : nam eſt cõſiderandũ ꝙ in d.cõcordia fuit habita
cõſideratio, ꝙ niſi cõcordia haberet effectũ conuentionis,
& etiã fideiuſſionis datæ nõ valerent,& ideo fuit appoſitũ
pactum ꝙ pręducta haberent effectũ,ſi concordia eſſet con
firmata,vel per ſubſcriptionẽ creditorũ , vel per approba-
tionẽ ſex officialiũ,& iudicis mercantiæ. Conſiderati ergo
fuerũt finis & effectus,ꝙ concordia eſſet approbata, nõ au
tem modi per quos cõcordia approbaretur,fuit etiã habi-
ta cõſideratio ꝙ fideiuſſores , qui incipiebant intercedere,
quantumcunq; pro certa ſumma voluiſſent obligari effe-
ctualiter , niſi datis fideiuſſoribus pro tota ſumma,& hoc
non potuit haberi alio reſpectu,niſi quia fideiuberẽt & vt
principalẽ à vexationibus creditorũ liberarent, voluiſſent
eſſe obligati, quòd adhuc principalis eſſet complicatus,&
pari modo etiam vexaretur,& fuit etiam habita alia conſi-
deratio

deratio quòd ſecuta confirmatione fideiuſſores voluiſſent
ſtare diu in ſuſpenſo, an eſſent effectualiter obligati, & ideo
fuit appoſita conditio, quòd niſi intrà decem dies à die con
firmationis non eſſent approbati, vel non darentur alij, vt
ſuprà, eſſent liberati: ad hoc vt infrà dictos decem dies eſ-
ſent prædictæ conditiones adimpletæ, & fideiuſſores effe-
ctualiter obligati, poſſent fideiuſſores eo quia interceſſe-
rant, eorum indennitati conſulere: nec diu haberent ſtare
in ſuſpenſo. Illud ergo quòd diſponitur in d. concordia,
ſecuta confirmatione concordiæ, vel per ſubſcriptionem.
vel approbationem, illud idem concludendum videtur ſe-
cuta approbatione concordiæ per opportuna cõſilia: quia
partes conſiderauerunt quòd concordia eſſet approbata, &
ſic effectum approbationis: non autem modum, per quem
approbaretur: cum expreſſerint plures modos approbatio
10 nis, de quibus tunc cogitauerunt, quo caſu † diſpoſitio in
vno caſu in contractibus trahitur ad alium ſimilem indu-
centem eundem effectum, no. Bart. in l. Gallus. §. & ſi quid
* tantum. ff. de libe. & poſthu. dum allegat l. fi. ff. mandati, &
ſequuntur communiter doct. quam opi. præceptor meus
Aret. ibi confirmat per text. in l. fi. C. de re. alie. non alie. vbi
in diſpoſitione teſtatoris, & contrahentium appellatione
11 alienationis cõprehenditur alienatio impropriè, quæ † fit
per conſtitutionẽ vſusfructus, vel pignoris. vnde dixit Bar.
per illum tex. in l. quorum. ff. de pignoribus. quòd prohibi-
tio facta à teſtatore, vel contrahentibus de venditione exten
ditur ad pignus, & ſimiliter ad omnem cõtractum, qui in-
ducit eundem effectum, quem venditio, ad idem quod not.
gl. nota. in l. 2. C. de vſucapio. pro empto. Bart. in l. filiusfa-
12 mil. §. diui. ff. de leg. 1. Ad idem faciunt † determinata per
Pilleum, qui diſputando concludebat, quòd ſi ſum ſtipula-
tus à te centum, cum Titius morietur: debentur ſi euenit
caſus, quod Titius fuerit occiſus. & illam refert & ſequitur
Petrus Anchar. in Clem. 1. de pęn. & remiſ. vbi ad hoc alle
gat gloſſam. inſtit. de cap. diminutio. in princi. qua ergo ra-
tione non approbatis fideiuſſoribus, vel aliis nõ datis à die
confirmationis ſcripturæ per creditores, vel officiales, vt
ſuprà, fideiuſſores fuiſſent liberati: pari ratione idem dicen
dum ſi ſupradicta non fuerunt impleta infrà decem dies,
vel duos menſes, prout loquitur prouiſio à die confirma-
tionis factæ per opportuna conſilia: quoniam talis confir-
matio eundem effectum inducit, non eſt enim dare diuer-
ſam rationem, vel maiorem in probatione creditorum, vel
13 officialium, quàm in approbatione conſilij. ergo † dicun-
tur caſus ſimiles inducentes eundem effectum: vt declarat
Bald. in l. illud. in 2. col. C. de ſacroſan. eccle. & Bald. in l. ſi
quis non dicam rapere. C. de ſacroſan. eccleſiis & Bal. in l.
curatoris. C. de negoc. geſt. Sit ergo concluſio, quòd ex quo
lapſi ſunt decem dies & duo menſes à die dictæ prouiſionis
confirmantis dictam ſcripturam, & non ſunt approbati,
fideiuſſores ſunt liberi & abſoluti, quæ etiam concluſio ex
infrà dicendis clarius concluditur & demonſtrabitur.
14 Sed dicet quiſpiam † prædicta procederent, niſi quando
ageremus ſeu vellemus extendere dictam conuentionem
ad caſum ſimilem inducentem eundem effectum verè, &
non per iuris fictionem, prout dicit Bald. in dict. §. & quid
ſi tantum. & ſuprà dictum eſt. Cuius opinio etiam confir-
matur ſecundum Aret. ibi per text. notab. quem ibi notat
Bart. in l. non quaſi. §. illud. ff. rem pupilli ſaluam for. vbi
probatur quòd promiſſio facta per ſtipulationem, pro eo
quòd tutor geſſerit, non habet locum in caſu, in quo tutor
obligatur perinde ac ſi geſſiſſet. Quòd autem inducat ſim
lem caſum per fictionẽ dicta prouiſio, videtur probari per
illa verba prouiſionis, dum dicit, *ac ſi legitimè approbata*
15 *eſſet*: & per illa verba, † *habeatur pro confirmata*, quæ de-
monſtrant fictionem, non veritatem, vt in l. iuris ciuilis. ff.
de cond. & demonſt. & not. Bart. in l. ſi is qui pro emptore,
in materia fictionis inductiuæ. ff. de vſucapio. & Bart. in l.
patris & filij. ff. de vulgari & pupillari. & Bald. per illum
textum in l. ingenuum. C. de ingenuis & ma. Sed ad hoc
16 multipliciter reſpondetur † in primis, quòd lex ſeu proui-
ſio non inducit caſum ſimilem, habentẽ eundem effectum
per viam fictionis, immo verè & per viam veritatis: nam
dicta prouiſio duo facit: primum cõfirmat dictam concor
diam, dum vult. *quòd in omnibus & per omnia altera par-*
tium cogere poteſt alteram partem, & contrà, ad obſeruantiam
talis concordiæ: & ſic confirmat verè dictam concordiam,
dum vult *quòd in omnibus & per omnia*: ex quo enim pote-
rat dicta prouiſio inducere veram confirmationem, illam
induxit, & etiam in dubio præſumeretur induxiſſe potius
quàm fictam, per ea quæ ponit Bart. in dicta l. maritus. §. l.
Iulia. ff. de adulteriis. & in d. l. ſi is qui pro emptore. in ma-
teria fictionis inductiuæ. talis ergo confirmatio quæ eſt
vera, & non ficta, eſt ſimilis confirmationi ſex officialium,
& ſubſcriptioni creditorum, & inducens eundem effectũ,
ad quem caſum ſimilem volumus extendere dictam con-
cordiam. Secundò, lex prouidet quòd dicta confirmatio ha
beatur, ac ſi eſſet facta, prout in concordia continetur, &
in hoc prouiſio procedit fingendo: quo caſu etiam idem di
cendum eſt, quia cùm ſit eadem ratio, & non diuerſa in cõ-
firmatione prouiſionis, quæ erat ſeu fuiſſet in confirmatio
ne ſex officialium, ſeu creditorũ, etiam poteſt fieri extenſio
ad caſum ſimilem, habentem effectum per viam fictionis
ſecundum Ioan. de Imo. in d. §. & quid ſi tantum. dicens ꝙ
opinio Baldi procedit quando in caſu ficto eſſet diuerſa ra
tio, prout eſt in dicta l. fina. C. de his qui ve. æta. impe. quẽ
allegat Bald. quoniam ille qui obtinet veniam ætatis non
habetur, quo ad omnia pro maiori: quia non poteſt alie-
nare immobilia ſine decreto, vt in d. l. pen. eod. tit. Confir-
matur opinio Bar. & Ioan. de Imo. per tex. quem ibi ad hoc
notat Barto. in l. ſi cognatis. ff. de re. dub. vbi diſpoſitio fa-
cta de vero cognato, comprehendit cognatum fictum, &
ciuilem. At idem text. cum gloſſa ſecundum vnam lect. in
l. ſi quis poſtul. Confirmatur: nam pactum de lucrando do
tem ſub conditione mortis, verificatur etiam in morte fi-
cta. caſus eſt & ibi not. in l. Deo nobis. C. de epiſcop. & cle.
cùm ergo in caſu noſtro idem inducatur effectus per con-
firmationem prouiſionis, & eadem eſſe debet iuris diſpoſi
tio: quoniam vt ſuprà dictum extitit, non fuit conſidera-
ta confirmatio per ſubſcriptionem creditorum per officia-
les mercantiæ, niſi ad effectum quòd dictus Petrus & filij
non poſſent à creditoribus aſtringi, niſi quatenus in con-
cordia continebatur: ſed idem effectus inducitur pro con-
firmatione dictæ prouiſionis. ergo &c. Ad id etiam addu-
17 co: † nam inſignis præcep. meus Aret. in dicto. §. & quid
ſi tantum. concordando opiniones Bart. & Bald. & Imo.
cõclu. ꝙ aut ſumus in materia fauorabili, in qua ſolet fieri
lata interpretatio, & tunc veniat caſus fictus, qui habeat
eundẽ effectũ, quẽ habet caſus verus, & procedit opi. Bart.
& Ioã. de Imo. aut ſumus in materia odioſa vel ſtricti iuris,
ſicut eſt ſtipulatio, & tunc procedat opi. Bal. hanc concor-
diam probat per tex. in l. ſi prægnãs. cum ſeq. ff. de euictio.
in quibus probatur, ꝙ ſtipulatio duplæ interpoſita ſuper re
vendita euincenda, non habet locũ in re quæ fictè videtur
vendita, non verè, vt patet ex no. in text. & gl. in l. non quo-
cunq;, ff. de legat. 1. in §. Iulia. habet tamẽ locũ pro illa ficta
venditione actio deſcẽdẽs ex cõtractu bonę fidei, in quo ſit
lata interpretatio: vt probatur in d. §. Iulianus. & in d. l. ven
ditor. ff. de euictio. Sed in caſu noſtro ſumus in materia fa-
uorabili & latè interpretanda, ſ. in liberatione fideiuſſorũ
ab obligatione, eſt. n. fauorabilior liberatio q̃ obligatio. l.
Arrianus. ff. de actio. & obligatio. l. ſi vnus. §. pact. ff. de pa-
ctis. l. fauorabiliores. ff. de reg. iur. vnde dicit Bald. in l. tam
18 mandatori. C. de non nu. pec. quod liberationes ſunt latè
interpretandæ, & eſt tex. in l. iuriſgentiũ. §. pactorũ. & in l.
qui futurũ. §. ſi ex altera. ff. de pactis. cũ ſimi. ergo debet fieri
extenſio ad caſum fictũ inducentẽ eundẽ effectũ. Sed dicet
aliquis, ꝙ imo talis confirmatio prouiſionis non inducit
eundẽ effectum, quem induxiſſet ſubſcriptio creditorũ, vel
approbatio ſex officialiũ mercantiæ. hoc autem patet: nam
prouiſio diſponit, *quòd Petrus & filij teneantur dare fideiuſſo*
res infrà duos menſes à die prouiſionis: concordia verò infrà
decẽ dies à die cõfirmationis. Item prouiſio diſponit, *quòd*
cogi poſſint ad dandum fideiuſſores, & quòd ſi non dederint, con
cordia adhuc remaneat firma: ſed in concordia diſponitur
ꝙ ſi fideiuſſores non fuerint dati infrà prædictum tempus

L 3 ſtatutum

ſtatutum volente Laurentio, concordia dicatur eſſe nullius ualoris, ergo patet ꝙ confirmatio prouiſionis producit diſsimiles effectus ab effectibus, quos produxiſſet confirmatio creditorum, uel officialium: unde non debet fieri extenſio adcaſum diſſimilem producentem diſſimiles effectus, l. inter ſtipulantem. §. ſacram. verſi. ſed hæc diſſimila ſunt. ff. de uerbo. oblig. & in l. argentarius. in verſic. abſimiles. ff. de eden. regula enim eſt ꝙ ex diuerſis nõ fiat illatio. l. fin. ff. de calumniat. l. Papinianus exuli. ff. de minor. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poſſeſs. Confirmatur iſta obiectio: nam iſta prouiſio venit in aliquibus derogatiuè ad concordiam, ergo non debet a concordia ſuppleri. ſ. ꝙ elapſo tempore infrà quod fideiuſſores debeant dari ſi non dentur alii iam dati cenſeantur libe-
19 rati per ea † quæ no. voluit Bald. in l. maximum vitium. §. 1. ff. de libe. præt. dum vult, ꝙ ſtatutum quod derogat iuri communi reſpectu quotæ ipſius legitimæ non ſuppletur à iure communi, ꝙ talis quota relinquitur iure inſtitutionis, quod dictum refert & ſequitur Paul. Caſt. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. & idem ut fortiùs uoluit Bald. in l. ita pudor. C. de adulter. & Bar. de Salyc. in l. properandum. in princ. C. de iudic. Sed ad hanc obiectionem reſpondeo clarè, ꝙ procederet niſi prouiſio diſponeret, ꝙ in aliis obſeruatur cõcordia, prout eſt in caſu noſtro: nam derogat prouiſio concordiæ, ut dixi, quia non datis fideiuſſoribus, adhuc vult Petrum, & filios eſſe obligatos ad obſeruantiam, licèt ſecundum concordiam eſſet remiſsum in voluntatem Laurentii, an vellet ꝙ concordia haberet locum. Demum vult ꝙ ſcripta ſit in eo gradu, prout eſſet ſi eſſet ſubſcripta creditoribus, vel approbata ab officialibus:
20 quæ † dictio, prout, in caſu iſto denotat ſimilitudinẽ cõfirmationis prouiſionis ad dictas confirmationes, ꝑ ea quę notat Bar. in extrauag. ad reprimen. in verbo prout, & in l. edita. C. de edẽdo. Et ſic vult adæquare iſtam confirmationẽ prouiſionis illis aliis: ergo virtus attributa confirmationi officialium, & creditorũ cenſetur huic attributa. per ea quæ no. Bar. in l. 1. ff. de lega. 1. Confirmatur iſta reſponſio per illa uerba prouiſionis, dum dicitur, *& ac ſi legitimè*
21 *approbata eſſet*: quæ † dictio, ac ſi, cenſetur facere relatum cum omnibus qualitatibus, & conditionibus, per tex. notab. in l. ſi finita. §. ſi quis metu. ff. de dam. infecto. vbi Ang. formaliter dicit, Bart. me audiente licèt in lectura nõ ponant allegat illũ tex. ꝙ ſi lex uel ſtatutum dicit aliquẽ teneri, vel obligari perinde ac ſi fuiſſet confeſſus, ſignificat ꝙ teneatur eo modo, eo ordine, & uſque ad id tẽpus, quib. & vſq; ad quod teneretur ſi uera confeſſio emanaſſet: vnde ſi cõfeſſio habebat executionẽ paratã, vel finiebatur tpe, vel non poterat in iudiciũ deduci, niſi obſeruata certa forma, idẽ erit in tali obligatione, qđ dicit eſſe not. ad multa: ergo talis prouiſio cẽſetur referri ad dictã cõcordiam, cũ omnib. qualitatib. & cõditionib. ſuis, & ſic ꝙ nõ datis fideiuſſorib. fideiuſſores iam dati remaneant abſoluti. Confirmatur, quia relatio quæ fit per tales dictiones, perinde, ac ſi &c. cenſetur fieri cũ omnib. qualitatib. l. à filio. §. pater. ff. de ali. & cib. leg. & no. Bar. in l. 1. ff. de recep. Sed iterũ dicere poteſt pars aduerſa, ꝓdicta procedunt de confirmatione, & obſeruatione ſcripturæ, quo ad ipſos principales, & creditores: vt videtur oſtẽdi ex verbis ſcripturæ, dũ ſubditur, *et inter prædictos habeatur pro confirmata*. cũ ergo ſuprà fuiſſet habita mentio de principalib. & creditorib. & nõ de fideiuſſorib. ergo illa verba, inter prædictos, referuntur tantũ ad eos. per ea quæ ponit Bar. in l. talis ſcriptura. ff. de legat. i. ad fi. & ſuprà in ſimili dictũ ẽ, & cõfirmatur dicta opinio, q̃m poſteà in dicta prouiſione ponitur ſpeciale capitulum, in quo diſponitur ꝙ fideiuſſores hactenus dati remaneant obligati fideiuſſores, prout ſunt ad præſens, ſed de ꝑſenti ipſi erant obgligati, ergo ita debẽt remanere obligati. Sed ad hanc obiectionẽ reſpõdetur, ꝙ dictũ capitulũ ſpeciale uidetur clarè determinare in fauorẽ dictorũ fideiuſſo-
22 rũ: nã † aut volumus ꝙ dicta dictio, ꝓut, ſtet ſimilitudinariè. qa per iſtã dictionẽ additur aliquid, quod eſt diuerſum ab eo quod primo poſitũ erat, l. prout quiſq;. ff. de ſolut. qa ſimilitudo eſt circa diuerſa. l. quod Nerua. ff. depoſi. & not. Bar. in extrauagan. ad reprimen. in verbo prout, & Bal. in repeti. leg. edita. ad finẽ. C. de eden. & glo. in c. quamuis. de offi. ord. li. 6. tunc dicere debemus ꝙ in caſu noſtro ſit ſimilitudo, ꝙ ſicut nõ ſimpliciter, ſed ſub cõditione reſolutiua ita poſt prouiſionẽ remaneãt obligati. Sed de præſenti ipſi nõ erãt purè obligati, ſed ſub conditione reſolutiua, niſi infrà ſtatutũ tempus nõ darẽtur alii pro tota ſumma, uel non approbarẽtur, ergo eodẽ modo ꝓuiſio cenſetur eos aſtringere ſub eadẽ cõditione, ꝙ niſi poſt cõfirmationẽ dẽtur alii fideiuſſores ꝓ tota ſumma, uel nõ approbentur infrà decẽ dies, vel infra duos menſes, ꝙ iam dati cenſeantur liberati. Aut volumus ꝙ dicta dictio, prout, ſtet conditionaliter: quod ex eo uidetur oſtẽdi, nam dicta prouiſio diſponit cõfirmando concordiam reſpectu perſonarum principaliũ, ſecundum quod ſupra declaratum eſt: item reſpectu fideiuſſorum, ut remaneant obligati, prout de præſenti erãt. Item talis confirmatio reſpectu fideiuſſorum dicitur facta ſine cauſæ cognitione, ex quo non ad eorum poſtulationẽ, neque ipſis præſentibus vel citatis, per id quod habetur in l. in cauſæ. §. cauſa cogni. ff. de minori. & in l. de vnoquoq;. ff. de re iudic. tunc ſuccedit theorica quam ponit Bart. in extrauagan. ad reprimen. in verbo, prout. vbi dicit quòd quando illa dictio ponitur in aliqua confirmatione, quæ ſit ſine cauſæ cognitione, ſtat conditionaliter, per id quod habetur in c. Abbas, extra de officio dele. Ergo in caſu noſtro exponeretur per illa verba prout ſunt ad præſens, id eſt, ſi ſunt ad præſens: ſi exponatur dicto modo, reſpondetur quòd tunc de præſenti per illam prouiſionem etiã ante lapſum decem dierum, vel duorum menſium, erant liberati. ergo & c. Quòd erant liberati oſtenditur: nam per dictam prouiſionem alterata fuit obligatio concordię in plu-
23 ribus, vt ſuprà oſtenſum fuit, ſed alterata † prima obligatione fideiuſſores non tenentur, ſed dicuntur liberati, vt concludit Bal. in l. tam mandaaori. C. de non num. pecu. per tex. no. in l. cum plures. §. l. dicta. ff. locati. facit tex. in l. noua. C. de fideiuſſo. & quod nota. Ioan. And. in addttio. Spec. in titu. de fideiuſſo. §. 1. ſuper uerbo. Illud autem quæritur. & Canon. in cap. conſtitutis. de fideiu. & ſic ſecundum iſtam expoſitionem concluditur, quòd ſi tunc erant obligati, ſic remaneant. Aut uolumus dicere, quòd ex quo refert ſe iſta dictio prout, ad obligationem de præterito, de qua conſtat, quòd ſtet limitatiuè, prout concludit Bar. in dicta extrauaganti, per tex. cum ibi not. in l. edita. C. de eden. & & ibi etiam Barto. & Bal. in repe. Paduana. & tunc poſsumus illum uerſi. fideiuſsores autem, intelligere quòd ex quo pro alteratione primæ obligationis poterat dubitari: nunquid fideiuſsores dati eſsent liberati, & ſic creditorib. eſset præiudicatum, & ne tale præiudicium creditorib. inferretur, fuit ille uer. appoſitus, quòd fideiuſsores remaneant obligati. Et quod hoc ſit uerum patet: nam non debemus arbitrari ꝙ ſine effectu il a uerba fuerint appoſita, ex quo de præſenti erant obligati. arg. l. ſi qñ. ff. de lega. 1. unde ad tollendũ dubitationẽ de qua ſuprà, ne uiderentur liberati pro alteratione principalis obligationis, igitur appoſitus fuit ille uerſi. *fideiuſſores aũt hactenus dati remaneãt obligati*: ſed ſolum fuiſsent appoſita illa uerba, dici potuiſſet ꝙ fideiuſsores remanſiſſent ſimpliciter obligati, & non ſub conditione reſolutiua: prout in concordia. & hæc dubitatio poterat primò cauſari ex eo ꝙ in tali noua obligatione non intelligeretur repetita conditio, de qua in concordia. per id quod habetur in l. ſi ita quis. in princip. ff. de verb. obl. & per Bar. in l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogo. ff. de ver. ob. Secundò ẽt poterat cauſari ex alio: nam ſi ordo prouiſionis oſtendatur, videbatur dici poſſe, ꝙ dicti fideiuſſores remaneant obligati, ẽt ſi alii non eſſent dati neque infrà x. dies, neque infrà duos menſes. nam primò diſponit ꝙ infrà duos menſes debeant dari fideiuſſores: ſecundò ꝙ ſi non fuerint dati infra duos mẽſes adhuc principales remaneant obligati: prout ſi concordia fuiſſet confirmata per creditores, vel per officiales. Tertiò loco ſubditur clauſula, ꝙ *fideiuſſores remaneant obligati*: quæ clauſula in fine poſita, videbatur referenda ad omnia ſuperiora, per id quod hẽtur in l. talis ſcriptura. ff. de leg. 1. & in l. 1. C. de li. pręteri. &

ri.& in l.3.§.filius.ff.de lib.& posth. & quòd remanerent obligati fideiussores, siue alii essent dati infrà duo menses, siue alii non essent dati infrà duos menses.& hoc erat quod vltimo loco facere uidebatur difficultatẽ: sed quia hoc videbatur iniquum, quòd fideiussores contra eorum voluntatem & obligationem factam sub conditione resolutiua, essent obligati purè & simpliciter; idcirco post illa verba, Fideiussores autem &c. fuerunt addita illa verba, *prout sunt ad præsens* ad limitandum verba præcedentia, quę erant nimis generalia, scilicèt quòd remanerent obligati prout ad præsens erant. Sed tunc erant obligati sub conditione resolutiua, de qua sępius dictum est: ergo sub eadem conditio
24 ne uoluit eos obligatos remanere: nam ex quo † fit relatio ad obligationem quæ erat tunc temporis, censetur facta cum omnibus qualitatibus & conditionibus. d.l.à filio.§. pater.& per Bart.in dicta l.1.ff.de receptat.cum simil. Nec est censendum quòd princeps seu habens iura principis uoluerit istos fideiussores in modico lædere, l.2.§.marito.& §. si quis à principe.ff.ne quid in loco public.& in l.2.C. de prec.impe.offe.c.quamuis. de rescri.in vi. quinimmo nec ciuitas habens iura principis sine causa inferre potest notabile præiudicium, prout concludunt Inn.do. Ant.& com
* muniter doctores in c.quæ in ecclesiarũ. extrà de consti.&
25 Bal.ĩ l.1.ff.de principũ. Et licèt † in principe p̃sumitur cã rationabilis vt concludunt Cyn.in l.fina.C. si contra ius uel vtilitat. public. & in l. rescripta. C. de precib. imper. offe.& do.Anto.in c.quia plerique.de immu.ecclesiarum. & Bar.in l.relegati.de interd.& releg. tamen in casu nostro ex duobus non præsumeretur: quoniam illud est uerum, quando princeps aliquid facit motu proprio: secùs si ad postulationem alterius: prout fuit in casu nostro: quia tunc præsumitur principem hoc statuisse per importunitatem. per id quod habetur in leg.1.C.de bonorum sublat. libro.10. & ita consuluit singulariter Ludou.Roma.consi. 336. incipit, omnipotentis Dei.in 7. colum. & tenent Ludou. in l.si uerò. §. de viro.ff. sol.matrim. Et hoc maximè procedit ex quo fuit facta prouisio non vocatis fideiussoribus: quo casu non videtur præsumenda causa, per ea quæ not.glo.& Bald.in leg. fin. C.de legibus & do.Abb.in c.1. extrà de cau.pos.& proprie. unde potius dicendum est, cum verba autem hoc dicant quòd tale præiudicium superior voluerit inferre, quòd essent & remanerent simpliciter obligati, per ea quæ ponit Barto. in leg. si quis sub conditione de conditio. institu. & Bald. in leg. fin. §. in computatione.C. de iure deli. Si ergo non est censendum quòd voluerint quòd fideiussores remanerent purè & simpliciter obligati, sub eadem conditione resolutiua, illa autem conditio resolutiua est purificata, ex quo idem iudicandum est de confirmatione concordiæ inducta per dictam prouisionem, quod erat iudicandum de cõfirmatione officialium mercantiæ, uel subscriptione creditorum, ut clarè demonstrant verba prouisionis, & suprà, ex multis comprobatum est. Quod etiam ex duobus corrobo ratur: primò quia cum dicta confirmatio prouisionis fuerit inducta in locum subscriptionis creditorum, uel confirmationis officialium: ergo debet esse eiusdem potẽtiæ & uirtutis, per id qđ plenè notatur in leg. si eam.§.qui iniuriarum.ff.si quis cautio.& in reg. cum quis in ius, cũ materia. de reg.iu.in 6. Secundò, quia si aliter diceremus sequeretur quòd prouisio intulisset magnũ præiudiciũ fideiussoribus via indirecta: nam potuissent creditores non subscribere, & non quærere confirmationem, ex quo concordia, tamen est confirmata, immò impedire, & interim exigere fideiussores, iux.no.in d.leg.obligationũ.§.cõditio. suprà in prin. allegata: & in l.2.ff.de in diem addic. Et etiã cogere potuissent creditores ipsos principales ad obseruãtiam cõcordię prout in prouisione cõtinetur, & sic posset contingere fideiussores, exigi, & nunquam posse, uel cum magna difficultate conditionẽ resolutiuam purificari, etiam confirmata cõcordia, scilicet, per prouisionem & non datis fideiussorib. vnde sicut censendũ est quòd prouisio noluit prædicium inferre fideiussorib. recta via, nec uia indirecta. in regula, cũ quid vna via, cum materia. de reg. iur. in 6. Sit ergo conclusio ꝙ conditio liberationis est purificata, & liberati sũ fideiussores: vnde frustrà quæritur quid si alii hodie intercederent: quia no. infrà tempus, & liberatio iam fideiussorib quæsita non auferretur. l.fin.ff.de pactis. Laus Deo.

Barth.Soc.Sen.I.V.D.

S V M M Æ.

Compromissum quando, & ex quibus dicatur per arbitrum acceptatum, & ꝙ sententia qua pronunciatur laudũ exequendum, dicitur interlocutoria habens vim diffinitiuę, & quòd reductio potest tolli per statutum.

1 *Arbitrium suscepisse videtur is, qui se sua sententia controuersiis finem impositurum pollicetur.*

2 *Compromissum non dicitur ante acceptationem.*

3 *Pronunciatio facta aliquo præsente & non contradicente, facit talia acta fuisse probari.*

4 *Coram officialibus mercãtiæ narrat iuis sententiæ standum est.*

5 *Arbiter cum cogitur acceptare, scientia, & patientia habetur pro consensu.*

6 *Reductio ad arbitrium boni viri licèt peti possit in arbitramẽtis, tamen in ciuitate Senarum tollitur. et nu.8. de laudi validitate.*

7 *In curia mercatorum, vbi de bono, & æquo agitur apices iuris non quæruntur.*

9 *Forma non seruata in prosequendo appellationem, sententia trãsiuit in rem iudicatam, vbi nequit retractari.*

CONSILIVM LXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa ser Petri de Astiano agitata corã officialib. mercantiæ: quoniam, si rectè sentio, aptam fouet iustitiam, in primis vt de eius iustitia clarè appareat discutiendum est nunquid dictus Andreas tertius arbiter dicatur acceptasse compromissum, & certè concludẽdum est ꝙ sic. primò si teneremus op. domini Spe.in ti.de arbitro. §.fi. vers. Sed nunquid. vbi, concludit quòd arbiter censetur suscepisse mandatum, si est præsens, eo ipso quòd patitur in se compromitti, argu.l.si remunerandi. §. si passus. ff. mand. & l. qui patitur. eodem ti. si verò est absens statim cum agnouit debet cõtradicere, alioquin suscepisse videtur, arg.l.si filiusfami.ff.ad Mace.& text.in c.ad id. extrà de sponsa. ergo cũ dictus Andreas sciuerit, & non contradixerit, censetur acceptasse. Sed quoniam ista opi. videtur dubia: quia Ioann. And.in additio.ad dictum versi. sed nunquid. impugnat dictã opinionem per tex. vbi videtur casus in l. si de meis. §.
1 recepisse.ff.de arbitr. vbi dicitur, quòd † is videtur arbitrium suscepisse, qui se sua sententia controuersiis finẽ impositurum pollicetur: ergo non sufficit sola scientia, & patientia. ad idem quod habetur in l.filiusfamilias.§.inuitus. ff.de procur.& in Cle. 1.de procur.& respõdet Ioan. And. ad iura Specu. vt ibi latius per eum.& hanc opinio. Ioann. And. sequitur Io.de Imo.in repet. capit. Quintaual. extrà de iureiuran. differentia 19.& Lud.Ro.& Moder.in l.quæ dotis.ff.solu.matri. Ideo secundò ista opinio confirmatur, quia licèt quando interuenit sola scientia & patientia, nõ præsumantur consensus, & acceptatio: tamen quia vltrà hoc interuenit aliquis actus positiuus, puta si arbiter reciperet instrumentum cõpromissi, tunc præsumeretur acceptatio, arg.l.si filius.ff.ad Macedo.& Clem. 1. extrà de procur.& est clara doctrina Bar.in l.quo enim. ff. rem rat. haberi: iia in terminis decidit Ludouicus Romanus in l.quæ dotis.ff.solu.matrimo. ergo idem dicamus in casu nostro, in quo dictus Andreas tertius arbiter non solùm sciuit, & non improbauit: sed fecit multos actus positiuos, per quos arguitur manifestus consensus. Nam citatus comparuit ad se excusandum, vt laudare non cogeretur: item petiit quòd statueretur terminus, ut melius iura partium discuti possent, qui actus positiui maiorem inducunt con-

sensum, quàm simplex receptio instrumenti compromissi: hoc enim vident lippi & tenebrosi. Nam posset dici ꝙ arbiter recepit instrumentum, vt videret formam compromissi ad hoc vt videret & deliberaret an deberet acceptare, & sic talis receptio cum posset esse facta ad alium finem, non videretur c͠oclud͠eter arguere consensum. arg. in c. in præsentia, de proba. & l. non hoc: vnde cogna. & tamen iura, & docto. volunt quòd tunc non improbare sit approbare, ergo fortiùs quando comparet, & se excusat arbiter, quare citius non venit, neque contradicit: quoniam si nolebat esse arbiter, poterat contradicere, & non requirebatur comprobare, & comparere, vt arbiter: item comparendo si voluisset contradixisset: item si noluisset iudicare, & esse arbiter, non petijsset terminum statuti. Ex quo ostenditur quòd censetur tacitè compromissum acceptare: nam si noluisset

2 esse, non erat opus statuitione termini: cùm ante † acceptationem non dicatur compromissum, l. si cum dies. §. penul. vbi glossa. & Bal. ff. de arbitris. bene facit textus in l. ad solutionem. C. de re iudi. vbi ille qui petit dilationem ad soluendum, censetur acquieuisse sententiæ, & non potest appellare: sit ergo conclusio ꝙ do. Andreas per prædicta censetur tacitè acceptasse compromissum. Sed dicet quispiam ista non probantur: nã ex narratione sententiæ non videntur probari, vt concludit Inno. in c. quoniam contrà. extrà de probat. & sequuntur d. Antonius. & communiter

* Moderni, & tenet Ioan. And. post Guidon. de Susa. in addi. Spe. in ti. de sententia. §. autem. uer. & nota. Sed ad hoc

3 † respondeo, quòd ex quo dicta pronunciatio facta fuit dicto do. Andrea præsente, & non contradicente, probantur talia acta fuisse: ita concludunt dom. Abbas & Ioannes de Imo. in d. c. quoniam contra. allegando ea quæ modo ponit Bar. in l. 1. C. de relatio. Idem tenet Bar. in l. acta. ff. de re iudi. & in l. fin. ff. quando appel. sit. Respondeo etiam aliter quòd de stylo, & etiam arbitror hoc esse ex forma statutorum, coram officialibus mercantiæ aliquando proceditur in scriptis, & non seruãtur coram eis solemnitates acto

4 rum & iudiciorum. Item talibus verbis † narratiuis sententiæ standum est in dicta curia. per ea quæ no. voluit Bar. in authen. nisi breuiores. C. de sententijs ex breui. reci. & do. Anto. in c. cum ad sedem in penul. col. de restit. spo. & do. Anto. in c. quoniam contrà. in 8. col. & in c. in præsentia. de

5 renuncia. Confirmantur † prædicta alio medio. quia in pũcto præsupponitur ꝙ dict. tertius arbiter ex forma statutorum cogebatur acceptare: ergo eius scientia & patientia habetur pro consensu, vt est casus & ibi no. in l. 2. ff. sol. matri. & in l. Gaius. ff. de pign. actio. per quas leges hanc regulam ponit Bar. tam in absente, quàm in præsente. vt in l. quæ dotis. ff. soluto matr. & sequuntur doct. Et sic ex omnibus præmissis fit conclusio, ꝙ dictus Andreas dicitur tacitè dictum compromissum acceptasse, & consequenter etsi non potuisset cogi, & à principio fuisset voluntatis, post acceptationem non potuit renunciare, vt vtrunque probatur in l. 3. §. tametsi. ff. de arbitris. Ex quibus sequitur clara conclusio in fauorem dicti ser Petri, quòd licèt de iure ciuili, dicti duo arbitri tertio absente, etiam citato, non potuissẽt laudare, vt l. item si vnus. & in l. si in tres. ff. de arbi. tamen statuta municipalia loci contrariũ disponunt, *quòd duo tertio absente, & citato possunt laudum ferre.* quæ in loco sunt seruanda, iuxtà l. omnes populi. cum materia. ff. iust. & iure. sicut in simili videmus idem esse de iure Cano

6 nico. vt in c. 2. de arbitris. lib. 6. Et consequenter † licèt de iure communi posset peti reductio ad arbitrium boni viri. vt in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio, tamen ex forma statutorum talis reductio, & omne aliud remedium est sublatum: quæ quidem remedia statutis maximè ciuitatis Senarum, quæ non recognoscit superiorẽ, tolli potuerunt sicut dicimus, ꝙ potest tolli remedium appellandi, iux. no. per Bar. in l. omnes populi. in 3. q. princip. ff. de iust. & iure. & per Cano. in c. venientes. extrà de iureiur. Et ita per longissima tempora fuit in ciuitate Sen. obseruatum, quòd nullo modo retractentur lauda lata in dicta materia nisi per opportuna consilia dictæ ciuitatis. Et pro certo

7 mirum † est quòd in d. curia in qua de bono & ęquo agitur quærantur isti apices iuris contra l. fideiussor. §. quædam & l. quintus. ff. mandati. & maximè in fauorem subterfugi͠e

8 tium. Sed posito † quòd aliqua fuisset dubitatio, an dictum laudum fuisset nullum: tamen cum petita fuerit executio, & talis exceptio fuerit opposita, & reiecta, fuerit pronunciata executio, talis processus & sententia valuit: ita procedit & decidit Bal. in terminis in l. tale pactum. § qui prouocauit. in 1. 2. q. in fi. argu. c. ex parte tua. extrà de appellatio. quæ quidem sententia, licèt dicatur interlocutoria, C. quorum appel. non reci. & per Ang. in authen. de hære. & fal. §. si quis non implens. habet tamen vim diffinitiuæ: vt concludunt Ang. & Inn. Pau. Cast. & Mod. l. 5. in prin. ff. de iuris. om. iu. Et fuit de mente Bartol. in l. creditorum. in vlti

9 ma col. C. de pigno. vnde si nõ † fuit seruata forma in prosequendo appellationem: prout in puncto dicitur, talis sententia transiuit in rem iudicatam per id quod habetur in d. l. 2. in fin. C. de tempo. appel. & sic talis sententia c͠omissionis executionis quæ fuisset valida & transiuisset in rem iudicatam. non posset retractari, & non potest amplius de nullitate dici: ex quo semel fuit discussum de tali nullitate, & pronunciatum, & pronunciatio transiuit in rem iudicatam, per ea quæ not. ponit Bartol. de excep. in consi. in l. 2. ff. si quis in ius voc. non text. Ex quibus sequitur alia conclusio, quòd domini non potuerunt dictã causam committere, ex duobus: quia statutũ generalis audientiæ loquitur, quando controuersia penderet, vel si non penderet, esset controuersia, sed lato laudo & commissa executione dicitur causæ lis finita: vt in l. 1. ff. de re iudi. & sic non dicitur esse amplius controuersia. ad idem quod habetur in l. post rem. ff. de transactio. cum ergo verba l. nõ conueniunt, non conuenit dispositio l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæredita. Secundò, quia domini ex generali potestate eis data non possunt tollere ius quæsitum per sententiam, neque eius executionem impedire: vt probat Barto. in l. ambitiosa. in 4. colum. ff. de decre. ab or. facien. erit ergo pronunciandum, vel talem commissionem non tenuisse, vel non obstantib. obiectis in executione laudi procedendum. Laus Deo omnipotenti Amen.

Barth. Soc. Senen. I.V.D.

S V M M Æ.

1 *Maritus an ad alimenta vxoris teneatur illi exhibere seorsum ab illo habitanti.*

2 *Quid si frater, pater, aut alius alimenta ei præstitit, an à marito repetere poterit.*

3 *Mulier de se si est inops, & alicubi alimenta petere possit, non dicitur habere vnde se alat.*

CONSILIVM LXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione reuocatur in dubiũ si frater, si alius pręstitit alimenta vxori alterius, habitanti seorsum à viro, non tamen c͠ostat, cuius culpa, an viri, an vxoris, neq; c͠ostat ex qua causa, neq; ꝙ ꝯ voluntatem mariti, an possit illa repetere: & in primis discutiendum † est, an maritus ad talia

1 alimenta teneatur, in qua difficultate capiendo dicta Iac. Are. Cy. Bal. Saly. & docto. in l. quod in vxorẽ. C. de negociis gest. & Bal. & Ioan. de Imola, qui alijs notabilius loquitur in l. si cum dotem. §. sinautem in sæuissimo. ff. soluto matrimonio. Considero, quòd aliquando vxor habitat seorsum à viro culpa ipsius viri: puta quia vir est nimis sæuus, seu incomportabilis, & tunc vir tenetur præstare alim͠eta, quia per vxorem non dicitur stare, quominus habitet cum ipso viro. argumen. l. 1. C. de institutio. sub conditio. fact. & leg. Labeo scripsit, si mihi bibliothecam. ff. de contrahend. empt. Aliquando & secundò vxor habitat seorsum à viro culpa ipsius vxoris, & tunc vir nõ tenetur. argum. l. si ea. C. de

de condi.in ser.& l.Iulianus.§.offerri.ff.de act.empt. puta si uir expulisset ratione dotis promissæ non solutę: vt in §. illud.in auth.de non eligen.secundò nub.vel quando propria temeritate discessisset,arg.l.ædilis.§.fi.ff.de ædi.edic. secundum Bal. in d.§.in sæuissimo. quia frustra debitū petit,quòd alij non impendit,l.Iul.§.affinis.ff.de act.emp.& in l.& ita etiã d.Cyn.in d.l.quòd in vxorem. Aliquãdo & tertiò neutrius culpa non fuit in obsequio uiri,puta propter infirmitatem,quæ facit ipsam cessare ab obsequio, & requirat magnas impensas:& tunc distinguitur,ꝙ aut mulier non est inops,ita quòd potest sibi abundè succurrere, & tunc maritus potest,& tenetur prętare alimenta tantū vsq; ad quantitatem redditũum ipsius dotis,non ultra casus est & ibi glo.in dic.§.sin autem in sęuissimo.& ita tenēt ibi Iac.de Bel.Ang.& Modern.& ita tenet Iac.Bu.& refert & sequitur Ange.in l.unica.§.cum autē.C.de rei vxor.act. Aut mulier uxor est inops, ita ꝙ non potest sibi aliunde prouidere,& subuenire, & tunc uir tenetur succurrere & supplere,argu.l.quod si mille.ff. de religi. & sump.fun.& ita tenent Iac. Are.Bal.& Io.de Imo.in d.§.sin autem in sęuissimo.vbi hæc fuit intentio gl.secundum Ioan. de Imo. vnde ad propositum, si ista mulier non habebat vnde se aleret,& tunc vltra redditus dotis maritus sibi subuenire, tenebatur. Sit ergo ꝯclusio ꝙ maritus tenebatur alimentare,secundum quod suprà conclusum est.Ex qua cō-
2 clusione infero† quòd si frater, pater, vel alter tali uxori alimenta præstitit,quæ erant præstanda a marito,potest talia alimenta repetere:ita decidit Peru.in l.alimēta.C.de neg. gest.& Cy.in l.quod in vxorem.eo.t.quia dicitur negociū mariti utiliter gessisse:quem ibi sequuntur Bal. & cōmuniter doct.nam ista est regula,ꝙ quando præsto alimenta vni & onus alimentandi ad alterum pertinet, possum ab illo ad quem onus pertinebat repetere,etiam si sunt præstita sine ulla protestatione.ista regula probatur per tex.& ibi hoc tenent Bar.& doct.in l.Nesennius.ff.de ne.gest. & Pe.Cy.& doc.idem dicunt in d.l.alimenta.Ex quib. infe-
3 ro† vnum aliud,ꝙ si mulier est de se inops,licèt habeat patrem & fratrem à quib.possit alimenta petere:non tamen per hoc dicitur habere,vnde aliunde se alat:imo onus pertinet ad uirum,secundum quod suprà conclusum est: ita decidit in terminis Iac.Bu.& sequitur Ang.in d.l.vnica.§. cum aūt.C.de rei uxo.act.ad hoc tex.no.in l.cū vnus.§. fi. ff.de alimen.lega.qui non est alibi secundum multos,& tenet Bar.de Sal.in d.l.vnica.§.exactio. vnde ad propositū licet ista uxor habet patrem,& fatres,non dicebatur habere,unde sibi subuenire possit, nisi haberet ex bonis proprijs:& sic maritus non solùm teneretur dicto casu ad alimenta,secundum quantitatem fructuum ipsius dotis, sed etiam vltra: vt supra declaratum est. Laus Deo.

Barth.Soci.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

An solutio facta creditori creditoris liberet soluentem ipso iure,& quomodo.& quòd obligatus soluere pecuniã non liberatur sine actuali numeratione: & quid in fideiussore soluente creditori creditoris.

2 *Qui promittit pro alio certam pecuniam facere bonam, promittit illam soluere secundum communem usum mercatorum,& nu.1*
3 *Obligatus soluere pecuniam non liberatur, nisi interueniente naturali numeratione.*
4 *Statuti in dispositione qui se fundat, qualitates ab eo requisitas deducere & probare debet.*
5 *Fideiussor naturaliter si soluit pecuniam creditori creditoris an liberetur.*
6 *Actuali numeratione pecuniæ,nō dicitur quis satisfecisse promissioni suæ.*
7 *Compensatio non liquidi ad liquidum vt admittatur,necesse est ut liquidatio non requirat actionis indaginem.*
8 *Debiti obscuri aliqua remissio speratur,quæ non in liquido.*

CONSILIVM LXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Conclusio suprà firmata per insignem doctorem do.Puccium placet,& in primis non arbitror hæsitandum, ꝙ dominus Benedictus dicatur promisisse soluere dictam quantitatem pecuniæ,quanquam tantùm promiserat dictas pecunias facere bonas:quoniam non poterat fideiubendo liberare hęredes Vannozi a banno,nisi promitteret soluere,prout disponit statutum sub rubrica, ꝙ debitores requisiti non soluentes.vnde cū pro eis promiserat ut eos à banno cessãtis defenderet, vt patet per uerba apochæ, in
1 qua dicitur,*& per leuarli del bando del cessante*: censetur† facta promissio,prout tenebatur,ad cōsequendum talē effectum.argumen.gloss.& quod ibi no.in l.2. C.de acq. pos. & eius quod no.in l.quædam mulier.ff.de rei uend.faciūt no.per Bar.in l.triticum.& in l.cum seruus.ff.de ver. obliga. & quod nota. Bald. per illum tex.in l.si duo.ff.de ac-
2 quirend.hæredi. Et ita intellexi† à pluribus prudentibus mercatoribus,quòd communis usus intelligendi ita intelligit,quòd ille qui promittit pro alio certã pecuniam facere bonam,promittit illam soluere: secundum quem cōem vsum uerba debent intelligi.l.Labeo.ff.de supel.lega.cum
3 ibi no.per Bar.Et consequenter† si erat obligatus soluere pecuniam, non potuit liberari, nisi interueniente naturali numeratione: quia non simpliciter se obligauit ad soluendum: quo casu continentur omnes species liberationis:sed ad soluendum pecuniam: quo casu continetur tantum naturalis numeratio: vt probatur in l.solutam. iuncta l.solu.verbo.ff.de solu.vbi ita distinguit Bar. reprobando dicta Dyn.& tenet Ange.in d.l. solutam.in recollectis. licet Angel. in d. l. solutionis uerbo, dicat quòd contra Barto.uidetur casus in l. 4.§. ait prætor... quòd condemnatus vt pecuniam soluat,tenetur pecuniam soluere, non autem liberatur si paratus est satisfacere: posteà in §. soluisse,dicitur,quòd soluere dicitur qui quoquomodo ab obligatione liberatur,nec aliquid determinat;Ang. Sed tenendo opinionē Bart.potest de facili responderi ad illum tex. uidelicet quòd inter dictum.§.ait prætor, & dictum §. soluisse.est §.si quis condemnatus,quia loquitur de cōdemnato ut soluatur,non ut pecuniam soluat,ad quem §. referri potest d.§.soluisse,eo maximè ut referatur ad magis proxima,arg.eius quod habetur in d.l.si idem cum eodem.in fine ff.de iuris.om.iu.Præterea iuriscōs.in d. §.soluisse.declarat quid dicatur soluisse,non autem quis dicatur pecuniã soluisse,ista autem differunt.Item in d.l.e.solutam. cum ibi plenè not. Ex quibus infero,quòd si in terminis nostris nō probatur actualis numeratio,non dicitur solutione liberatus dictus Benedictus, nec ex eo quòd in libro Leonardi de Bonensignis & sociorum fecerit dictum Bernardinum in dicta quantitate describi creditorē,potest tueri se ex forma statuti positi in quarto libro sub rubrica, *quòd quilibet faciens: quod incipit,si quis fecerit:quia nō fecerit hoc præsente & uolente creditore,vel de ipsius consensu & uoluntate, prout requirit statutum.* cuius uerba cùm non uerificentur in casu nostro,non uerificatur dispositio,l.si seruum. §. nō dixit prætor.ff.de acqu.hære.& l.si uerò. §.de uiro. ff.solu.
4 matrimo. & † qui fundat se in dispositione statuti debet deducere & probare qualitates à statuto requisitas, iuxta notat. per Bartol. in l.1. ff. de condit. ex l. per Io. Andr.in cap.pro humani,de homi.lib.6.per Bald. in l.si quis
5 nō dicam rapere.C.de epis.& cle. Sed stat † difficultas si in terminis nostris probatur istum fideiussorem naturaliter soluisse pecuniam,non ipsi creditori, sed creditori creditoris,talis fideiussor fuerit liberatus:& in hoc articulo Bar.in l.solutū.ff.de pig.ac.& in l.si opera.ff. de doli excep. distinguit,quòd autem soluo creditori creditoris, qui habet me, uel bona mea obligata;& liberor ipso iure: & hic est casus d.§.solutam.quia posset me astringere ad soluendū, per id

quod

quod habetur in l.nomen.C.quæ res pign.obligari poss.& hic non est casus noster. Aut creditori creditoris, qui non habet bona mea obligata. & tūc si teneor ex eadem causa ex qua ipse alij tenetur,& liberor ipso iure:& hic est casus in l. si liber homo.ff.de neg.gest.& hic etiam non est casus noster. Aut ergo teneor ex causa separata,& hic est casus noster:quo casu si creditor meus consentit, vel mandādo, vel ratum habendo,liberor ipso iure: hos duos casus determinat tex.in l.solutam.ff.de solutio.& probatur in d.l.solutam. de pig.actio. Si autem soluo eo inuito,non liberor aliquo modo.l.final.cum ibi no. C. de neg.gest.Si verò eo ignorante,tunc est casus noster.quo casu glos.& Bar.in d. l.si opera.& Bar.in d.§.solutā. concludunt quòd ego sum liberatus ope exceptionis.per d.l.si opera. in fi.& cum his * dictis transeunt communiter doct. Et licet possint ista dicta limitari, ex his quæ ponunt glos.& Bal.in l.1.C.de excep.& Bar.& doctores in l.non solùm,in fi.ff.sol.matr.sed non refero.quia nihil ad propositum. Et ponitur etiā iste articulus per glo.insti.quib.mod.tollitur obligatio in prin. & in l.si cum militi.in princ.ff.de compensat.ponit Bar.in l.pater dotem.& in l.si socer.§.idem Iul.ff.de dote præl. & Bald.& latius do.Abb.Moder.in c.causam,extrà de iureiur. & ex dictis doctorum ista est communis conclusio, quòd in terminis nostris,quando solutio fit creditori creditoris creditore ignorante,contingit liberatio ope exceptionis, per d.l.si opera.in fine. Et illud idem quod dicitur in actuali & naturali numeratione, videtur dicendum in casu nostro ex tali descriptione dicti Bernardi creditoris in libro Leonardi,nō dico virtute statuti:sed iuris communis:ex eo quia dicitur,ꝙ dictus Bernardus in alia manu est debitor dicti Leonardi,& sociorum in d.quantitate nam ex tali descriptione in dicto libro contra debitū Bernardi,inducitur solutio debiti ipsius Bernardi,secundum consuetudinem mercatorum : qui in una facie libri scribunt data,in alia accepta.satis est enim dicto Bernardo,ꝙ Leonardus & socii receperunt in debitorem dictū Benedictum in locū dicti Bernardi.arg.l.inter causas.§.abesse.& §. sequenti. ff. mandati. nam satis est dicto Bernardo, ꝙ sit liberatus à suo debito.Inducitur enim compensatio debiti & crediti hincinde,quę uim solutionis habet,l.si debitor. in fin.ff.quib.mod.pig.vel hypo.sol.& declarat Bar. in l. amplius non peti.ff.rem ratam haberi. Et licèt doctores in locis præalleg.loquuntur in debitore principali,nō in fideiussore,de quo uidetur magis dubium,ex quo repetit mandatum de soluendo creditori, arg.l.dilgēter.ff.mādati: tamen idem puto. arg. l. potest accipi. ff. de fideiuss. vbi dicitur quòd fideiussor successit in locum rei. & l. inter causas.§.si is.& in l.si mandato meo.§.si in iudicio. in secūdo responso.ff.mandati.faciunt no.per Bal.in l. si pro ea.C.manda.Sed adhuc † posito quòd dictus Benedictus
6 actualiter numerasset dictam pecuniam, non dicitur satisfecisse suę promissioni;& pro fundamento præmitto quòd tunc quis soluendo creditori creditoris liberatur ipso iure,vel ope exceptionis,quando interesat creditoris,quòd solueretur creditori,sed si sua nō interesat,quòd illi solueretur,tunc non liberatur nec ipso iure, nec ope exceptionis,casus est clarus in l.cum pecunia.ff.de nego.gest.& ibi gl.ponit aliqua exempla,quam sequuntur docto. & ita pūctualiter in terminis nostris per istum tex.dicit Bartho. de Saly.in d.l.solutum.§.solutam.ff.de pigno. act. bene facit glos.in d.l.si opera.dum allegat l.soluendo,ff. de neg. gest. & l.si liber homo.eod.ti.Quo præmisso,ut ex præsenti cōsultatione colligitur,poterat non interesse altero de duobus modis:primò si dictus Bernardus poterat se aliqua exceptione defendere,aduersus illud debitum Leonardi & sociorum,vel dicendo ꝙ non probatur debitum per eorū libros,quib.circūscriptis lege municipali, & cōsuetudine non statur:vt in l.exemplo,& in l.rationes C.de proba.& per Bar.& doct.in l.admonendi.ff.de iureiur.vt in consilio etiam & in puncto præsupponitur,quibus in locis sit fides adhibenda : vel etiam allegando debitum vsurarium,prout in puncto præsupponitur:& sic non exigibile, vt per totum extrà de vsuris. & 14. quæstione 4. per totum.& his casibus & similibus est glos.communiter approbata in d.l.cum pecuniam, quæ ponit duo exempla, quando creditor aduersus suum debitorem poterat se exceptione tueri,vbi ponit exemplum de exceptione compēsationis quando potuisset illud cum alio debito compensare.Et his casibus decisio est satis clara.Secundo poterat non interesse:quia debitum non erat liquidum,sed multū obscurum & pro hoc bene facit tex.in l.sed an ultro. §. 1. ff.de neg.gest.vbi dicit tex.non autem utiliter negocia gerit, qui nō rem necessariam,vel quæ oneratura est patrem famil.aggreditur &c.in casu nostro adhuc ratione non calculata,nō erat necessarium patrifamil.soluere.cum in calculatione rationis posset non debitor apparere.Et consequenter dicitur onerasse patremfa.onere repetendi, casu quo debitor non appareret.Confirmo hoc:nam pręsuppono,si dominus Leonardus & socij erant debitores Bernardi vigore dictæ scripturæ in dicta quantitate,prout est Benedictus,si contra eos peteretur executio dictæ scripturę, non posent dictā quantitatē retinere rōne quātitatis,quā prætendunt sibi deberi a dicto Bernardo.Nam cum debitum eorum esset liquidum,creditum obscurum,non possent compensationem obijcere,l.fin.cum ibi plenè no. C. de compensa.nec posent dicere quòd poterat de facili li-
7 quidari,quoniam ad hoc† vt non liquidi ad liquidum admittatur compensatio est necesse,quòd liquidatio non requirat longam indaginem:& sic quòd fieri possit infra tēpus modicum,quod relinquitur arbitrio iudicis.prout tenent glos.Cyn.& Bald.in fine.C.de compensa.iudex autē non deberet arbitrari in tali casu, quòd liquidatio non requireret altiorem indaginem:cum in primis eligi debeant calculatores,qui partibus præsentibus,vel citatis debent calculare,vt concludit Bald.in l. hac edictali. §. his illud. C.de secund.nupt.& sententiare & declarare alterum debitorem : vt declarat Paul.Castr.in l.si cui libertas.per illum text.ff.de condit.& demonstra. Et calculatione multa veniunt discutienda, quæ prosequitur Petr.Ancharan. consil. 331. incipit. uisis facti narratis. Item opponi poset, quòd debitum est usurarium, & consequenter possit res deuolui ad eclesiasticum,iux.no.in l.Titia.ff.solu.matrimon.& in l.quoties.C.de iudi.& in capitu. 2. extra de ordin.cogni.in quo iudicio longa requiritur indagatio ad detegendas fraudes,quæ committuntur ad extorquendum usuras,vnde bonus iudex non deberet arbitrari debitum prædictum posse ita liquidari,ꝙ poset compensatio contra debitum liquidissimum deduci:& sic concluditur,quòd non potuisset contra dictam scriptam dictum debitum in compensationem deduci, vt suprà deducebā. Quibus præmisis ostendo quòd nō intererat dicti Bernardi,ꝙ dictum solueretur:sed potius ꝙ non solueretur:nam iura non præsumunt quenquam acturum aliquid, quod sua nō intersit:quia non præsumunt aliquem uelle suum iactare,l.cum de indebito.ff.de proba.sed iura non præsumunt aliquem uelle compensare debitum liquidum cū non liquido.& disponunt ad talem compensationem non pose cogi, vt in l.fi.C.de compens.Item non debemus di-
8 cere quod soluere debitum obscurum,non liquidum,non calculatum,quod intersit ipsius debitoris:facit quia† debiti obscuri aliqua remisio speratur,quæ non speratur in liquido,argument.no.per gl.& Angel.in l.contra iuris.§.filius.ff.de pactis:& l.præses.C. de transactio. Confirmo prædicta ratione. nam facilius iura admittunt,quòd quis in compensatione deducat aliquod debitum, quàm quod cæteris paribus dicatur talis debiti sibi pro altero fieri legitima solutio,hoc ego probo. Nam si aliquis debet mihi centum naturaliter tantum,& ego sibi centum ciuiliter,& naturaliter:petere posum centum mihi naturaliter debita compensare.casus est in l.etiam.ff.de compensa. & not. glos.in l.quæcunque.eod.titu.& si alius pro debitore meo solueret mihi ista centum,non diceretur legitima solutio: vt per illam diceretur utiliter gerere negocium, & contra illum haberet,vel negociorum gestorum actionem : vel etiam liberatus sibi in aliquo teneretur, vt nota.glos.in dicta l.si pecuniam & glos.in l. quot.§.item si plurali.ff.de adminstra-

administra.tuto.Si ergo in terminis nostris Bernardus ta-
le debitum liquidum petijsset à Leonardo,& socijs,nõ po
tuissent eorum debitum obscurum,& non liquidum in cõ
pensationem deducere:vt dictum est.ergo multominus cẽ
setur Benedictus pro Bernardo ignorante tale debitum le-
gitimè soluisse.& ista actio ipsa demonstrat,ni fallor.Præte
reà tex.in l.si opera.ff.de doli exceptio.vult ꝙ si soluo cre-
ditori creditoris eo ignorante:si creditor meus petit à me
competit mihi exceptio doli,& sic iura cõsiderant dicto ca
su creditorem meum esse in dolo:sed in casu nostro, quili-
bet iudex circunspectus,nisi voluerit tergiuersari , videbit
manifestè potius dictum Benedictum esse in dolo:nã mer
catores libenter prorogant solutionem inquantũ possunt,
* secundum communiter accidentia,à quib.validum est arg.
iux.gl.in l.neque natales.C.de probat.vnde mirum est ꝙ
do.Benedictus se ultro obtulerit soluendo creditori credi-
toris,eo maximè cum esset fideiussor:& sic debitum alie-
num solueret.Item arguitur suspitio,ꝙ soluit debitum ob
scurum,& non calculatum:item redditur suspecta dicta so
lutio:quia do.Benedictus tanquam socius dicti Leonardi
participat utilitatem dictæ solutionis,argu. l.etiam. C. de
test.& l.nullus ff.de test.potius ergo redargui debet de do
lo & fraude dictus Benedictus,ꝙ ita soluerit D.Bernardus
nec petendo ꝙ sibi debetur.& ista apud iudicium mercato
rũ non debent parum concludere , apud quos de bono &
æquo causæ agitantur,iux.no.in l.quintus.& l. si fideiusso
res.§.quidam.ff.mandati.Postremò ad id quod dicitur an
D.Benedictus tanquam socius Leonardi & sociorum pos-
sit compensationem obiicere:vltra responsionem supràdi
ctam quòd non potest:quia debitum non est liquidum :re
spondeo ꝙ l.si duo.& lex,eundẽ.§.sed & si quis.ff.de duo.
re.loquitur in correis debendi,& credendi sociis omnium
bonorum:secus autem est in sociis simpliciter : quia de eo
quod societati debetur ad id quod uni socio debetur non
fit compensatio:ita decidunt Bald.& Sal.in l.eius.C.de cõ
pensation.vbi videndum pro ratione. Laus Deo.

Barth.Soci.Senen.I.V.D.

SVMMÆ.

Quòd laudum latum à partib.emologatum inter vniuersitates posit per instrumenta de nouo reperta retractari: & idem in maiore ex clausula generali,& de restitutione in integrum aduersus præscriptionem.& quòd uniuersitatib.Castrorum & villarum competant priuilegia pupillorum.

1 *Laudum latum eadem die compromissi facti,non ualet,nisi partes præsentes prolationi emologarint, nu.2*

3 *Assertioni arbitrorum an stetur.*

4 *Laudum emologatum est species transactionis,& retractari potest virtute instrumenti nouiter reperti.nu.5.& 10.*

6 *Vniuersitates pupillis æquiparatæ prætextu instrumenti noui sententiam irritare possunt.*

7 *Priuilegia concessa pupillis,aliјs qui per administratores regũtur censentur concessa,& nu.8*

9 *Maior quilibet iusta causa ignorantiæ subsistente in integrum restitui potest.& nu.11*

12 *Securitas plenissima est cũ non competit restitutio in integrũ.*

13 *Minores aduersus præscriptionem xl.an.restituuntur,item & vniuersitates,& nu.14.& ecclesia.nu.15*

16 *Tempus præscriptionis non currit intra quadriennium vtile sibi ignoranti ius competere.*

17 *Ecclesia post quadriennium non audienda nisi ex rationabili causa & certa ignorantia.*

CONSILIVM LXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIso compromisso facto inter syndicũ vniuersitatis Anniolæ ex vna,& syndicũ vniuersitatis Oliuolæ,& Pallaronis ex alia , & uiso laudo postea lato in quo declarãtur cõfines inter dictas cõitates,præsupponitur ẽt in facto quod ꝑ uniuersitatẽ Oliuolæ Pallaronis, est inuentũ instr. quoddã,qđ prius eis erat ignotum:per quod apparet,quod termini appositi in laudo fuerunt iniustè positi,in magnum damnum dictarum uniuersitatũ:quæritur an aliquo remedio eis succurri possit? Circa quam consultationem videbatur dicendũ ꝙ
1 non.Nam licèt dictum†laudum appareat latum eadẽ die,
quo factum fuit compromissum,& sic non uideatur vale-
re,per ea quæ nota.Iacob. Bald.& alii in l.prolatam.C.de
sent.& Petrus Ancharan.in suo consil.33.incipiente qua-
dam petitione &c.Tamen ex duobus uidetur dictum lau-
2 dũ sustineri posse,primò quia † partes præsentes prolatio
ni illud emologarunt,quo casu valet.vt decidit Bald.in d.
leg.prolatam.quinimo sola præsentia ualidatur,si non con
tradicunt,vt concludit Ang.in l.sciendum.ff.de uerb.obl.
Secundo quia arbitri dicunt ꝙ per multos dies ante cogno
uerunt & examinauerunt iura vtriusque partis, & licèt
3 posset†dubitari,an eorum assertioni staretur.iux.nota.in l.
ne in arbitris. C. de arbitris.c.cum à nobis. extrà de testi-
bus:tamen ex longitudine temporis præsumi debent om
nia solenniter acta , iuxta not. in l. sciendũm,per Ang.&
alios.ff.de verb.obliga.& in l.si filius.C.de peti.hæredi.&
in l.qui in aliena.in princip.ff.de acquirend.hæredit.vnde
si laudum est validum uidetur quòd nullo modo posit re
tractari per dictum instrumentum,quantumcumq; noui-
ter repertum.quoniam sententia per instrumenta de nouo
reperta non potest retractari,vt est casus in l.imperatores.
ff.de re iudica.quod etiam procedit non solum in ciuilib.
sed etiam in criminalibus.vt in l.diui fratres.ff.de pœnis.
4 Confirmari videtur †ista opin.nam laudum emologatum
est species transactionis,vt no.in authen.si verò contigerit.
C.de iudic.& licèt sit dubitatio an propriè vel largè dica-
tur transactio vt per Barto.Bald.& alios in l.si societatem.
§.arbitrorum.ff.pro socio.& per Ioan.And.in additio.Spe
cul. in titul. de arbitris.§.arbiter.versi.arbitrator. & Bald.
in l.final.C.de contrahend.emption. tamen quando lau-
dum est à partibus emologatum , dicitur propriè transa-
ctio:ita notanter probat & concludit Petr.Anchara.in sua
disputat.quæ incipit,cum C.laicus.in penul.colum. bene
facit quod singulariter uoluit Bal.per illum text. in l.ven-
ditor.C.de rescind.vend.sed transactio non potest retracta
ri prætextu instrumentorum de nouo repertorum , casus
est clarus.& ibi plenè no.in leg.sub prætextu.la 1.C.de trã
sactio.His tamen non obstantibus contrariam sententiam
5 veriorem existimo,†quòd immo tale laudum retractari po
test prætextu instrumenti nouiter reperti remedio restitu
tionis in integrum , per tex.in dicta l. imperatores . in fin.
cum ibi not.vbi est casus,quod sententia lata contra rem-
publicam prætextu instrumenti nouiter reperti retracta-
tur:quem tex.gl.ibi extendit ad ecclesiam & pupillum.Idẽ
no.glos.in l.1.C.de senten.aduersus fiscum lati. facit l.fin.
C.de sacrosan.eccles.tenent Ioan.Andr.& doctor.in capit.
suborta. extrà de re iudica.idem dicit Bartol. in dicta l.im-
peratores.in prodigo & furioso.& sequuntur Ioa.de Imol.
6 & Modernio. infero † ergo, quod pari ratione dictæ uni-
uersitates quæ æquiparantur pupillis, iuxta no. in leg. re-
spublica.C.ex quibus causis maiores.possunt prætextu in
strumenti nouiter reperti sententiam irritare. Confirma-
7 tur ista opinio.nam†si pupillus potest, succedit regula , ꝙ
priuilegia concessa pupillis censentur concessa aliis qui
per administratores regũtur. gl.est reputata singularis in l.
2.C.de cur.fu.quam tenet Bal.in l.iubemus nulli. in prin.
8 C.de sacr.san.eccle.Et in terminis†ꝙ istæ vniuersitates Ca
strorum & uillarum habeant beneficium restitutoinis in in
teg.sicut minores,& respubilca,& ciuitas,tenent Iacob.Bu
tri.& Bar.in dicta l.respublica.quando villa habet multos
homines:ita quod regitur per administratores. prout fuit
* in casu nostro:aliàs secùs.Præterea magis communis opi-
nio est,quam tenent Iacob.Aret.Bald.Salyce. Paul. Castr.
& communiter Moderni , quod istæ uniuersitates etiam
paruæ restituuntur,licèt per administratorem non guber-
nentur:nam in eis communiter solent esse infantes, furio-
si,& mulieres:& aliæ personæ quæ non congregantur in
graui-

grauibus negocijs, nec consentiunt in administratione rerum municipij, & ideo iniustum est ꝙ per alios eis præiudicetur, & secundum istam opinio. consuluit Lud. Roma. in suo consilio 423. in formis. Et istam opinio. post multa sequitur Ioan. And. in additio. Specu. in titu. de restitu. in integ. in addition. quæ incipit, quadriennium. & hanc opinio. sequitur. d. Abb. Moder. in cap. 1. de restit. in inte. in antiquis: cócluditur ergo quòd sicut minor & respublica possunt retractare sententias prætextu instrumentorum de nouo repertorum, ita & prædictæ vniuersitates possunt retractare. Quinimò quilibet † maior potest hanc restitutionem
9 petere subsistente iusta causa ignorantiæ ex clausula generali, si qua iusta causa mihi videbitur, vt in l. 1. ff. ex quibus causis maio. arg. no. per gloss. & Barto. in leg. cum filius. §. in hac. ff. de oblig. & ita in terminis decidit Ange. in dicta leg. imperatores. & Bartol. in dicta. l. 1. C. de sent. aduersus fiscum latis. allegat Innocen. in capitu. ultra tertiam. extrà de resti. Guil. in l. de his. ff. de transaction. & per text. in l. si minor. in princip. & ibi not. Bartol. ff. de exceptio. rei iudi. & tenet Specu. & Ioan. Andr. in titu. de execu. sententiæ. §. final. versicul. Illud autem &c. & Ioan. Andr. in addition. Specu. in titu. de instru. edi. §. postquam. in additio. quæ incipit hæc iura & Bald. in l. sub specie. C. de re iudica.
* & in l. 1. C. de condi. indebi. & est communis opinio quicquid dixerint Raphael. & Paul. Castr. in dicta l. sub præ-
10 textu. Nec obstat † quòd laudum emologatum habet instar transactionis, quæ non rescinditur per instrumenta de nouo reperta: vt dicta l. sub prætextu. quia qua ratione rescinditur transactio, prout tenent doctor. in d. l. sub prætextu. & maximè hoc procedit in minoribus, & aliis quibus competit beneficium restitutionis. vt per Bald. in dict. l. sub prætextu. in prima oppositione: quinimò dico quòd facilius irritatur transactio, quàm sententia. quod patet, quia sententia non retractatur per testamentum de nouo repertum, gl. est no. in l. 3. §. item stipem in versicul. sibi enicerit ff. si cui plusquam per leg. Falcid. quam l. ibi ad hoc multum not. Ang. transactio autem retractatur prætextu instrumenti nouiter reperti, etiam citra remedium restitutionis, vt habetur in leg. de his. ff. de transac. faciunt quæ plenè ponit Ludoui. Roma. in suo consi. 90. incipit viso themate quæstionis. Sed dicat quispiam, quòd cum lapsi sint sexaginta anni, omnis actio, & omne ius videtur præscriptione longissimi temporis sublatum. l. sicut l. omnes. & leg. si quis empt. & per totum. C. de præscrip. xxx. vel xl. ann. & vltra non videtur concludenda, aliqua restitutio ratione alicuius ignorantiæ ex clausula generali. Nam licèt
11 † communis opinio sit, ꝙ ratione iustæ ignorantiæ detur
* restitutio etiam maiori. de qua per Bartol. in l. 1. §. si quis autem, ff. de iti. actuque priua. & do. Abb. in capitu. vigilanti. de præscri. & Moderni plenè in d. l. cum filius. §. in hac. illa videtur limitanda in præscrip. xl. ann. secundum Imo. in capitu. fina. de præscrip. vt sit litium finis. & ita procedit glo. in capi. audiuis, de præscrip. & gl. in clem. 1. de resti. in inte. & hoc noluit Angel. in dicta leg. sicut. in quibusdam lecturis. C. de præscrip. xxx. ann. & fuit de mente Bald. in in leg. fi. C. de tem. inte. restit. pet. pro qua opinio. facit, quia præscrip. xl. ann. parit plenissimam munitionem seu securitatem. l. omnes in fi. C. de præscrip. xxx. ann. sed plenissi-
12 ma † securitas dicitur, quando non competit restitutio in inte. vt no. gl. in l. ait prætor. §. præmittitur. ff. de mino. ergo &c. Item quòd ille qui præscrip. spatio xl. ann. nullam pati debet molestiam, vel inquietudinem, ut dicit tex. in l. fina. C. de fundis patri. lib. xl. Molestia autem dicitur inferri etiam quando quis iudicialiter uexatur: vt probatur in
13 l. 1. & ibi Bal. C. de nundinis. igitur &c. Sed ad ista † dicta dupliciter respondeo. primò quòd etiam aduersus pscri. xl. ann. minores restituuntur: vt est casus in l. fi. in fi. C. in quibus caus. in inte. restit. non est necessaria. ergo eodem modo istæ vniuersitates, quæ habent instar minorum, vt suprà
14 ostensum est. Quinimò † puto quòd etiam maior restituetur clausula generali, si qua iusta causa &c. quoniam talis restitutio non innititur minori æquitate, quàm illa quæ conceditur minori: vt patet ex his quæ not. gloss. & doct.
15 in d. l. cum filius. C. in hoc bene facit † quòd etiam ecclesia
* restituitur aduersus hanc præscriptionem. vt magis communiter concludunt docto. in d. Clem. 1. de resti. in inte. ergo idem in istis vniuersitatibus. arg. no. in l. respublica. C. ex qui. cau. maio. Secundò respondeo, quòd in terminis nostris agimus de petenda restitutione in integ. aduersus laudum, propter instrumentum de nouo repertum, aduersus quam petitionem non est decursa præscriptio. Nã licet
16 ciuitatibus † ecclesiæ, & istis uniuersitatibus soleat concedi restitutio intra quadriennium tantum. vt in capitu. j. de resti. in integrum. libr. 6. & traditur in capi. 1. de præscrip. in antiquis, bene dico quòd tale tempus à principio est vtile, & nõ currit ignoranti sibi ius competere, vt probat tex. in dicto capi. 1. de resti. in integ. in 6. dum dicit, si quis negligens omiserit: ignorans autem dicitur negligere: vt in cap. 2. iuncto c. quia diuersitatis, extrà de concess. præben.
17 Præterea dicit ibi post † quadriennium ecclesiam non audiendam, nisi aliqua rationabilis causa subsit, quæ mouere debeat superiorem: sed pro certo ignorantia est probabilis causa, vt ex superioribus patet, igitur &c. & hanc opi. tenent Io. de Lig. & Zeneze. in d. cle. 1. facit quia quadriẽniũ succedit loco vtilis anni, qui olim competebat. l. fin. C. de temp. in integ. restitu. pe. ergo debet esse ab initio vtile, vt sapiat naturam eius in cuius locum subrogatur, l. si cum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. & per prędicta hanc opin. tenet domi. Abb. in capit. 1. in fi. de præscrip. in antiquis. & hanc opin. sentit glos. & clarius Bald. in d. l. fin. & clare tenet Bal. in l. pe. C. si ex fal. instrum. vbi dicit quòd tempus restitutionis est vtile, quantum ad vnum instans, quantum ad principium. vnde si quis staret per centum annos, eo quòd probabiliter ignoraret, posset petere restitutionem in integrum.

Laus Deo. Barth. Soci. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

Filius ꝙ hæreditatem maternam non aditam etiam abintestato transmittat ad suos: & ꝙ filius qui ex forma statuti excludit sororem: ꝙ transmittat portionem sororis ad suos: & ꝙ transmittat hæreditatem etiam maternam, vt quasi aditam, non vt adeundam. & ꝙ filia exclusa a statuto desinit esse sua, & quod non facit partem. & pro intel. l. mulieri & Titio. de condit. & demonstrat. & quòd hæreditas debet esse cum eadem qualitate penes hæredem, ad quem transmittitur, sicut erat apud defunctum.

1 *Liberi hæreditatem maternam transmittunt ad descendentes. siue soli instituti, siue cum extraneis, & nu. 5*
2 *Ius transmissionis tollit ius accrescendi, tam in successione ex testamento quam ab intestato, & nu. 3. 5*
4 *Iure transmisso qui uenit ad successionem excludit substitutũ.*
6 *Portio accrescens sapere debet naturam eius cui accrescit.*
7 *Volũtas dafuncti censetur esse conformis dispositioni statutorũ.*
8 *Beneficium non acceptatum transmittitur.*
9 *Bonorum possessio, non agnita per descendentes in bonis ascendentis transmittitur, licet regulariter non agnita non transmittatur.*
10 *Filia exclusa cum desinit esse sua, non facit partem filio, cum nec succedat nec speret succedere.*
11 *Fauore filij hereditas trãsmittitur ad suos heredes, & adita habetur, licet cum beneficio abstinendi transmittatur. nume. 12*
13 *Ius adeundi cũ transmittitur fit cum eadem qualitate ut erat penes filium.*
14 *Hæres hæredis ex iure transmisso cum adijt, non ut talis, sed ut hæres primi adit.*
15 *Hæreditas est apud hæredem ad quem transmittitur in eadem qualitate sicut erat apud defunctum.*
16 *Hæres qui fingitur quo ad actum transmissionis tantum, succedit etiam cum beneficio exclusionis fœminę, & nume. 17.*
18 *Aditio ubi de iure speciali defertur, transmissio ex æquitate speciali non impeditur.*
19 *Statutũ licet odiosum uel fauorabile, transmissio tamẽ est fauora-*

uorabilis,& nn.20
21 *A contrario sensu argumentum procedit in statutis.*

CONSILIVM LXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum

IN præsenti consultatione substantialiter lo-
quar: omittendo superflua, & in primis illa
conclusio est expedita, ꝙ Ioãnes transmisit
portionem sibi debitam de iure cõi circũscri
pta municipali censura, in hæreditate domi
næ Mariæ, matris, ad Antoniã filiam suam, ad exclusionẽ
etiam Albezinæ sororis dicti Ioãnis, & filiæ D. Mariæ: hoc
1 manifestè patet lege, ratione, & auctoritate. primum† pro-
batur in l. vnica. C. de his qui ante apertas tabulas. vbi ha-
betur ꝙ liberi hæreditatem maternam transmittunt ad de
scendentes, siue soli sint instituti, siue cum extraneis. Vn-
2 de† dicunt ibi doct. Bal. Saly. & alii quòd ius transmissio
nis tollit ius accrescendi. Et loquitur tex. siue agatur de
transmissionibus totiùs hęreditatis, siue partis: ex quo tol
litur ius accrescendi, & probat apertè tex. dum dicit, dere-
lictam sibi hæreditariam portionẽ posse trãsmittere, & sic
3 est ibi casus huius conclusionis. & licèt† illa lex loquatur
in successione ex testamento: tamen habet locum etiam
* in successione ab intestato. prout ibi cõcludit glo. quam
approbant omnes doctores. Secundum probatur, nam po
tentior dicitur esse causa substituti uulgaris, quàm illius
qui uenit per ius accrescendi: vt traditur in l. quidam te-
stamento Proculum. ff. de vulgar. & pupill. & in l. pe. ff. de
4 iniu. rup. & irri. testamen. sed ille qui† venit ex iure trans-
misso excludit substitutum uulgarem, vt concludit Bar. in
l. 1. in 2. quæst. primi effectus. ff. de uulgar. & pupilla. & in
l. pen. ff. de iniust. rup. & irri. testamento. Cuius opi. est ma
* gis communis, vt ibi latisimè scripsi post Bar. & po-
nunt plenè Bald. & ordinarii in l. cum proponas. C.
de hæredi. insti. ergo fortius debet excludere illum, qui
venit per ius accrescendi. arg. authentic. multò magis.
C. de sacr. sanct. eccles. & argumento sumpto ab illa regu-
la, si vinco uincentem te, ergo uinco te. l. de accessionibus.
ff. de diuer. & temp. præscrip. & in capi. auctoritate, de præ
5 ben. lib. 6. Tertium† probatur auctoritate glossæ in l. non
pro minori. C. ad Orfic. vbi gl. limitat illum tex. in termi-
nis d. l. j. C. de his qui ante aper. tabu. quando filius non adi
ta hęreditate matris decedit relictis descẽdentibus, quòd
tunc eius portio non accrescat fratribus, sed transmitti-
* tur ad descendentes: & illam gl. communiter sequuntur:
& dicit ibi domin. Raph. Fulg. quòd omnes doctores sunt
in hac sententia concordes. Pro ista etiam conclusione ui
de etiam Imol. in l. uentre. circa vlt. char. ff. de acquirend.
hæredi. Confirmatur hæc conclusio de iure municipali, ex
forma statuti sub rubrica, qualiter succedatur in dote vxo
ris præmortuæ: quod incipit, maritus lucratur &c. dicitur
quæ dos & successio intelligatur esse trãsmissa, & transmit
tatur ad quoscunque hæredes etiam extraneos. quæ ver-
ba cum sint, clara, non est opus alia interpretatione. l. si
alij. ff. de vsu. leg. licèt olim in ciuitate Florẽtiæ ante dictã
legem cõditam, vrgeret alia lex, vigore cuius dubitabatur
an dos matris transmitteretur prout solenniter consuluit
do. Francis. de Albergotis, prout habetur inter cons. Ang.
cons. 78. quod incipit, in Dei nomine. &c. domina Maria
de Bastarijs. cui consilio se subscripsit Ang. post dictum
cons. domi. Fran. Albergo. in consil. suo 78. incipit, subtili
ter & eleganter dictum allegatum & consultum est &c.
Restat ergo sola difficultas respectu portionis Albizinæ, à
qua Ioannes excludebat eam ex forma statuti Florentini,
positi sub rubrica, qualiter mulier ab intestato succe-
dit incipit, nulla mulier possit ab intestato succedere, in
versicu. & quòd quælibet mulier & eius descendentes,
nunquid si Ioannes adiuisset hæreditatem exclusisset Al-
bizinã à dicta portione, ita Antonia filia Ioannis, quæ ve
nit ex iure transmisso excludit Albizinã à sua portione. Et
certè si ageremus de successione patris, quo casu Ioannes
transmisisset ex potentia suitatis hæreditatem ad Anto-
niam, iuxta no. in l. si fratres. C. de iure deliber. & per Bart.
& doctor. in l. ventre. ff. de acquirend. hæredi. tunc esset cõ
cludendum quòd Antonia excluderet Albizinam. pro-
ut concludit Vgo de Fonta. doctor Parmensis, qui dicit
se ita de facto respondisse, vt refert & sequitur Cyn. in l. 1.
C. de adul. & consuluit Bald. in suo cons. quod incipit, in
Christi nomine, factum proponitur sub hac forma: & re-
fert Ludoui. Roma. in l. ventrem. ff. de acquirend. hæredi.
6 quia portio† accrescẽs sapere debet naturam eius cui accre
scit. l. etiam & ibi no. C. de iure do. Item quia absurdũ esset
filium esse pro parte hæredem suum, pro parte non suum
hæredem, hoc est nõ transmittentem ex potentia suitatis,
arg. l. Titię si non nupserit. ff. de condi. & demonstra. & istã
partem tenet Paul. Castr. in l. fina. ff. de acquiren. hær. quia
filia propter statutũ desinit esse sua. l. 1. §. sciẽdum. & ibi
Bar. per illum tex. ff. de suis & legiti. sicut ergo olim quan-
do emancipatus non erat cognitus, si pater decessisset reli
cto emancipato, & filio in potestate, filius in potestate suc
cessisset, si emancipatus fuisset mortuus, ita hodie existen
te filia fœmina a statuto exclusa. Et secundum istam partẽ
consuluit Pe. Ancharan. consil. mihi 24. in formis. consilio
25 incipit, in quæstione supradicta, uiris subtiliter allega-
tis. istud etiam in terminis decidit Bal. in l. si quis posthu-
mos. §. si filium. ff. de liber. & posthum. vbi dicit quòd sa-
tis est ꝙ filia sit momẽto a statuto exclusa: nam cũ succes
sio ad filium confluxerit, filius transmittit ad filias suas:
& filia non habet aliquod ius petendi, cum sit acquisitum
ius alteri. istud etiam uoluit Bald. in cap. 1. §. 1. episcopum
vel Abbatem. & Bald. in authentic. in quibus. C. de se-
cund. nup. Et ista opinio videtur uerior, & commu-
* nior licèt Bar. de Salyc. l. fina. C. de repu. teneat contrariã
opi. quia portionem non habet vt suus: sed ex dispositio
ne statuti: merito suitas non operatur in illa portione, ar-
gum. l. si mulieri & Titio. ff. de condi. & demonstra. Sed
dicit insignis doctor do. Ioan. de Montes perello. in l. si fra
tris. C. de iure delib. quod dictum Salyce. est no. sed est du
7 bitabile, & respondet† ad l. si mulieri & Titio. quæ ibi in
nitatur contra mentem testatoris dispensatiuè. prout ibi
dicunt doct. secus in casu nostro, quia voluntas defuncti
censetur esse conformis dispositioni statutorum: vt per
Bar. in l. vt iusiurandi. §. si liberti. ff. de oper. liber. & per
Bar. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellia. Item quia
dicta l. loquitur quando agitur quod portio deficiens ac-
crescat portioni: in casu autem nostro in princip. defertur
tota portio, vnde sumus extrà terminos illius l. item d. l. ha
bet locum in legatis, non in hæreditatibus, vt firmat Bar.
in terminis nostri statuti in leg. re coniuncti. ff. de lega. 3.
& doctor in l. 1. C. quando non peten. partes. Sed idem
Salyce. in l. 1. C. de adulte. sequendo Iacob. Are. tenet idem
quod in dicta l. fi. triplici ratione: prima ratio est quia à sta
tuto defertur masculo beneficium exclusionis fœminæ:
ergo cum successio in portione fęminæ deferatur per mo-
dum beneficii, non acquiritur, nec transmittitur, nisi acce
ptetur: vt patet in l. 4. §. acquirere. ff. de bon. pos. tit. gener.
& in l. emãcipata. C. qui admitti. Sed ad rationem hanc re
spondetur multipliciter. primò enim dicere possumus,
quòd transmissio fit iure communi, nam cum de iure com
muni hæreditas delata filio transmittitur, vt in dicta l. 1.
C. de his qui ante aper. tabu. ergo cum ex forma statuti defe
ratur tota hæreditas, ex passiua interpretatione iuris trans
mittitur. l. 1. §. lex Falcidia: & quod ibi plenè per Bar. ff. ad
8 leg. Falcid. Secundò quia† beneficium etiam non accepta-
tum transmittitur l. non solum. ff. de in integ. resti. mi. & l.
hæredes. C. ad Velleia. & probatur in terminis nostris in
leg. apud hostes. C. de suis & legit. vbi ꝙ quamuis hæredi-
tas patris deferatur filio per fictionem l. Corneliæ, & sic
de iure speciali, nihilominus filius transmittit ex potentia
suitatis. Ad iura autem Salyce. respondetur, vel quòd ibi
est non ex eo, quia concessio sit beneficium: sed ex eo quia
requirit factum hominis, vt beneficium locum habeat,

ſcilicet aditionem prætoris: vt declarat Bald. in dicta leg. emancipata. ſi autem beneficium concederetur ſine facto hominis, cui beneficium confertur: ſicut in caſu noſtro, defertur ſucceſsio a ſtatuto de iure ciuili: quia tunc non requiritur acceptatio, vt probatur in l. cum pater. §. ſurdo. ff. de leg. 2. & in l. fin. §. tali. C. de cura. furio. & probatur in d. l. apud hoſtes; uel dicendum eſt quòd ratio dictorum iuriũ eſt quia illo tempore emancipatus non transmittebat hæ-
9 ditatem non aditam, vnde † dicit glo. in d. l. emancipata & clarius ibi Iacob. de Rauen. Petr. Cyn. Raynu. Iacob. Butri. Fulgo. & Paul. Caſtr. & Cyn. & in l. 1. in ſecunda quæſtio. C. de his qui ante aper. tabu. quòd etiam bonorum poſſeſſio non agnita per deſcendentes, in bonis aſcendentis tráſmittitur ad deſcendentes, ſicut hæreditas vt d. l. 1. regulariter autem bonorum poſſeſſio non agnita non tranſmittitur: in d. §. acquirere: & ſic eſt ſoluta prima ratio Salyce. Secunda ratio Saly. eſt, quia filius tranſmittit ad poſteros hæreditatem tãquam ſibi debitam, ſiue ex capite l. 1. C. de his qui ante aper. tabul. ſiue ex capite ſuitatis: quia tranſmiſsio fit propter dominii continuationem. iuxta not. in dicta l. apud hoſtes. ſed illa portio defertur non vt debita, ſed tanquam lucrum: ergo ceſſat ratio tranſmiſsionis. Sed ad iſtã
10 † rationem reſpondetur, quòd cum filia excluſa deſinat eſſe ſua, vt per Bar. in l. 1. §. ſciendum. ff. de ſuis & legiti. & non faciat partem filio: quia non ſuccedit nec ſperatur ſuccedere, vt in l. qui repudiantis. & in l. Pap. §. quoniam autẽ. ff. de inoffic. teſta. & Bartol. & alii in l. pater filium. eod. tit. filius remanet hæres inſolidum, & ſic tranſmittit: & patet ratio falſa, per ea quæ ponit Bald. in conſilio ſupra alleg. & Pau. Caſtr. in d. l. fin. ff. ad acquir. hęre. Tertia & ultima ratio Salyce. fuit, quia filius tranſmittit hæreditatem ut adeũdam, non ut aditam. l. ſi quis filium. in princip. ff. de acquirend. hæredi. ergo Antonia filia Ioannis ſua aditione non debet poſſe excludere amitam, quia qualitas quam habebat maſculus non durat in filia, arg. l. quia perſonale. ff. ſolu. matrimoni. & l. Titia Seio. §. uſuras. ff. de lega. ſecundo.
11 Sed ad iſtam † rationem reſpondetur, quòd ex quo fauor eſt filii quòd tráſmittat ad ſuos hæredes, vt ſuus, hæreditas habetur pro adita in eius fauorem, iux. no. in l. ſi filius
12 qui pa. ff. de vulgar. & pupillari. Præterea † hæreditas tranſmittitur, vt quaſi adita, & non ut adeunda in filio ſuo: patet, quia tranſmittitur cum beneficio abſtinendi. vt habetur in dicta l. ſi quis filium. in princip. ff. de acquiren. hæredi. Vnde anno præterito ſuper huiuſmodi ſtatuto Florentino tẽtabam, ꝙ ſecus eſſet in hæreditate materna, quia illa non acquiritur filio ipſo iure, nec vt quæſita tranſmittitur ſed ut quærenda: quia ex quo fingitur filio acquiſita a quo fœmina excluditur non eſt mirum quòd fęmina tunc excludatur, quia cauſatur excluſio a perſona filii, ſecus in hæreditate materna, quia tranſmittitur, vt quærenda: & ſic videtur cauſari excluſio ab adeunte ex iure tranſmiſſo: cum ergo in perſona adeũtis non adſit qualitas, propter quam excluditur non videtur excludi: quia mutatione perſonæ mutatur priuilegium, l. Paulus. §. 1. ff. de acq. hær. & eſt bonus tex. in l. cum patronus. ff. de lega. 2. tamen quia concluſio uidebatur dubia, tunc non firmabam, ſed etiam ex aliis capitibus tunc conſiliũ reddidi. Nunc propriè, ꝙ talis punctus in terminis delatus ſit: placet mihi concluſio, ꝙ idem ſit in hæreditate matris. nam rationes Bald. in præallegato conſ. allegato per Ludouic. in dicta l. ventre. militant etiã in caſu noſtro, ſi bene inſpiciamus, ſcilicet vt augmentum habeat idem priuilegiũ, & ne filius diuerſo iure cenſeatur, ſ. vt tranſmittens, & non tranſmittens. itẽ rõ qua mouetur Bald. in d. l. ſi quis poſthumos. §. filium, ſcilicet, quia hæreditas eſt filio delata, & per traſmiſſionem ius alteri quæſitum: & ſic fęmina nil poteſt petere. & altera quo mouetur Pau. Caſt. in d. l. fi. ſcilicet quod filia eſt effecta inſucceſſibilis, habet etiam locum in caſu noſtro: ſi rationes eorum bene inſpiciãtur. allegant etiam quòd ex quo maſculo eſt ius quæſitum, tranſmittit illud in hæredem, etiam fęminam authent. l. cum antiquioribus. C. de iure delibera. & l. unica. C. de his qui ante aper. tabu. Ita quia filia repræſentat uicem patris ſicut aliàs. in l. emptor. C. de hæredit. uel act. in uend. Item quia ſufficit ſemel ius fuiſſe conſtitutum, argu. l. videamus. ff. quod me. cau. & ita etiam per iſtas rõnes tenet Ioan. Andr. ſequendo dictam opi. Vgolini. & Cyn. in addit. Spec. in tit. de ſucceſ. ab inteſta. in rubric. verſic. ſimilem quæſt. ubi dicit. & miror quòd domi. Iacob. de Are. tenuerit contrarium. Quorum rationes nõ cõſiderant quòd fiat tranſmiſsio ex potentia ſuitatis; ſed pungunt quomodocunque fuit tranſmiſsio: cum loquantur de tranſmiſsione, quæ fit uirtute l. vnicæ. C. de his qui ante aper. tabu. d. l. cum antiquioribus. quæ loquuntur in hæreditate materna. vnde licèt eorum deciſio loquatur in hæreditate paterna: tamen per eaſdẽ rationes præcisè reſpondiſſent in hæreditate materna. Confirmantur iſta † opinio: nam quando
13 tranſmittitur ius adeundi, tranſmittitur cum eadem qualitate, ſicut erat penes filium: patet, quia tranſmittitur in extraneum cum beneficio abſtinẽdi, qñ ſumus in hęreditate paterna: vt in d. l. ſi quis filium. §. fi. C. de inof. teſt. vbi probatur ꝙ qñ querela tranſmittitur a filio in nepotem, in illa querela non agitur de meritis nepotis, ſed de meritis filii & ſic inſpicitur qualitas filii tranſmittentis: filia excludi-
14 tur: Igitur &c. Probatur hoc idem nam † ſi hæres hæredis iure tranſmiſſo adiit dicitur adire vt hæres hæredis, & non ut hæres primi, licèt per mediam perſonam etiam illius ſit hæres, l. fi. C. de hæredi. inſti. exempli gratia Titius inſtitutus ab extraneo non adita hæreditate deceſſit intra annum hæres in annum ſecundum. l. antiquioribus C. de iu. delib. adiit, an erit hæres Titii, uel primi defuncti: & non primi, quia ab inteſtato nõ, cũ ſit extraneus: ex teſtamẽto, nõ, quia non inſtitutus, neq; ſubſtitutus: vnde eſt hæres illius qui hæreditatem tranſmiſit iam qualificatam, & affectam hoc priuilegio excluſionis filiæ: vnde cum ſua cauſa debet tranſire. d. l. ſi quis filium. in fin. C. de inoffi. teſtam. debet
15 enim † eſſe hæreditas cum eadem qualitate apud hæredem ad quem tráſmittitur, ſicut erat apud defunctum: licèt hęres ſit diuerſæ qualitatis. ut probat Bar. in l. 1. §. ibidem. ff. de colla. bonorum l. ſed ſi pro dote. §. pen. ff. de leg. præſt. Comprobantur prædicta, quia hæreditas delata filio ab aſcendẽte tranſmittitur ad deſcendentes. l. unica. C. de his qui ante aper. tab. cum ergo in caſu noſtro deferatur ex forma ſtatuti, debet ſtatutum recipere paſs. uam interpretationem a iure communi: & conſequenter talis ſucceſsio debet tranſmitti ad deſcendentes, per tex. cum ibi no. in leg. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falcid. & no. in l. fina. §. ſi in computatione. C. de iure deliber. Pro his accedat ſtatutum poſitum ſub rubrica, qualiter ſuccedatur in dote: quòd vult quòd hæreditas matris tranſmittatur etiam ad extraneos, & ſic fit tranſmiſsio, ſicut quando fit ex potentia ſuitatis: vnde æquiparatur filius in tranſmiſsione hæreditatis maternæ, ſicut in paterna: ergo idẽ ius. l. illud. ff. ad leg. Aqui. Ad idem adducitur. nam portio filię eſt vnica cum portione filii, & ſimul deferuntur, poſt mortem matris filio: qua ergo ratione tranſmittitur portio filii, eadem & portio filiæ ratione vnionis: licèt ẽt aliàs illa ſola non fuiſſet tranſmiſsibilis. hoc probat tex. ſingularis in ratione decidendi in l. qui patri. ff. de acquirend. hæredi. ad idem lex, qui ex
16 duobus. ff. de acquirend. hæredi. Comprobatur. nam † do. Anto. de Butrio in ſuo conſil. 20. incipit, in nomine patris &c. æquitas valde ſuggerit. vbi concludit quòd ille qui fingitur hæres quo ad actum tranſmiſsionis tantum, ſuccedit etiam cum beneficio excluſionis fœminæ: & loquitur in hæreditate materna, & in præallegato ſtatuto. tamen quòd
17 tunc temporis ſtatutum aliter loquebatur. Ad idem † adduco, nam Ioannes tranſmiſit portionem ſuam, ergo Antonia conſequi debet etiam aliam portionem a qua filia excluditur per ius accreſcendi: aliàs ſequeretur ꝙ ille cui; delatæ eſſent plures partes vnius hæreditatis poſsit pro vna parte eſſe hęres, pro alia non, cõtra. l. 1. & 2. cum ibi no. ff. de acquirend. hæredi. & dicit Angel. in dicta l. 1. quòd procedit non ſolùm, quando plures partes deferuntur à teſtatore, ſed etiam ſi a lege. allegat caſum ſingularem in l. 4. C.
18 omni agro deſ. lib. 11. Confirmatur. nam † dicit Bald. in l. vnim

l.vnica.§.in nouissimo.versi.quæro nunquid ille, ad fi.C. de cad.tollen.ꝙ vbicunq; de iure speciali defertur aditio, ibi ex æquitate speciali, non impeditur transmissio, ne lex sit captiosa: quam doctrinā dicit menti tenendā: si ergo filio aditio portionis sororis defertur de iure speciali, non debet impediri transmissio. Ad idem adduco decisionem Alberic.de Ros.in tractatu statutorum, in secunda parte, quæst.centesima: incipit, item quæritur, cōmuniter est sta-
19 tutum in ciuitatibus: vbi cōcludit ꝙ † si statutum vult ꝙ stante filio, filia nō succedat, sed debeat dotari: & filius decedat relicta filia ex se, antequā sororem dotaret: ꝙ neptis potest dicere se velle dotare amitam, & illam excludere, quia filia succedit in omne ius patris.l.hæredem.ff.de reg. iuris. Item quia sufficit semel peruenisse hæreditatē ad casum, ꝙ amita debeat esse dote cōtenta, & exclusa.arg.l.cum quidam.§.fiscus.ff.de vsuris. & l.si quis hac l.ff.de oper. libert.& sic concluditur ꝙ fit transmissio cum beneficio exclusionis fœminæ ab illa portione: & secundū hanc partem punctualiter in hæreditate materna consuluit Paul. Castr.consi.342.in formis incipit. primò videndū est, quia dicitur filius transmittere cum beneficio exclusionis, arg. d.l.si quis filium.§.1.ff.de acqui.hæred. Item quia licèt sit disputatio respectu exclusionis fœminæ, an statutū sit odio
20 sum vel fauorabile. tamen ipsa † transmissio est fauorabilis.iuxta nota: per l.ventre.ff.de acquiren.hæred.ad idem gl.in d.l.vnica.C.de his qui ante aper.tabu.& est tex.in materia pœnali. & ibi do.Domin.in cap.statutū el 2.de hæreticis lib.6. Quia à petente vrgeor, hoc non prosequor, nec di
21 scutio, ꝙ statutum simpliciter dicit, quòd † non obstantibus masculis filiæ fœminæ succedant, nō autem dicit quòd extantibus, fœminæ excludantur, nisi à contrario sensu tale argumentum sumi debeat. quia quæstio est determinata, quod sic, per Bald.in leg.conuenticulam.C. de episco.& cleri.& per doctor.in l.si cum dotem, in prin.ff.sol.matri. Laus Deo. Bartho.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M AE.

Scriptura priuata ꝙ plenè probet contra scribentem & subscribentes, quādo est recognita: & ꝙ præsumatur facta inter præsentes: & quod probet nedum in fauorē alterius, sed etiam in fauorem habentis causam ab eo: & cōtra debitorem & quemlibet eius successorem etiam particularem: & quòd dominium dicatur translatum in permutatione si de re tradenda fuit habita fides: & quòd condictio ob causam non detur contra emptorem rei permutatæ.

1 *Apocha scripta manu propria alicuius an probet cōtra alium, & vt priuata scriptura recognita probet.num.2.*
3 *Præsentia est quid facti quæ non præsumitur.*
4 *Confessio scribentium vt subscribentium non probat præstationem & mutuum nec vt inter alios acta præiudicat. nu.5.*
6 *Scriptura quæ facit fidem contra venditorem ante venditionem, facit etiam & fidem contra emptorem.*
7 *Priuata scriptura an probet deganum seu permutationem, & nume.8.*
9 *Verbum deganum est vulgare, loci, non iuris, & vbi sonat quod permutatio. & quomodo fit.*
10 *In permutatione fide habita, dominium dicitur translatum, & nume.11.*

CONSILIVM LXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum

VISA & diligenter considerata contingentia facti circa præsentem consultationē, plura sunt discutienda: primū, an dicta † apocha scripta
1 manu præsbyteri Michaelis, filij Orsucij, supposito prout mihi narratur, quòd ipse fatetur illā scriptā manu propria, plenè probat contra ipsum præsbyterum Michaelem, & concludendū est, ꝙ sic: ita concludit Bar.& sequuntur Ioā.de Imo.& Lud.Rom.in l.nuda.ff.de dona. ita etiam concludit Bar.& communiter Moder.sequuntur
* in l.admonendi.ff.de iureiur.per casum in l.Publia.in fi.ff. deposit.& Bar.in auth.& si contractus.C. de fid.instru.& Spec.in tit.de instru.cau.& fide.§.nunc dicendū, versi.3. supplementū. & plenè tradūt do.Ant.Ioan.de Imo.& do.
2 Abbas in ca.2.extrà de fide instrum. Secundum, an † sicut dicta priuata scriptura, recognita probat plenè cōtra dictū præsbyterum Michaelem: ita etiā plenè probat contra Bartholomæum, & Laurentium eius fratres, & filios dicti ser Nicolai subscribentis, & eorū subscriptiones recognoscentes, & concludendū est ꝙ sic, casus est in l.cum antiquitas: & ibi ad hoc ponderant Bal.& Moder.C.de test.quoniam idē operatur subscriptio manu propria, quod operatur scriptura manu propria confecta, hoc idem tenet Bal.in auth. contra qui propriā.C.de non nu.pec. Et probatur ratione: quoniā subscriptio refert se ad scripturā: vnde videntur in subscriptione repetita, & continere quæ cōtinentur in ipsa scriptura, argu.l.institutio talis.ff.de condit.& demonstra. & l.si ita scripsero.& quod ibi per Barto.ff.de condi.& de. ita etiam decidit Angel.in l.si ita stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verbor.obligatio.vbi dicit ita fuisse obtentum Florētiæ, & sequitur ibi Ioā.de Imo.ex quibus duobus præmissis, sequitur conclusio, ꝙ dicta priuata scriptura, plenè probat, tam contra ipsos subscribentes, quàm cōtra ipsum
3 qui scripsit. Tertium ꝙ † venit discutiendum est: nunquid dicta priuata scriptura probetur confecta in præsentia dicti Nicolai de Massa, & in hoc videbatur dicēdum primo ꝙ non, nisi aliter probaretur præsentia. quoniā præsentia est quid facti: & facta nō præsumuntur, l.quæcunq; cū ibi not.ff.de publi.vnde dicit Paul.Castr.in l.illud.C.de sacrosanct.eccles.se vidisse q.de facto.continebatur in instrumento qualiter Sempronius donabat Sticho, nec dicebatur præsenti, & recipienti, nec apparebat de p̄sentia Stichi, & consequenter ꝙ donatio nō valebat, arg.gl.in d.l.illud, & ad gl.in l.1.C. de contrahen.& cōmit.stipu.& quod ibi Bar. Respondet Paul.Cast.ꝙ loquitur quādo instrumentū facit mentionē de actu, qui nō potest fieri nisi inter præsentes, prout est stipulatio.l.1.in prin.ff.de verb.obli. Sed donatio fieri potest inter absentes: dummodo interueniat nuncius, vel epistola: & posito ꝙ nuncius vel epistola non interuenissent, licèt donatio esset nulla, scribens tamen nō dixisset falsum. cum ergo sumus in casu in quo non agimus de actu qui nō potest fieri inter absentes: cùm simus in confessione seu permutatione facta inter Nicolaum de Massa, & ser Nicolaum Orsucium, quę cōfessio inter absentes emanere potest, l.certū.§.si quis absente.ff.de confessis. Item in certis conuentionibus initis inter prædictos, de quibus in dicta scriptura priuata, quæ etiam inter absentes fieri possunt, iuxta not.in l.consensu.ff.de actio.& obli.& licèt ratione absentiæ essent nullæ, non interueniente nuncio, vel epistola: tamen scribens nō dicetur falsum scribere. Confirmantur prędicta per ea quæ ponit Bart.in l.Titia.§.idem respondit, el 2.ff.de verb.obliga.vbi in so.l.1.C.de statu.& imagi.dicitur, ꝙ ideo actus pręsumitur factus inter pręsentes.in d.§.idem respondit.quia ibi præsentia erat de solennitate intrinseca, quæ ratio cessat in d.l.1.ergo vbi nō esset de solēnitate intrinseca, prout videtur esse in casu nostro, vult Bar.manifestè quòd præsentia nō præsumatur, & hoc idem videtur voluisse Angelus, & Ioan.de Imo.in l.his verbis.ff.de duobus re.qui volunt quòd verbum (promisit) est interpositum in scriptura, ex quo præsumitur promissio facta per stipulationem, præsumitur in dubio præsentia. Confirmatur ista opinio.per text.in l.optimam.C.de contrahend.& committen.stipu.in verbo præsentes.per quem dicit ibi Bal.not.quòd instrumentū debet facere mentionē de præsentia cōtrahentiū, & sic ex illo tex.iuncto eo quod colligit Bald.videtur colligi, ꝙ tunc præsumatur præsentia, quando in instrumento fit mentio de præsentia: sed in casu nostro nulla fit mentio de pręsentia Nicolai de Massa: ergo eius præsentia præsumi non debet. His tamen non obstantibus, contrariam sententiā veriorem existimo: quia licet quòd dictæ conuentiones præsumuntur factæ inter ipsum Nicolaū, & filios ser Nicolai, de quibus in dicta scri-

ptura, oẽs præſentes. & in primis ad hoc dicendũ moueor. Nã ſi diceremus dictũ Nicolaũ de Maſſa nõ fuiſſe pręſentẽ tempore dictæ ſcripturæ cõfectæ, dicta ſcriptura reddere tur falſa: patet, quia dictus præſtitor Michael inducit in d. ſcriptura dictum Nicolaum de Maſſa confitentem de ganum cum conditione de qua in dicta ſcriptura, & ipsũ mutuantem & præſtantem undecim ducatos; quæ ſcriptura eſſet falſa, niſi Nicolaus de Maſſa tunc fuiſſet præſens tempore confectę ſcripturæ: ergo debet præſumi donec probetur abſentia: quoniam pro ſcriptura præſumitur de præſentia ſi aliàs probata abſentia ſcriptura redderetur falſa, caſus in l. optimam. C. de contrahend. & commit. ſtip. quæ loquitur in ſcriptura priuata. vt dicit gl. fi. in fi. & hoc caſu etiam loquitur glo. in l. 1. C. de contrahend. & commit. ſtipula. Nec habet obſtare quòd in ſcriptura non fit mentio de præſentia, quoniam illud non eſt neceſſarium. vt d. l. optimam. in terminis determinat Ange. dicens quòd in terminis illius l. ſcriptura non cantabat præſentiam, ſed ſolùm fortè dicebat quòd Titius promiſit ſeruo, licèt aliter de præſentia non doceretur, tamen creditur inter præſentes ſcripturam factam, arg. d. l. 1. eod. titu. & probatur in d. l. optimam. in text. ibi. & ſi præſentes, iuncto text. ibi, debere oſtendi partes fuiſſe præſentes. ſecundum Angel. hoc idem ſentit Bartol. in terminis in dicto §. idem reſpondi. vbi dicit quòd in d. l. optimam. ad maiorem cautelam ſcribitur inter præſentes actum eſſe, & ſic apertè vult, quòd non ſit neceſſarium. Nec Bald. contradicit quòd ſi non fiat mentio de præſentia, quòd illa non præſumatur, & ſic in caſu noſtro concludendum eſt indubitanter, quòd præſumi debet præſentia Nicolai, quem ſcribens in prima perſona inducit loquentem, & facientem ea quæ in ſcriptura continentur: quo caſu non poſſumus dicere ipſum fuiſſe abſentem, niſi dicendo ſcripturam falſam, quod non contingebat in caſu Pauli Caſtrenſis de quo ſuprà dictum eſt, & hoc ſolum ſufficeret. Sed hoc idem confirmatur alia ratione. nam in d. ſcriptura dicitur *Ioann. Nicolao ſupraſcripto preſtò à Petro Michaele ducati. xi. largi &c.* & ſcriptura cantat de præſenti & actuali præſtatione & traditione 10. ducatorum. per quod manifeſtè probatur, & oſtenditur præſentia dicti Nicolai: per ea quæ in ſimili not. uoluit Oldra. ĩ ſuo conſilio mihi ccxiiij. Incipit. ſuper eo quod quęritur. ubi concludit, quòd ſi in inſtrumento dicitur talis nomine donator inueſtiuit talem cenſetur inueſtiuiſſe præſentem, argu. capi. cum olim. extrà de re iudic. iuncto capitu. ex ore. extrà de his quæ fiunt à maiori par. capit. & quia in dubio potius actus eſt intrepretandus, ut ualeat, quàm pereat. l. quoties. ff. de rebus dubiis; ergo potius in præſentem. Et hoc idem uoluit Ioan. Andr. in addition. Spec. in tit. de empt. & uen. §. primo. uerſicul. Nunc formam inſtrumenti adducit: quia inueſtitura eſt actus, qui ſolet fieri à præſente in præſentem. c. 1. quid ſit inueſtitura. & ut actus potius aliquid operetur debet interpretari, l. ſi quando. ff. de legat. 1. & ut potius ualeat. c. Abbate. extrà de verb. ſigni. & iſta dicta ſequitur domin. Cardinal. in cap. 2. extrà de conſuetudine: quæ rationes
4 militant in caſu noſtro. Et ſi dicatur tota† iſta ſcriptura eſt confeſſio ſcribentium & ſubſcribentium, non autem probat præſtationem & mutuũ. iuxta nota. per Barth. Salyce. & docto. in l. ſi ex cautione. extrà de non nume. pecu. reſpondeo quòd cum ſumus poſt biennium per d. cõfeſſionẽ probatur vera & actualis numeratio: ex quo nõ poteſt opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, niſi excipiens ꝓbet. vt communiter concluditur in d. l. ſi ex cautione. Poſtremò vt dicit Ioan. de Imol. in d. §. idem reſpondit. iſtæ apochæ communiter fieri ſolent inter præſentes, vnde ab eo quod fieri cõſueuit, ualidum eſt argumẽtũ, arg. l. quod ſi nolit. §. qa aſſidua. ff. de ædil. edicto. & l. vel vniuerſorũ. ff. de pignor. actione. & ſic præſentia in dubio eſt præſumẽda, quando actus inter præſentes fieri cõſueuit, argum. cap. inſpicimus, de re. iur. in vj. cum materia. & ex pręmiſſis concluditur quòd indubitanter dicta ſcriptura niſi aliud ꝓbaretur facta ſit ĩ præſentia dicti Nicolai de Maſſa. Quartò ve
5 nit† inueſtigandum, nunquid poſito ꝙ dicta priuata ſcriptura probet contra ipſos ſcribentes & ſubſcribẽtes in fauorem dicti Nicolai de Maſſa, an probet nũc in fauorem Marci de Cantantis habentis cauſam ex ti. emp. in dicta poſſeſſione a dicto Nicolao de Maſſa? & uidebatur dicendum ꝙ non: quia res inter alios acta aliis nõ præiudicat, & probatio inter alios aliis non plenè præiudicat. ut in l. ſæpe. cum materia. ff. de re iud. & per totum. C. res inter alios acta. Hoc tamen non obſtante, contrariam opinionẽ veriorem exiſtimo ex duobus: primò quia ſcriptura quæ facit fidem inter duos, facit etiam poſtea fidem circa habẽtem cauſam ab altero ex iſtis. vnde ſcriptura quæ facit fi-
6 dem† contra venditorem ante venditionem, facit fidem contra emptorem: ita concludit Iacob. Butr. in l. ſcripturas. C. qui po. in pign. habeantur. vnde dicit Iac. But. quòd etiam contra fiſcum ſuccedentem priuata ſcriptura probat, ſicut contra debitorem ſcribentem. ꝙ dictum refert & ſequitur Bal. in ſuo conſi. mihi 326. incipit, ad intelligẽtiam huius materiæ &c. vbi dicit quòd ſcriptura, quæ faciebat fidem contra debitorem, faciebat etiam fidem contra quemlibet ſucceſſorem ſiue vniuerſalem, ſiue particularem, arg. l. Pomponius. §. cum quis adminiculo. cum materia. ff. de acquiren. poſ. & quod habetur in l. ſi à re. §. Iul. ff. de excep. rei iudic. Idem etiam conſuluit Bald. in ſuo cõſilio mihi 408. incipit conſiderandum quod interdictum &c. ita etiam conſuluit Pe. Ancharan. in ſuo conſilio mihi 41. incipit, primò de viribus & officijs. in tertia col. qua ergo ratione illa ſcriptura, quæ probabat contrà uẽditorem probat poſtea contra emptorem: pari ratione ſcriptura, quæ probabat in fauorem venditoris probat etiam in fauorem emptoris. per no. in d. §. cũ quis adminiculo. facit quia quod operatur propoſitũ in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito, l. ſi ex toto in principio. ff. de leg. & & in l. ſi vt proponis. C. de nup. & per Bar. in l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de uer. oblig. & ad prædicta bene faciunt, quæ eleganter ponit Ioan. Andr. in addi. Spec. in ti. de teſte. §. nunc tractemus. in addi. magna. Secundò quoniam dicta ſcriptura priuata non probat ſufficienter, niſi recognoſcebatur a ſcribente & ſubſcribentibus, iux. no. in d. l. nuda. & Bar. & doctor. in d. l. admonendi. & tradit Ioan. Andr. in addi. Specu. in ti. de inſtru. edi. §. nunc dicẽdum in additione magna. verſicul. tertium ſupplementũ. ſi ergo in cauſa vertente nunc inter dictum Marcum, qui habet cauſam à Nicolao de Maſſa, & filios ſer Nicolai, dicti filij ſer Nicolai recognoſcunt ſcripturam & ſubſcriptionem, à qua recognitione illa ſcriptura recipit fomẽtum, vt dictum eſt, tale deganum ſeu permutationem factam fuiſſe, vt in ſcriptura probatur inter do. Marcum & dictos filios ſer Nicolai Orſuccũ, & ſic nõ obſtat regula, ꝙ res inter alios acta &c. Quinto loco uenit diſcutien-
7 dum, † an per verba de quibus in dicta ſcriptura, probetur deganum, ſeu cambium, uel permutationem fuiſſe factam inter dominum Nicolaũ de Maſſa, ex una, & dictũ ſer Nicolaum Orſuccum ex alia. & videbatur primo aſpectu dicendum ꝙ non, quoniam in dicta ſcriptura videtur fieri mentio de dicto degano, ſeu permutatione enũciatiuè, ſeu narratione propter aliud, id eſt mutuum & remiſſionem affictus. forte filii ſer Nicolai retinerent dictos 11. ducatos: & ſic non uidentur diſponere, neq; probare. l. nõ nudis. & l. nõ epiſtolis. C. de proba. traditur plenè per Bar. & alios in l. hac ſcriptura. ff. de donatio. per Canoniſtas in cap. fin. de ſucceſ. ab inteſta. Nec videtur obſtare ſi diceretur, ꝙ inter ipſos contrahentes inducunt diſpoſitionem, & probat. per tex. in l. optimam. C. de contrahen. & commit. ſtipu. & per Bar. & doc. in d. l. ex hac ſcriptura. cum ſimil. quoniam ad hoc uidetur poſſe reſponderi, quòd illud quod in inſtrumento enunciatur, probatur ad finem ualiditatis eius quod principaliter in inſtrumẽto continetur: ita procedit tex. in d. l. optimam. cum ibi no. Sed ſi principaliter diſputetur de ipſo enunciato, tunc verba enunciatiua non videntur probare: caſus uidetur eſſe ſecundum intellectum Hoſti. Ioan. And. & communiter docto. in c. illud, extrà de præſump. & ita in propoſito concludunt ibi do. Anto. & do. Abb. Moder. vt ibi latius per eos ita dicamus

mus in casu nostro, quòd licèt probaretur deganum, seu permutatio ad finem validitatis obligationis, de qua in scriptura, tamen non probatur nunc, quando principaliter de ipso degano disputatur, faciunt not. per Bald. in l. neque natales. in vlt. colum. C. de proba. Sed his nõ obstantibus in casu nostro contrarium puto verius, scilicet quod licèt principaliter disputetur de ipso degano, seu permutatione, tamen probetur per dictam priuatã scripturam: & ex duobus, primò per ea quæ ponit Bart. in l. sciendum. ff. de verb. obliga. vbi simpliciter vult quòd verba enunciatiua in instrumẽto, probant inter partes. per d. l. optimam. & idem voluit Bart. in d. l. ex hac scriptura, & punctualiter in terminis nostris hoc voluit Bar. in l. gerit. ff. de acquiren. hæred. vbi vult quod si aliquis enunciatur hæres in instrumento, & postea principaliter disputatur, an sit hæres, illa verba probent ipsum hæredem. Et hanc partem tenet Bald. in authenti. si quis in aliquo. in versi. iuxtà hoc quæro. C. de eden. per text. in authenti. vt fratrum filij. §. illud quoque. in d. l. optimam. & Bald. in l. 2. C. de nup. & Bal. in ca. ex transmissa. extrà de restit. spo. & in ca. series. in 2. col. extrà de testi. vbi dicit ꝙ per instrumentum dotis non solum probatur promissio dotis, sed etiam affinitas, faciunt not. per Bal. & Ange. in d. l. sciendum. vbi concludunt per glo. ibi quòd si petitur executio instrumenti fideiussionis, in quo fit mentio de debito principali, non est opus quòd producatur instrumentum debiti principalis: idem voluit Angel. in auth. vt sponsa. largi. §. & insuper. Florianus in l. ab ea parte. ff. de proba. & ista videtur magis communis opinio, & mens legistarum. Secundò in casu nostro consultatio iure redditur clarior, quia in d. scriptura continentur duo

8 capitula: prim um ponitur per † viam confessionis, & dispositiuè, & per se super degano: in secundo fit mentio de degano enunciatiuè, & propter aliud, vnde non est dubium ꝙ per primum capitulum probatur deganum. casus est in l. Publia. in fin. ff. depositi. & notant Barto. & doct. in d. l. ex hac scriptura. & Cyn. Saly. & alij in l. non epistolis. C. de prob. tradunt Canonistæ in Clemen. 1. & ibi latè genitor meus, & sic concluditur quòd per dictam scripturam, de qua agimus. probatur dictum deganum. Sextò loco venit inuestigandum quis contractus videtur dici talis contractus degani, de quo per viam confessionis fit mentio in

9 dicta scriptura priuata: circa quod concludo ꝙ † verbum deganum, est verbum vulgare loci, nec in iure reperitur, sed prout ex serie confessionis colligitur, nihil aliud est, quàm permu tatio: quoniam deganum de quo agimus fit dando petium terræ pro alio petio terræ, qui contractus in iure dicitur permutatio. vt habetur per gloss. & doct. in rub. & in l. 1. C. de rer. permu. & per Bart. & doct. in l. 1. ff. de rer. permu. aliàs esset cõmutatio de re ad rem, & appellatur cambium, vt est casus in c. 1. § cum aũt. & ibi Bal. de contro. inuesti. Nec obstat ꝙ dictus Nicolaus obligatus esset dare quolibet anno sextaria quinque grani, & sic potius videbatur data ad affictũ, non in permu. quia illa tenebatur dare donec solueret tantam terrã, ex quo quinque sextaria percipi possent, & sic talis promissio facta fuit non ratione terræ receptæ, sed ratione terræ soluentis, donec differat soluere secundum id quod habetur in l. curabit. C. de actio. emptio. & in l. 2. C. de vsur. & per glo. in c. cõquestus. extrà de vsuris. & ita cantãt verba scripturæ dum dicunt. *Et cosi Giouanni Nicolao debbio dare ogni anno per fin che li hauero fatto el detto degano.* His discussis & præsuppositis vltimo loco dubitatur: nũquid dicti filij ser Nicolai Orsuccij possunt recedere tam ex capite causæ non secutæ, quia nunquam fuit contractus adimpletus ex parte Nicolai de Massa, quàm etiam ex capite pœnitentiæ, & videtur ꝙ sic. per text. & quæ ibi habentur in l. 3. §. 1. ff. de condic. ob causam, & in l. si pecuniam. & ibi latissimè Bar. & doct. eo. tit. Sed hoc non obstante, contrariã sententiam indubitanter veriorẽ existimo, & præsuppono ꝙ immediatè ꝙ res fuit tradita Nicolao de Massa. fuit incõtinenti translatũ dominium: quia fuit habita fides terræ habendæ in locum terræ traditæ, sicut dicimus, ꝙ dicitur habita fides de pretio, ex quo nõ fuit tradita, vt statim æquiualens terra haberetur, sed vt interim donec traderetur solueretur certa quantitas

* frumenti, & sic interim censetur habita fides, per id quod no. gl. communiter approbata in l. quod venditio. ff. de cõtrahen. emptio. & gl. in l. procurator. §. sed si. ff. de tributo.

10 & gl. & Bal. in l. inciuile. C. de rei vend. quo † casu quando dicitur habita fides in permutatione, indubitanter dicitur translatum dominium: vt concludunt gl. & doct. in l. cum precibus. C. de rerum permu. & gl. Bar. & doctor. in l. 1. ff. de re. permu. Bar. in l. si seruus. §. locaui. ff. de furtis. & consequenter do. Nico. vendendo dicto Marco transtulit in eum dominiũ. l. ex empto. in princip. ff. de actio. empt. contra quem Marcũ dicti filij ser Nicolai Orsuccij nullam ha

11 bent actionem. Nam licèt dubium † esset non paruum, nunquid contra dictum Nicolaum de Massa in terminis nostris haberent condictionẽ ob causam, ad requirendum dictum petium terræ, vel ex capite pœnitentiæ, vel ex capite causæ non secutæ, quod non intendo discutere: quia non necessariũ, de quo latè per Bar. & docto. in d. l. 3. §. 1. & in dicta l. si pecuniam. tamen contra dictum Marcum nullum habent remedium, casus est rotundus, qui decidit hanc dubitationem in l. cum precibus. C. de re. permu. vbi est casus, quòd si res tradita ex causa permutationis alteri vendatur, nec recipiens implet conuenta contra emptorẽ, nulla actio competit, sed competit actio contra eum qui recepit, vt impleat conuenta, vel restituat data, & ratio est, quia ob causam condictio quæ est actio personalis, non sequitur fundum. l. 1. §. si hæres. ff. ad Trebellia. concluditur ergo quòd contra dictum Marcum emptorem nullum competit remedium, per text. in dicta l. cum precibus. per quem deciditur in terminis quæstio nostra. Concluditur ex præmissis quòd dictus Nicolaus est aduersus filios dicti ser Nicolai, qui dictam scripturam priuatam scripserunt. Laus Deo. Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

An ex adiudicatione facta per arbitros de quadam possessione dicatur fundus dotalis.

1 *Fundus dicitur dotalis, quando datur in dotem inæstimatus.*
2 *Arbitratores succedunt loco partium, & quòd ab eis censetur iustè facta æstimatio. num. 2. & 5.*
3 *Dos promissa si pro ea assignatur res maioris valoris, quàm fuerit promissio, in excessu præsumitur donatio.*
4 *Dictio, cum, quãdo ponitur inter duo, quorũ vnum nõ venit accessoriè ad aliud, copulat equè principaliter, sicut copula, et.*
5 *Arbitri succedunt in locum partium.*
6 *Compromissum factum inter partes, laudo secuto habetur instar transactionis.*
7 *Laudum quando est secutum, non agitur ex laudo, sed ex compromisso.*
8 *Dominium transfertur, quando in contractu innominato est habita fides eorum, quæ per aliam partem implenda sunt.*
9 *Verbũ damus, & adiudicamus, importat translationẽ dominij.*
10 *Rem propriam hypothecatam habere quis non potest.*
11 *Concessio generalis non restringitur per clausulam specialem postea adiectam.*
12 *Dominium transfertur ex titulo, dationis insolutum.*
13 *Enunciatiua verba inter partes emologantes laudũ probant.*
14 *Dos quæ fuit data in primo matrimonio, vel promissa, censetur repetita in secundo.*
15 *Æstimatio in dubio facit emptionem.*

CONSILIVM LXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum

VISO laudo inter Bastianũ Lazarum, d. Magdalenam, & Iacobum, dubitatur an possessio seu podere adiudicatũ dicto Iac. in dicto laudo per dictos arbitros, dicatur esse fundus dotalis, & pro qua parte: in qua consultatione videbatur primo aspectu dicendũ, ꝙ totum dictũ podere adiudicatum diceretur fundus dotalis, quoniam dicti arbitri adiudicant

dictum podere dicto Iac. viro d. Magdalenæ pro dote dictæ dominæ Magdalenæ, & pro omni eo quod petere posset pro dote domi. Magdalenæ sine aliqua æstimatione, sed
1 quādo † fundus datur in dote inæstimatus, dicitur fundus dotalis, casus in l. si nuptura. §. 1. & in l. dotale. ff. de fundo dotali. & in l. in rebus. C. de iure dot. traditur plenè in l. si æstimatis. & in l. æstimatæ. ff. sol. matri. His tamen non obstantibus contrariā sententiam veriorem existimo, scilicet quòd pro nulla parte dictum podere adiudicatum per dictos arbitros, dicatur fundus dotalis: & in primis præsuppono: ꝙ cum in primo capitulo laudi dimidia dicti poderis fuerit adiudicata dicto Lazaro: & in secundo capitulo altera dimidia fuerit adiudicata dictæ dominæ Magdalenæ pro dotibus suis, sibi debitis ab hæredibus primi viri: & demum in tertio cap. laudi integrum podere fuit assignatū Iacobo secūdo viro dominæ Magdalenæ pro dotis promissione, cū onere præstandi alimenta, victum, & vestitum dicto Lazaro toto tempore vitæ suæ & soluendi pro dicto legato Florenos nonaginta, debemus cōcludere ex præmissis, ꝙ dimidia dicti poderis fuerit adiudicata per arbitros pro dotibus dominæ Magdalenæ, & alia dimidia pro dicto onere victus, & vestitus, & solutione nonaginta florenorum. Istud fundamentum probatur: nam ratio subiectæ materiæ ita suadet, ꝙ pro dote Magdalenæ fuerit adiudicata portio dimidia Magdalenæ, & pro oneribus impositis dicto Iacobo erga dictum Lazarum, fuerit adiudicata portio Lazari, verba autem sunt intelligenda, prout patitur subiecta materia. l. si vnū in prin. ff. locati. l. si stipulatus. ff.
2 de vsuris. Confirmatur † quia censentur arbitratores iustè arbitrasse prout consuluit Dy. in suo consi. quod incipit, Tolomæus Manetis. & Ioan. Andr. in additio. Spec. in tit. de arbitro. §. sequitur, in addit. incip. Dy. in reg. allegat tex. in l. ab ea parte. ff. de probatio. & ponit Bald. in l. fin. C. de contrahen. emptio. maximè quando nulla pendet reclamatio, vt per do. Ant. & Abbatem in c. quoniam contra. extrà de proba. ergo non est in dubio censendum, ꝙ pro debito Magdalenæ adiudicauerint aliquā partem portionis Lazari, vel quod pro debito Lazari adiudicauerint rem Magdalenę, per id quod habetur in rub. & nig. ne filius pro patre: sed partem Magdalenæ, pro ea, & partem Lazari pro eo. Maximè quia colligitur ex laudo ꝙ portio Magdalenę erat æquiualens doti suæ, cum sibi in eodem laudo pro eius dote adiudicetur dimidia: ergo vsque ad illam dimidiam censetur dictum podere pro dotibus adiudicatum, per tex. in l. cum quis vxori. §. mulier dotem. iuncta gloss. ff. de dote. præalleg. vbi legatum fundi pro debito dotis intelligitur vsq; ad summā dotis legasse fundum pro dote, & sic quatenus quantitas dotis ascendit ad æstimationem fundi: nam
3 † si nō fuissent talia onera adiuncta, talis assignatio rei maioris æstimationis, quam dos promissa vltra quantitatē dotis censeretur donatio, arg. l. si quis donationem. ff. de contrahen. empt. ita dicit Bal. in suo cōsi. mihi quingentesimo quinquagesimosexto. incipit, in Christi nomine super dicta parte. Confirmatur: ꝙ arbitri adiudicant integrū podere pro dotibus cū oneribus prædictis, & sic propter duo
4 copulatiuè coniuncta per dictionē: cum de cuius † natura sit ꝙ quando ponitur inter duo, quorum vnum non venit accessoriè ad aliud, prout est in casu nostro, copulat æquè principaliter, sicut copula: &, casus est & ibi Bar. in l. tabernam. ff. de fundo instructo. & est textus in l. 2. & 4. & ibi per Iacob. Aret. ff. de pec. lega. & ponit Ioan. And. in ca. quia sæpe. de præbendis. in 6. benè faciunt verba laudi in vno c. in fi. vbi patet ꝙ arbitri dicātur dedisse podere insolutum pro dote & pro dictis oneribus, & nonaginta florenis. Si ergo est facta adiudicatio propter duas causas æquè principaliter copulatas, & propter duas personas habētes coæquale ius, censetur facta adiudicatio pro dimidia pro qualibet causa, & propter quamlibet personā: per tex. in l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus re. & in l. 1. cū ibi plenè not. C. si plures vna sententia. Confirmatur, nam nemo sani capitis inficiari potest ꝙ si Lazarus pater, & Magdalena filia dedissent propter duas causas dictum fundum, quòd Lazarus censeretur dedisse dimidiā ex causa eum tangente arg. l. cum seruus, cum ibi not. ff. de verb. obli. & eorū quæ not. Bartol. in l. triticum. eodem titulo, & per glossam & doctores in l. secunda. C. acquirenda possessione. cum similibus: ergo idem censetur factum ab arbitris, qui succedunt in locum partium, vt in l. si ob causam. C. de euict. & in l. properandum. §. siquidem. C. de iudic. & potest prædicta conclusio per plura comprobari, quæ omitto. Quibus præsuppositis primo erit videndum, quid iuris de portione Lazari, secundo quid iuris de portione Magdalenæ: circa primum scilicet circa portionem dicti poderis pertinentis ad dictū Lazarum, ex præmissis decisio est clara: ꝙ non censetur fundus dotalis, ex quo non fuit in dotem datus: sed pro satisfactione, & in recompensationem oneris ad
5 quod obligatus est dictus Iacobus. & cum † arbitri succedant in locū partium: vt in dicta l. si ob causam. C. de euictionib. est ac si dictus Lazarus dedisset d. dimidiam poderis, & contra d. Iaco. se obligasset ad dicta onera: & sic resultat quidam contractus innominatus, per no. in l. Aristo. ff. de donationibus. & in l. 1. C. de donation. quæ sub modo: & in l. si vt proponis. C. de condictio. ob causam. Confir-
6 matur. quia † compromissum factum intra dictas partes sequuto laudo habet instar transactionis, vt in authen. si verò contigerit. de iudicijs. & per Bart. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. vnde ex tali titulo contractus innominati stipulatione vallati initi inter partes, quod compromissum declarat postea declaratum per arbitros: dicta portio dicitur acquisita dicto Iacob. ad hoc. l. fina. cum ibi no.
7 C. de contrahenda emptione. vnde dicit † Bart. in l. 2. ff. de arbit. quòd sequuto laudo agitur ex compromisso, non ex laudo: & consequenter in dominū Iacobum fuit dominiū translatum ex dicta causa sequuta traditione, ex quo Lazarus quo ad fienda per dictum Iacobum sequutus est eius
8 fidem: quo † casu habita fide in contractu innominato eorum, quæ per aliam partē sunt implenda, ex illa traditione trāsfertur dominium: vt per glossam & doctores in l. cum precibus. ff. de rerum permutatione. & per Bartolum in l. si seruus. §. locaui. ff. de furtis. ex quibus concluditur ꝙ dicta dimidia dicitur data per dictum Lazarum dicto Iacobo in permutationem & recompensationem oneris & pecuniæ soluendæ prout in laudo continetur. Sed vna tantum superest difficultas: quia in quarto capitulo laudi dicti arbitri condemnat Bastianum hæredem Ioannis primi viri, & dictum Lazarum ad permittendum dictum Iacobum vti frui dicto podere: quæ verba inferunt ꝙ dictum podere non fuerit pro dicto Lazaro adiudicatum iure pleni dominij, sed tantū iure vsusfructus: vt probatur in l. prima. & l. 3. §. dare. cum multis similibus. ff. de vsufructu. & sic eodem modo videntur intelligenda verba tertij capituli: quia præcedentia per sequentia declarantur: & vnum capitulum per aliud. l. qui filiabus. in princip. & l. si seruus plurium in fi. de leg. 1. in l. vtrum, de petit. hæredit. Sed ad hanc difficultatem breuiter respondeo, quòd assignatio fa-
9 cta per arbitros in tertio capitulo, est † facta quo ad dominium: prout patet in verbo, damus, quod significat translationē dominij, institutio. de actio. §. sic itaque. & in l. finali. ff. de vsufructu. quemadmodū caueat. hoc idem significat verbum, adiudicamus. vt in l. si quis putans. §. si fundus. ff. communi diuidundo. & institut. de officio iudicis. §. final. & patet ex his quæ ponit Ioannes Andræas in capitulo, mandatum, in vltima columna. de rescrip. in cap. de actio. & petitio. §. super petitione verò cæterorum. Confirma-
10 tur † ista opinio, quia in fin. d. 3. cap. dicti arbitri declarant, & obligant dictum podere domini Lazari pro dictis alimentis & oneribus, hoc autem facere non potuissent, nisi dominium fuisset translatum in dictum Iacobum: quia non potuisset Lazarus rem propriam habere hypothecatam. l. neq; pignus. ff. de regu. iur. l. si rem alienam. ff.
11 de pig. actio. cùm ergo † ex præcedentibus factis appareat facta concessio pleno iure, quo ad plenum dominium per verba postea posita in 4. c. in quibus cōdemnatur Lazarus, vt permittat dictum Iacobum vti frui, nō restringitur talis generalis concessio, casus in l. donatio. §. species. & quod ibi per Bartolum. ff. de donationibus. & l. specie. ff. de auro &

ro & argen.legato.& quod no.in l.si mulier.ff.de iure dotium.& post Bar.nota.in l.4.in fi.princip.ff.de alimen. & cibar.legat.Confirmatur per ea quæ arbitri declarant in vi.cap.in quo declarant quòd Bastianus teneatur conuertere dictos nonaginta ducatos in bona immobilia pro securitate euictionis dicti poderis insolutum concessi:ergo datur intelligi quòd fuit facta concessio quo ad plenum
12 dominium,ex quo† ex titulo donationis insolutū fit translatio pleni dominii,per id quod habetur in l. 3. cum ibi notat.ff.pro emptore.& in l.eius.ff.de rei uendicatione.l. sub cōditione.& per totum.ff.de sol.unde ex omnib.præmissis concludo,quo ad hāc primam difficultatem,quòd dicta medietas poderis censetur pleno iure concessa Iacobo pro dictis oneribus,ad quę obligatus est dictus Iacobus dicto Lazaro.Circa secundam difficultatem, scilicèt circa portionem Magdalenæ,idem est concludēdum,s.ꝙ dicta porrio nō censeatur fundus dotalis,sed potius insolutum data dicto Iacobo pro dote sibi promissa:hāc cōclusionem probo,in primis præsupponendo quòd dicta domina Magdelena nupsit dicto Iacobo,& fuit promissa dos cui non fuerat ante laudum satisfactum,prout asserūt arbitri in tertio cap.dicti laudi in princ.& licèt dicta ver-
13 ba† sint enunciatiua, tamen inter partes emologantes laudum probant,ut in l.optimam.C.de contrahend.& committen.stipulatio.& notant Bar.& docto. in l. sciendum.
14 ff.de verbor.obligationib.Et licèt † non constet quanta, & quæ dos fuerit promissa,tamen eadem dos censetur repetita in sequenti matrimonio in dubio,quæ fuit facta in primo matrimonio,l.diuus.& l.dotem.ff.de iure dotium in l.penul.§.uxor.ff.solu.matrimon.& in l.cum maritus. §.Titius.ff.de pactis dotal.& per Cyn,in auten.sed quamuis in tertia quæstio.C.de rei vxor.actio.& Bar.in sua dispu.quæ incipit,quædam mulier habens amplum matrimonium:sed primo uiro fuerunt pro dote promissi floreni 360.prout patet in 2.cap.dicti laudi.prout ergo in primo matrimonio pro dote fuerunt promissi 360. floreni: ita eadem dos in secundo matrimonio præsumitur & censetur repetita & promissa. Cùm ergo pro dote promissa medietas dictæ possessionis fuerit adiudicata pro di
15 cta † æstimatione, in dubio facit emptionem,ad hoc tex. in l.quoties.& ibi Bal.& alii.C.de iure dotium. & glossa
* ordinaria communiter approbata in l.si inter virum. eo. titu. traditur in l.æstimatæ.& in l.si æstimatis.ff.solu.matrimon.Confirmatur ista opinio:nam licèt dos fuisset promissa incerta: tamē censendum est ꝙ arbitri uoluerint cōcedere dictam medietatem pro dicta æstimatione : nam ex quo primò mulieri pro dicta quantitate dotis dictam dimidiam in secundo c.adiudicauerunt:& demum in tertio ca.pro dote promissa adiudicant dictam dimidiam poderis,censendum est quòd pro satisfactione dotis promissæ pro dicta quantitate adiudicauerint:declarantur enim sequentia per præcedentia: vt in l.si seruus plurium. in fi. & in l.qui filiabus.in prin.ff.de lega.1.Confirmatur,quia si pro dimidia pertinente ad Lazarum censetur datum podere insolutum:ergo pro dimidia etiam pertinente ad D. Magdalenam:quoniam simul dicti arbitri ex eisdem verbis vtranque partem adiudicant:ergo adiudicatio debet esse eiusdem naturæ in vna parte sicut in altera,argu. l. iā hoc iure.ff.de uulga.& pupilla.& eius quod habetur in l. quamuis.C.de impub.& ali.substi.hę enim duę partes poderis simul adiudicatæ,uniformiter recipere debent determinationem,per tex.& quæ ibi no.ponit Bar.in l.si legatarius.§.primo.ff.de lega.3.Confirmatur ista conclusio ratione urgenti:nam arbitri in fin. tertij capituli uolunt, quòd si contingeret Iacobū præmori dicto Lazaro,quòd dictum podere remaneat hypothecatum pro dictis alimētis,& oneribus,& sic cum dicunt dictum podere,referunt se ad podere per eos dicto Iacobo adiudicatum,propter illam dictionem,dictum. per tex.in l.prima. §. eum qui. & ibi Barto.ff.de postul.& per Bar.in l.talis scriptura.in fin. ff.de leg.1.sed totum podere fuit adiudicatum : ergo uoluerunt totum etiam podere esse hypothecatum : facit quia indefinitè dicunt dictum podere:indefinita autem æquipollet vniuersali,prout declarat Bar.in l.si pluribus. ff.de leg.2.& per Dyn.& Pet.Anch.in rubr.de reg.iur.in 6. Si ergo mortuo Iacobo voluerunt dictum podere hypothecatum, sequitur quòd voluerunt ꝙ aliqua parte esset fundus dotalis:quoniam si uoluissent ꝙ esset fundus dotalis in aliqua parte,immediatè dominum illius partis mortuo viro fuisset retranslatum in vxorem suam, iuxta l.in rebus,cum ibi not.C.de iure dot.& sic hæredes viri desinerent esse domini:& consequenter resolueretur hypotheca, quæ non consistit in re aliena, l.rem alienam.ff.de pignor. actio.& resoluto iure auctoris resoluitur ius successoris.l. lex uectigali.ff.de pigno.Si ergo voluerunt quòd totum esset hypothecatum post mortem Iacobi,ergo quòd totum post eius mortem remaneret hæredum:ergo quòd non esset in aliqua parte dotalis,& ista ratio est multum concludens:Et ita credendum est arbitros sensisse,nec est cēsendum quòd voluerint dominiū patris Lazari irreuocabiliter trāsferre,& dominiū patris Magdalenę reuocabiliter,si cōtingeret casus restitutionis dotis,ex quo simul adiudicauit: vt dictum est.Itē ex quo in 5.& 6.cap.referunt arbitri se dedisse dictum fundum insolutum,vnde eodem modo cēsetur insolutū dedisse pro dote,sicut pro illis onerib. per no.in d.l.si legatarius.§.1.item quia non est credēdū quòd voluerint quod sol.mat.portio remaneret apud uirum,& alia portio non.per id quod habetur in l.si quis aliam.ff.de solu.& in l.quod si vno.ff.de in diem addict.& quod no.Bar.in l.cui usus fructus.ff.de vsu.lega.Ex quibus concluditur quòd dicta portio Magdalenæ censetur concessa insolutum pro illa ęstimatione dotis, pro qua erat apud primum uirum.Et ista fuit arbitrorum mens.
Laus Deo.Barth.Socin.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

1 *Licentiatus primò,an præferatur secundo licentiato doctorato, si post licentiam & gradum alterius ipse doctoretur.*
2 *Extensio in correctorijs fit ex eadem ratione, si ratio est expressa.*
3 *Prior in dignitate dicitur,qui prius meruit dignitatem.*
4 *Ad doctoratum deuenitur medio examine & licentia.*
5 *Licentiato per doctoratum non confertur noua dignitas.*
6 *Citatio est de exercitio iurisdictionis,in præoccupatione iurisdictionis illæ præfertur,qui preuenit citando.*
Licentiatus est proximus actui doctoratus.
7 *Aliquid habetur pro facto,quando restat parum fiendum.*
8 *Paria sunt aliquid esse in actu,vel in via deductionis ad actū.*
9 *Finis retrotrahitur ad principium,quando habet necessariam consequentiam ad principium.*
10 *Tempus condemnationis & exemptionis, trahit necessariam consequentiam ab initio à tempore delicti.*

CONSILIVM LXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 VTrū primò† licētiatus pferatur postea licētiato doctorato,si post licētiā & gradū alterius ipse doctoratus est,& ꝙ primò licētiatus præferatur:probatur iurib.rationib.& auctoritatibus.Primò per tex.in l.j.C.de consulibus. vbi licèt primo Consuli præferatur posteà consul & patritius : tamen si posteà primo consul efficiatur patritius, ipse præfertur, ergo licèt licentiatus doctoratus præferatur primò licentiato,si primò licentiatus doctoratur posteà debet præferri. Secundò confirmatur per rationem quam assignat text. in d.l.1.C.de consu.lib.12.vbi tex. dicit quòd ideò ille prius consul,quia prius dr meruisse dignitatem patritiatus: vnde non video quia primò consul: sed eo quia per illud datur intelligi & demonstrari,ꝙ primo meruit dignitatē patritiatus.Sed ita est in casu nostro,quia per licentiam & approbationem priorē per quā immediatè potest doctor fie-

ri probatur, quia prius meruit dignitatem doctoratus: er-
go debet præcedere: vnde licet tex. loquatur in eo qui prius
est consul: & sic in dignitate, & diceretur quòd licentia non
est dignitas: & sic quòd termini sint diuersi, vnde non va-
leat argu. de vno ad aliud. l. naturaliter. §. nihil commune.
de acqui. pos. l. Papinianus exuli. ff. de minor. tamen ex du
plici regula hoc idem dicendum est. Prima quia ratio legis
ampliat, & restringit d. l. si is qui. ff. de acquiren. pos. l. cum
pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. secundo, quia vbi eadem ra-
tio, ibi idem ius. l. à Titio. ff. de verb. obl. l. illud. ff. ad l. A-
2 quil. & maximè † quia ratio est expressa in l. quo casu licita
est extensio etiam in correctoriis, & no. Bal. in l. maximum
vitium. C. de lib. præte. & Mod. in l. si verò. §. de viro. ff. sol.
3 matr. cum simili. Vnde insignis † doctor dom. Andreas de
Barulo in dicta l. 1. C. de consuli. colligit generaliter no. ex
illa l. quòd ille est prior aliis, qui prius meruit dignitatem,
allegat ad idem. l. 1. C. de præpositis sacror. scrinii. in eo-
dem lib. & l. 2. de præfectis præt. siue vrb. & c. eodem lib. &
in l. 1. C. de leno. Et ad hoc plura iura allegat, quæ omit-
to. Confirmantur prædicta, nam nemo ad dignitatem pa-
tritiatus potest peruenire, nisi prius fuerit electus ad con
sulatum, vel ad alium magistratum de enumeratis in l. ne-
mini. C. de consul. & ille qui prius adeptus est consulatũ
præfertur posteà in dignitate patriciatus, illi qui prius fa-
ctus est patricius. d. l. 1. C. de consul. Ergo ille qui prius de
uenit ad medium deueniendi in dignitaté debeat præferri,
4 igitur in casu nostro cum † ad doctoratum deueniatur me
dio examine & licentia, vt l. magistros. & ibi per Bar. & Io-
an. de Platea. C. de profes. & medi. & per domi. Cardina. in
Clemen. 2. de magistris. ille qui prius est examinatus & ap
probatus præferri debet, quamuis postea doctoretur. Et ista
iudicio meo sufficient. Tertio principaliter probatur
per duo iura simul iuncta: uidelicet per textum in l. 2. C. vt
dig. ordo serue. lib. 13. iuncta l. penul. C. de consulibus. nã
in d. l. 2. ponuntur ordines dignitatum. & dicitur quòd il-
le qui habet dignitatem cum administratione digni-
tatis præfertur illi qui habet dignitatem sine administra-
tione, tamen in d. l. penulti. dicitur quòd ille qui habet di-
gnitatem consulatus sine administratione, habet licentiam
administrandi, aut impetrandi administrationem à princi-
pe, præfertur aliis etiam habentib. posteà dignitatem cum
administratione, si impetrat administrationem à principe,
ergo eadem ratione in licentiato, qui habet facultatem pe-
tẽdi insignia, vt si postea habuerit insignia, præferatur prius
doc. facto post eius licentiam. Confirmatur per rationem
quam assignant doct. in d. l. penul. vbi dicunt quòd ideò
præfertur, quia censetur tempore primæ electionis conse
cutum fuisse administrationem, quo tempore habuit licen
tiam illam: vt dicunt ibi domin. Anto. de Barulo, Bartol.
& Ioan. de Platea. & sic non videtur postea de nouo conse
qui: ita in licentiato dicendum est, quòd tempore licentię
censetur quod adeptus fuerit doctoratum. Confirmatur
5 † fortius per ea qui ponit Bald. in l. quæ indignus. ff. de se
nato. vbi punctualiter loquendo in licentiato dicit, quòd
posteà per doctoratum nõ confertur noua dignitas: sed ad
ministratio dignitatis, & allegat d. l. penulti. C. de consuli-
bus. & sic sicut dicta l. penulti. præfertur ille qui habet di-
gnitatem cum potestate petendi administrationem, ita præ
feratur licentiatus qui habet potestatem petendi insignia
doctoratus. Ex quibus potest sumi talis ratio quòd ille
qui habet dignitatem in habitu, & non in actu præfertur
illi qui postea consequitur in habitu & actu: dummodò ha
bitus dignitatis in primo deducatur ad actum. Et ista etiã
concludunt iudicio meo. Quartò principaliter confirma
tur per textum in ca. capitulum Sanctæ Crucis. de rescrip.
vbi si primus impetrat præbendam in Ecclesia, & obtinuit
literas monitorias & præceptorias: demum alter habuit li
teras executorias, præfertur primus: & ratio est secundum
docto. ibi, quia per literas monitorias dicitur cœptum ne
gotium. vt in capitulo. ex insinuatione. & in capitulo,
literis. de rescript. Ex quo tex. cum ista ratione sumitur
talis ratio, quòd vbicunque in tempore in aliquo actu de
bet posteriori præferri, talis regula verificatur, quòd ille de-
bet præferri qui illum actum incæpit, licèt prius non per-
fecerit. Confirmatur hoc per tex. in c. tibi qui. de rescri. vbi
si primus impetrauit gratiam ad præbendam vacaturam,
& etiam executionem ad receptionem: & deinde etiam se
cundus impetrauit, licèt secundus prius literas præsenta-
uerit, & receptus, tamen præfertur primus, ergo in casu no
stro, cum per approbationem & licentiam dicatur prius
actum incepisse, debet præferri, licet alter prius peruene-
rit ad dignitatem doctoratus: quia examinatio & approba-
tio dicitur esse de necessarijs ad doctoratum, & pars do-
ctoratus, vt in d. l. magistros. per Bar. & dominũ Cardina-
lem in dicta Clemen. secunda de magist. Ergo prius dici-
citur cępisse actum doctoratus, qui prius fuit examinatus
6 & approbatus, & quòd hoc † sit verum probatur per ea
a quæ ponit Bar. in l. si pluribus [a] ff. de legat. 2. & Domi. post
antiquos in c. si duo. de procurato. lib. 6. Vbi dicunt quòd
ille dicitur præocupasse, quando peruenit ad aliquid, quod
est causa proxima ipsius, de quo occupando tractatur & de
exercitio ipsius actus. & ideo si agimus de præoccupatio-
ne iurisdictionis, ille præfertur qui peruenit citando, quia
citatio dicitur de exercitio iurisdictionis, l. si quis postea.
& l. vbi cęptum. ff. de iudic. cum simili. Quintò principali
ter hoc deducitur: nam vt dicit Bal. in d. l. qui indignus. ff.
de senator. ille qui est licentiatus est ita proximus actui do
ctoratus, quòd licèt propriè non sit doctor, ut per Domini
cum plenè post Petrum Ancharanum & Bald. in proęmio
sexti, quòd actui inesse videtur. pro hoc textus cum ibi no.
in l. ex eo. ff. de testamen. mili. Vbi proximus ad cingendũ
7 pro cincto habetur, sicut facit † illud vulgare, in quo habe-
mus quod aliquid pro facto habetur, quando parum restat
faciendum, vt not. gl. in institutio. de rerum diuisio. §. cum ex
aliena. & text. in l. fi. ad Silleia. & textus in capit. sed pen-
sandum, 6. distinct. Cum ergo parum restat ipsi licentiato
ad doctoratum, est habendus pro doctorato, & pro hoc pa
8 ria † sunt, quæ sunt in actu, aut in via deductionis ad
actum, l. diuortio. §. non solum. ff. soluto matri. per quem
textum ita dicit Bald. in l. qui sub prætextu. C. de sacrosan
ctis ecclesiis. Sextò ista opinio confirmatur per aliam re-
9 gulam, quæ habet quòd vbi † finis habet necessariam con-
sequentiam à principio, ut finis retrotrahatur ad princi-
pium. l. tertia. §. scio. ff. de mino. l. damni infecti. §. Sabini.
ff. de dam. infec. Sed ita est in casu nostro. nam sine exa-
mine non potest quis doctorari, neque sine licentia habere
insignia: ut in d. l. magistros. & dicta clem. 11. cum si. ergo
petitio & traditio insigniorum trahitur retro ad tempus li
centiæ. Et ideo propter hoc aliàs respondebant insignes do
ctores, vt audiui, ꝙ salarium debetur rectori, & priori, qui
repertus fuit tẽpore licentiæ, & non illi qui reperitur tem
10 pore doctoratus, & pro † hoc pulchra decisio Bald. in d. l.
diuortio. in fi. ff. sol. mat. ubi dicit ꝙ si officialis emit fru-
ctus iurisdictionis. castri vnius anni, & maleficium illo an-
no fuit commissum, & alio anno tempore alterius officia-
lis fuit facta condemnatio, ꝙ debetur pęna officiali, qui vi
gebat tempore maleficij, hoc idem voluit Bal. in l. fin. C. de
fruc. & lit. expen. & Ang. in l. si possessor. §. primo. ff. de peti
tio. hære. Et assignant rationem, quia tempus condemna-
tionis & exemptionis, trahit necessariam consequentiam
ab initio à tempore delicti, & ideo retrotrahitur per illum
text. in d. §. scio.. Postremo probatur auctoritate insignis
doct. An. Aret. insti. de actio. in §. quædam. vbi tenet hanc
partem per tex. in d. l. 1. C. de consuli. & dicit quod ita de
facto obtinuit. reperio etiam quod genitor meus in c.
quanto. extrà de magistris. dicit ꝙ talis licentiatus præfer-
tur, & quod ita audiuit do. Abb. ita tenentem & allegan-
tem Io. Cald. in d. c. capitulum Sanctæ Crucis. de rescrip-
tic. Ex quibus omnibus fit conclusio, quod primo licen-
tiatus debeat præferri. Laus Deo & c.

ADNO-

ADNOTATIO à Si pluribus. Hinc sumebat dominus Simon de Burlano Card. Mediolan. in proœmio Cle. Argum. pro contraria parte. quia ille debet præferri, qui prius deuenit ad actum in quo consistit perfectio. l. si pluribus alleg. & ibi Bar. & in c. si duo, alleg. sed perfectio doctoratus dicit ipse, ibi cōsistit in traditione insigniorum: quia nō prius dicitur doctor, sed licentiatus. Ad quod Cle. 2. de magistris: & ibi no. ergo &c. Sed ad hoc respondet vt in allegatis rationibus, quia resoluitur in contrariū idem arg.

SVMMAE.

Statutum de compromissis fiendis an comprehendat clericos, litigantes coram laico, & an vti possit dicto statuto: & quòd tale statutum dicitur respicere decisoria, & ordinatoria litis. & quòd dicitur odiosum.

1 *Clericus litigans in foro seculari, an ligetur statuto laicorum disponente partes cogi debere ad compromissum.*
2 *Sortiri forum; & ligari statuto procedunt à pari.*
3 *Statutum generaliter loquens honestum, quod non est contra libertatem ecclesiasticam, ligat clericos. & num. 17.*
4 *Auctoritatē habentes super pacifico statu ciuitatis possunt facere statutum, per quod partes cogantur ad compromissum.*
5 *Clerici agentes in foro seculari videntur consentire legi fori, in quo causa agitanda est.*
6 *Clericus qui reconuenitur coram seculari potest à sententia appellare.*
7 *Statuta laicorum respicientia ordinatoria alicuius iudicij ligant clericos.*
8 *Forensis litigans in loco potest cogi ad compromissum vigore statuti loci.*
9 *Forensis ligatur statuto disponente, quòd magistratus ad petitionem partis teneatur committere causam bonis viris.*
10 *Statuta laicorum inferiorum à principe non ligant clericos, licèt generaliter loquantur.*
11 *Statutum concernens personam non extenditur ad forenses.*
12 *Statutum laicorum de compromissis in causis non ligat clericos etiam in minoribus constitutos.*
13 *Compromissum laudo secuto, habetur instar transactionis.*
14 *Statutum quòd partes cogantur ad compromissum, an dicatur fauorabile, vel odiosum, & num. 5. & 18.*
Et quod tale statutum in partem respiciat ordinatoria & in partem decisoria litis, num. 20. & 22.
15 *Defensio est de iure naturali.*
20 *Clericus an possit vti statuto clericorum pro se, & nō contra se.*
21 *Sententia qua declaratur compromissum fiendum, habet vim diffinitiuæ.*
22 *Statutum disponens non posse appellari à diffinitiua respicit decisoria litis.*
23 *Statutum laicorum non potest dare potestatem puniendi clericos, cùm in illos nullam habeant iurisdictionem.*
24 *Ratione rei sitæ in aliquo loco potest quis ibi personaliter conueniri.*
25 *Statutum quòd inter certas personas fiat compromissum, non comprehendit alibi habitantem, nisi expressè inueniatur.*

CONSILIVM LXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum

1 CIRCA præsentem cōsultationē † videbatur primo aspectu dicendū, quod clericus agēs in foro seculari, possit cogi ad cōpromissum virtute statuti, de quo in pūcto, ex plurimis: primò
2 forum † sortiri & statuto ligari procedūt à pari: vt notant gl. & doctores in c. quod clericis. extrà de foro compe. & est gloss. in l. 2. ff. de eo quod certo loc. & notant Bar. & doc. in l. 1. C. de summa Trini. Sed clericus in casu nostro sortitur forum seculare agendo cōtra laicum: vt in c. cùm sit generale. & in c. si quis contrà clericū. extrà de foro compet. ergo
3 ligatur statutis seculariū. Secundò statutum † generaliter loquens honestum, quod non est contra libertatem ecclesiasticam, ligat etiam clericos: ita concludit Ioan. And. in addit. Spec. in tit. de constit. versic. & notatur. & probatur in ca. cum causam. de re iud. & in c. cum venissent, extrà de eo qui mitti. in posses. caus. rei seruan. per quæ iura hanc theoricam ponit Bar. in l. 1. C. de sum. Trini. & fide cathol. Sed statutum de quo agimus est huiusmodi: quia generaliter loquitur, & non est contra libertatem ecclesiasticam, vt de se patet, & videtur esse honestum, cum dicatur esse re
4 medium per quod à lite disceditur. Vnde † dicunt Bart. & doct. in proœmio. C. quod habentes auctoritatem super pacifico statu ciuitatis possunt facere statutum, per quod partes compellantur ad compromissum, & Bart. in l. ambitiosa. C. de decr. ab ordin. fac. bene facit ad prædicta tex. & quod
5 ibi per Host. & Ioan. And. in ca. 1. de trans. & quod † ponit Bal. de huiusmodi statutis in l. nutritoribus. C. commu. de succes. vbi dicit quòd sunt fauorabilia, & Bald. in l. qui se patris. C. vnde lib. & notant domi. Anto. Abb. & Imol. in cap. pen. de emptio. & vendit. ergo debent clericos comprehendere: nam vt dicit Ioan. Andr. in d. additio. clerici agentes in foro seculari, videntur consentire legi fori in quo causa est agitanda. Tertiò in iudicijs seruari debet æqualitas, l. fin. C. de fructi. & lit. expen. l. non debet. ff. de reg. iur. in 6. Sed clericus vti potest beneficio statuti, & petere compromissum contra laicum, quinta distin. si in adiutorium. benè facit text. in cap. dilecti de foro competenti. & text. in cap. fina. de vita & honest. cleri. tradit nota. Oldrad. in suo consi. 32. incipit, quæstio est vtrum sacerdos. ergo eodem modo laicus possit petere compromissum contra clericū:
6 bene facit † quod tradit Archid. in cap. non ita. secunda quæstione sexta, qui dicit quòd sicut clericus qui reconuenitur coram seculari, potest à sententia appellare, ita laicus litigans coram ecclesiastico, ratione seruandæ æqualitatis.
7 Quartò & vltimò, † statuta & leges alicuius fori respicientia ordinatoria, ligant quoscunque litigantes in illo foro, etiam non subiectos. vt in ca. 1. quemadmodum testamen-
* ta aper. & glossa communiter approbata in cap. quod clericis. de foro compe. & ibi doctores tenent, quòd statuta respicientia processum, ligant clericos: ad idem gl. in verbo
* vsuris. in Clemen. dispendiosam. de iudic. & est communis conclusio in l. 1. C. de sum. Trinit. & fide catholica. in c. ecclesia sanctæ Mariæ. de constitut. sed tale statutum quòd fiat compromissum, respicit modum procedendi, ergo ligat clericos. Quòd respiciat modū procedendi, patet: nam licèt cōpromissum ordinetur ad litem decidendam, sicut quodlibet iudicium, l. 1. ff. de arbitris, non tamen ordinatur ad modum decidendi ad partem, scilicet absolutoriam & condemnatoriam: nec enim arbiter prius informatur ex compromisso, quàm sententiam ferre debeat: immo si informaretur, non valeret, l. qualem. ff. de arbitris. Et ideo cō-
8 sulit † Paul. Castren. in consi. 73. incipit quod in causa appellationis. quòd forenses litigantes in loco vbi est tale statutum, cogi possunt ad compromissum: quia licèt statutum disponat & ordinet, quòd causa decidatur per arbitros, non tamen decidit quomodo causa decidatur, sicut in simili notat Bartol. de statuto quòd possit procedi per inquisitionem: in l. 1. C. de summa Trinit. vbi quantum ad modum procedendi per accusationem, vel inquisitionē, dicit inspiciendum statutum loci vbi proceditur, sed quantum ad modum puniendi statutum loci delicti: vt ibi latius per eum: & ita aliàs fuit in foro consultum per solennem doctorem do. Ioan. de Monte Sperello, vt refert insignis præc. me. do. Iō. Bapt. de San. Seueri. in l. omni nouatione. C. de sacrosan. eccle. benè faciunt not. per Bartol. &
9 Bal. in l. 1. C. vbi in rem actio. Reperio † etiam consultum per solennem doctorem do. Richar. de Salyc. in suo consi. quod incipit, in q. vertente inter do. regem Cypri. quod stante statuto Genuæ, quòd magistratus ad petitionem partis tenentur causam committere bonis viris cognoscendam & terminandam, ligatur forensis litigans illo loco, quia respicit ordinatoria: & inter alia dicit, quod in qualibet determinatione, pronunciatione, seu decisione tria sunt cōsideranda.

deranda. Primum substantia, prout est condemnatio, absolutio, vel æquipollens. l. 1. & l. in summa. ff. de re iudic. & quantum ad illud quod dicimus, vel æquipollens, attendi debet locus, in quo ipsa sententia profertur: quia ibi negocium agitur, vbi de ipsius pronunciatione tractatur. l. semper in stipulationibus. ff. de regulis iuris. l. si fundus. ff. de euictionib. l. 1. ff. de vsuris. attenditur locus in quo testamentum publicatur, l. 2. C. quemadmo. test. aperiant. quæ publicatio est quædam pronunciatio. l. testamenta. & l. nõ stultè. C. de testamentis. Secundum est modus & forma pronunciandi sine solennitate: puta in scriptis, vel sine scriptis, sedendo, vel stando, vel eundo ad banchum, vel extra, causa deliberationis præambula, & in his omnibus attendi debet locus pronunciationis: quia omnia ista sunt de ordine causæ, & de respicientibus ipsum processum. l. 1. 2. & 3. C. de senten. ex breui. reci. & sic videtur sentire gloss. Rayn. in l. prolatam. C. de senten. & patet ad sensum: quia sententia & huiusmodi talia fiunt de actis l. 2. C. vt lite pend. & omnia acta sunt de processu, & ordinatione causæ, vel instantiæ legis quæ dicit, quòd indubitanter ex forma statuti secundum communem opinionem talia debent committi. Tertium ipsa iustitia, vel iniustitia, æquitas, vel iniquitas petitionis, & sententiæ, & in his quæ respiciunt ipsum factum principale, & merita causæ principalis, est propriè tractare de meritis causæ & negocij, & sic intelligunt glo. & doct. illud membrum, de his quæ tendunt ad decisionem, & respiciũt ipsum. sic loquitur l. 1. ff. de vsuris. quæ dicit de maioritate, vel minoritate vsurarum ex more, & consuetudine regionis, & l. si fundus. ff. de euictio. quæ loquitur de maioritate vel minoritate simpli, vel duplæ: & idem si tractatur de æquitate & nullitate, efficacia, vel inefficacia contractus: vel valore eius, de quo agitur: puta quòd dolus interuenit, vel non, vel pactum de non petendo, & ista sunt quæ respiciunt decisionem causæ, & sic sumunt doct. causam pro negocio principali, & eius virtute, non pro instantia eius vel processu, & sic sentit Cy. in dict. l. prolatam: ista sunt verba ad literam præfati insignis doctoris, pro quo concludit ꝙ tale statutũ, quòd causa cõmittatur decidenda bonis viris, ligat etiam forenses. quia respicit modũ procedendi, idem in statuto, quo causa cõmittitur arbitris decidenda, & sic idem in clerico, qui vt dictum est, ligatur statutis respicientibus modum procedendi, & ista prima facie videbantur hanc consultationem difficultare. His tamen non obstantibus in casu nostri statuti, de quo agimus, indubitanter arbitror contrariam opinionẽ veriorem, quòd immo statutum de quo

10 agimus non includat clericos: nam † statuta laicorum inferiorum à principe non ligant clericos, licèt generaliter loquantur, vt habetur in cap. fina. de vita & honesta. clerico. & in cap. fin. de rebus eccle. non alienan. in ca. quæ in ecclesiarum. & in cap. ecclesia sanctæ Mariæ. de constit. & licèt Bart. in dicta l. cunctos populos, tenuerit opinio. de quà suprà. cuius opin. sequutus est Dominicus de sancto Ge. in cap. 1. in 1. colum. per illum text. de iureiurando lib. 6. tamen (vt dicit) præfatus Dominicus tenet cõtrarium, quòd etiam si statutum generaliter loquatur, & sic honestum, non includit clericos, quia quantumcunque sit bonum & honestum, deficit auctoritas statuendi, vt habetur in iuribus præallegatis, & in capit. 1. & ita tenent domi. Anto. Abbas & Imo. in cap. quod clericis. & Ioan. Calda. in titu. de constit. consi. 11. & domi. Abbas in cap. tua. ad fin. el 1. per illum text. domin. Dy. & domi. Cardina. in dicto cap. cum causam, de re iudic. & Cardina. in dicto capit. cum venissent. de eo qui mittitur in possessionem causa rei seruandæ. & Bald. in l. cunctos populos. in vltima colum. C. de summa Trinita. & fid. catholi. Et hæc opinio in casu nostro indubitanter videtur procedere in casu statuti, de quo agimus, quia statutum vult quòd iudex cogat partes de plano, & summariè, & sic respicit coactionem personæ, quo casu licèt generaliter loquatur, & sic honestum: non includit clericos, vt est casus in capit. ecclesia sanctæ Mariæ, secundum vnum modum intelligendi, quem ponit do. Abb. & ita disputando ponit Ioan. Calde. in quadam disputione, quàm refert & sequitur domi. Abb. in dicto cap. quod clericis. facit † quòd not. Bart. in dicta l. cunctos populos. vbi dicit quòd statutum concernens personam, non extenditur ad forenses, faciunt not. per Ioan. An. in additio. Spec. in titu. de emptio. & venditio. §. fina. in 2. quæstio. Et sic vno modo tollitur ratio secunda in contrarium facta, & in specie † ꝙ talia statuta includunt clericos, decidit Bald. in terminis, in c. fi. si clericus laicum. extrà de fo. compe. vbi dicit quòd statutum disponens, quòd causæ compromittantur, quod in parte respicit ordinatoria, & in parte decisoria, ex quo est iniquum, non ligat clericũ etiam agentem in foro seculari. est enim iniquum, vt quis compellatur transigere, & sic compromittere, l. interpositas. C. de transactio. & ita eum refert & sequitur insignis doctor dominus Benedictus Capra in cap. quod clericis. circa fi. de fo. compet. idem decidit Bald. in dicto cap. cum venissent. de eo qui mit. in poss. causa rei seruan. vbi concludit quòd statuta laicorum non includunt clericos per d. cap. ecclesia sanctæ Mariæ. & ideo infert quòd statutum de compromissis in causis, non ligat clericos, etiam in minoribus constitutos. Idem etiã decidit Bald. in repe. l. cunctos populos in 12. char. C. de sum. Trinita. & fid. catholi. vbi dicit, quòd si statutum dicit, quòd causa debeat compromitti, cum per compromissum lædatur compromittens, l. minoribus vigintiquinque annis subuenitur. ff. de minori. non includit clericos, quia hoc non potest facere statutum contra clericos: idem etiam voluit Bald. in suo consilio, quod incipit, quæritur an statutũ: aliàs incipit, Venatius. quia tale statutum est odiosum: Habeo etiam consilium Bald. punctus super quo consilium petitur talis est: dicit statutũ ciuitatis castelli, in quo statuto denegabatur reductio, & alia iuris remedia ad infringendum lauda: vbi concludit quòd clerici non includuntur: & dicit formaliter quod in dicto statuto clericus non includitur per se, nec contra se: quia statuta laicorum non ligant clericos, nec includuntur propter necessitatẽ defectus, pro hoc extrà de constitutio. cap. eccle. sanctæ Mariæ: & quod not. Innocen. & cano. in rub. extra de consue. & per Ioannẽ An. in cap. 1. de no. oper. nun. & Cyn. in l. 2. quæ sit lon. consue. quod etiam patet, quia dictum statutum de litibus compromittendis, non apparet quod tantum tendit ad litis contestationẽ ordinandam, quàm ad litis decisionem: cum tale compromissum dicatur transactio quædam. vt in authen. vt diffe. iud. §. si verò contigerit. & ibi not. collatio 9. & plenè per Inno. in ca. Quintauallis. extrà de iureiur. quæ transactio est litis finitæ exceptio, & ad litis finitionem ordinata. fratris. C. de transa. Prætereà constat ꝙ non tendit ad litis ordinationem, cum per ipsum discedatur à lite: vnde dicimus, ꝙ talia arbitramẽta ferri possunt, etiã die feriata, prout habetur in l. fin. C. de feriis. & in hanc partem potissimè dicit se inclinare, quia per ipsum statutum tolluntur iuris remedia necessaria, ad arbitratorum iniquitatem corrigendam, iuxta id quod habetur in l. 1. ff. de appellationibus. & in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio.

14 & sic † cum sit odiosum merito est restringendum, & non extendendum: & non excluduntur, nec includuntur exempti, l. decurio. C. de silentiariis lib. 12. vnde concludit quòd sicut clericus nõ potest cogi, ita etiã non potest cogere, arg. l. fi. C. de fruc. & litis expen. & illi † consilio se subscripsit

15 d. Pe. eius germanus magnus canonista: quia statutũ tendit in litis decisionem: Habeo etiam consilium cuiusdam do. Bonaccursij de Monte magno, quod incipit, in causa sororis Brigidæ, vbi refert præfatum consiliũ Bal. quod impugnat, inquantũ vult ꝙ clericus non potest vti beneficio dicti statuti, per ea quæ ponit Bald. in d. l. cunctos populos: approbat tamen illud consiliũ inquantum cõcludit, ꝙ clerici nõ possunt cogi virtute statuti. quod etiã clarius statim demonstrabitur in casu nostro in respõsionibus ad obiecta.

16 Et ad primam † rationem respondetur, ꝙ illa ratio non procedit in casu nostro: nam clerici indistinctè agendo sortiuntur forum seculare: vt in dicto cap. cum sit generale, & tamen non ligantur statutis secularium regulariter, vt in dicto cap. ecclesia sanctæ Mariæ. & in dicto cap. quod clericis.

17 ticis. cum vtrobique plenè notatur. Ad † secundam rationē respondetur primò, vt suprà, quòd illa opinio Bartoli non est communis: secundò ꝙ non habet locum, quando statutum respicit personas, & eorum coactionem: quia potestas secularis non habet hanc iurisdictionem in clericos, per textum in d. c. ecclesia sanctę Marię. vt suprà demōstratum fuit. posset autem procedere opinio Bar. quo ad statutum, puta quod in casu nostro statutum dicat, ꝙ causæ compromittantur, vt declarat dominus Abbas in dicto c. ecclesia sanctæ Mariæ. in ultima charta. & dom. Abb. in c. quòd si clericis. in 10. colu. de foro competen. quòd tunc includuntur clerici, quando etiam statutum est merè fauorabile. vt declarat dominus Abbas in d. ca. ecclesia. etiam si non sit merè fauorabile, sed mixtum, vt dicit Bal. in dicta l. cunctos populos. non autem possit tendere in casu nostro in odium, si contingeret laudum ferri contra clericum: & licèt possit tendere ad fauorem & odium: & sic uidetur ꝙ non possit dici odiosum, argumen. l. de fideicommi. C. de transactionibus. & eorum quæ ponit Bartolus in prima cō
18 stit. C. quod † tamen statutum in se dicitur odiosum odio irrationabili, ex quo tollit omnem reclamationem, argum. c. cum speciali. §. porro, extrà de appellationib. & sic non includit clericos secundum Ioannem de Imola in d. ca. quod cleri. Barto. autem in sua opinione non considerat, an tendat in dannum vel in fauorem clerici: sed simpliciter ad statutum sit inhonestum, ex quo tollit defensionem, quæ est de iure naturali, per id quod habetur in capitulo, cū inter. extrà de exceptionibus. & in c. intelleximus, extrà de iu
19 diciis. Non obstat † tertia ratio, quia illa procederet, nisi ex priuilegio personæ inducatur inæqualitas, quando vna est magis priuilegiata, quàm altera. argumento l. Iul. §. si quis à pupillo. ff. de action. empt. & l. si iudex circumuento. ff. de minoribus. nec est inconueniēs quòd clericus vti possit statuto pro se, & non teneatur recipere cōtra se, ex quo statutum non est factum ad postulationem clericorū, vt declarat Bald. in dicta l. cunctos populos. in 11. col. in lectura: & gloss. finali. in fine. c. 2. & ibi ponit dominus Abbas. facit textus cum ibi not. in capitulo fin. extrà de vita & honesta te clericorum. Præterea dici potest quòd clericus non potest vti dicto statuto: nam statuta edita videntur, vt sit lex communis subditis: & ita non fuisset de mente statuentiū, vnde non debet posse vti statuto pro se quod non includit eum: & ita declarat dominus Abbas in dicto capitulo, ecclesia. in fine repetitionis. & Pau. Cast. notat in l. omnes po
20 puli. ad finem. ff. de iustitia & iure. Ad vltimam † rationem respondetur, quòd non est verum quòd simpliciter respiciat ordinatoria & processum, sed etiā respicit decisoria, vt dictum fuit. Confirmatur, quia quando fit compromissum coram iudice in arbitratorem, causa dicitur coram iudice decidi, & sic fieri transactio, quæ dicitur perfecta etiā ante laudum, per textum cum ibi nota. in l. finali. C. de cō-
21 trahenda emptione. Confirmatur: nam † sententia qua declaratur compromissum fiendum dicitur habere vim diffinitiuæ. vt per Baldum in l. 1. C. si qua. præd. potestat. & refert & sequitur dominus Philippus Perusinus in capitu. cum cessante. de appellati. Respondetur etiam aliter quòd quicquid sit in simplicibus terminis, quando statutū dispo nit quòd causæ compromittantur: quo casu fortè clerici includerentur per ea quæ dixi suprà, in ultima ratione pro cōtraria parte, tamen in casu nostri statuti non includuntur ex duob. Primo quia statutum tollit omnem reclamatio-
22 nem, & sic in hoc dicitur respicere decisoria: probatur † qa statutum quod disponit non posse appellari à diffinitiua, respicit decisoria, vt dicit do. Antonius in dicto cap. quod clericis. columna 12. & dominus Abbas in dicto c. ecclesia sanctæ Mariæ. col. 12. & sic indubitanter tale statutum respicit non solum ordinatoria, sed decisoria. Item quod non
23 includantur clerici ostenditur alia via: quia † statutum disponit quòd petenti reductionem contra laudum, imponatur pœna ducentarum librarum pro qualibet vice: statutū autem laicorum non potest dare potestatem puniendi clericos: cum in illos nullam habeat iurisdictionem: vt in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. de constitutio. cum ergo non potest in clericis verificari pœna imposita à statuto, non vendicat sibi locum statutum. gl. est notab. per quam hāc theoricam ponunt ibi Iacobus Butrig. Fulgo. & Pau. Castr. in l. mancipia. in verbo aduocandum. C. de ser. fugitiuis. Postremo dici etiam potest quòd posito quòd dicta statuta respicerent ordinatoria, tamen non includunt clericos, ex quo statutum respicit coactionem personalem, vt cogantur li-
24 tigantes compromittere: nam † videmus quòd licèt ratione rei sitæ quis possit conueniri in aliquo loco, tamen non potest ibi personaliter distringi, vt concludunt Ioan. Andr. & communiter doctores in c. Stichum... & tamen clarū est quod tenetur ibi seruare ordinē procedēdi illius fori, ut in
25 d. c. quod clericis. Et ex hoc † infert not. Ioan. de Im. quòd licèt ex forma statuti inter consanguineos, vel certas personas debeat fieri compromissum, tamen si habens alibi domicilium conueniatur ratione rei sitæ in loco dicti statuti, non potest compelli ad faciendum compromissum, nisi ibi reperiatur: quia regulariter per solum iudicem domicilii potest fieri districtio personalis, & ita dicit se consuluisse, & respondisse in quæstione facti: & hanc opinionem refert & sequitur genitor meus in d. c. Stichum. in 14. declaratione. ita dicamus in casu nostro, ex quo iudex secularis non potest personaliter clericum distringere, iux. no. in c. 1. de obligatio, ad ratio. & in c. 1. de clericis coniugatis. in 6. non includitur clericus, & ita sentio circa præmissum statutum. Laus Deo &c.

SVMMÆ.

In materia solutionis gabellarum.

1 *Exceptionis natura est fauere, quòd casus exceptuati comprehēdantur sub regula.*

2 *Gabellam si non tenetur soluere Potestas, de his quæ pertinēt ad usum suum, tenetur tamen soluere de his quæ pertinent ad usum suæ familiæ.*

3 *Gabellam si non tenetur venditor soluere ex priuilegio, an emptor etiam non teneatur.*

4 *Gabellarum emptores possunt imputare in partem domini, vel communitatis id quod percepissent à conducentib. quib. per dominum est factum priuilegium exēptionis à gabellis.*

CONSILIVM LXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visis statutis communitatis Plumbini super exigendis gabellis, triplex mihi proponitur dubitatio: prima est quæ personæ teneantur ad soluendum gabellas pro immissione, vel extractione mercium iux. formam statutorum: Secūda dubitatio est, an immittentes merces, & vendentes magnifico domino Plumbini, qui est immunis: vel dantes eidem insolutum, teneātur: Tertia est, an si dominus faciat aliquas gratias aliquibus non soluendi aliquas gabellas, ementes possint hoc quod exegissent ponere ad computum communitatis. Circa primam dubitationem decisio est clara: quòd omnes teneantur ad gabellas, quia statutum primum quod loquitur de immissione merciumo, lquitur vniuersaliter, quòd quæcunque persona de Plumbino, vel aliunde, præter personas à statutis exceptuatas, debet generaliter intelligi, l. prima. §. & generaliter. ff. de leg. præstan. & l. à procuratore. C. mand. & ita etiam generaliter loquitur secundū statutū, quod loquitur de extractione mercium, a qua generalitate statuti reperio solùm exceptas personas ecclesiasticas. Præterea in statutis præallegatis, reperio etiam exceptum magnificum dominum Plumbinum in vtroque statuto, quod incipit: *& a cio che il magnifico Signore nostro:* reperio ēt exceptos famulos domini in rebus emendis pro vsu familiæ, vt patet in altera parte statuti: ex quibus exceptionibus datur intelligi, quòd præter personas exceptuatas in rebus exceptuatis, omnes aliæ personæ tenentur ad

1 ad solutionem gabellarum: vnde cum de † natura exceptionis est quòd faciat includi casus non exceptuatos, sub regula l.quæsitum.§. denique.ff. de fundo instruct.& l.nam quod liquidę.ff.de pe.leg.& not.Bartolus in l.1.ff.de regulis iuris.& Dynus & Petrus Ancharanus in rubrica de re-
2 gulis iu.libro sexto. Pro hoc † in terminis facit quod dicit Albericus de Rosa, in l.hoc legatum.ff.de legatis 3.vbi per illum textum dicit, quòd si statuto cauetur quòd Potestas non teneatur soluere datium de his quæ pertinent ad vsum suum, tenetur soluere de his quæ pertinent ad vsum familiæ suę: ita etiam dicit Albericus de Rosa, in suo tractatu statutorum in secunda parte, quæst.28.vnde etiam familia ipsius domini non dicitur immunis à gabellis, nisi quatenus in vltimo statuto fit mentio, & hoc quo ad primam. Circa secundam dubitationem est aduertendum, ꝙ statutum quod facit dominum immunem à gabellis habet quatuor partes: in prima ponitur procœmium vsque, *hanno ordinato che qualunque*, ex quo procœmio videtur dicendum, quòd etiam vendentes domino mercantias non teneantur ad gabellas immissionis propter illa verba, *& nel comparare da gli altri habbi maggior vtilita & profitto*: per quæ verba in procœmio prolata apparet de mente statuentium.l.finali.cum ibi not.ff.de hæredibus instit.& in l.regula.in verbo initium constitutio, demonstrat.ff.de iuris & facti ignoran.hoc etiam videtur extendi ex verbis generalibus rubricæ, à qua etiam colligitur intentio statuentium in nigro.l.imperatores.ff.de in di.addic.& per glo.in procemio 6.in verbo titulis. In secunda parte disponitur, quòd ementes vel recipientes insolutum, vel in permutationem, vel quomodolibet alio titulo alienationis à domino, non teneantur ad solutionem gabellæ, & sic per istud
3 statutum tollitur dubitatio, † quam ponunt Dyn. Bartolus & doctores in l.licitatio.§.res exercitij.ff.de publi.nunquid priuilegium de non soluendo gabellas, quod habet venditor transeat in emptorem: nam statutum hoc expressè decidit, & de hoc non hæsitatur. in tertia parte quæ incipit: *& simile s'intende*, ꝙ statutū disponit de conducentibus & vendentibus res magnifico Domino: vult tantum illos esse immunes respectu rerum comestibilium: ergo ad alias mercantias non comestibiles statutum non facit immunes vendentes domino Plumbini, & consequenter cùm statutum faciat illos immunes in comestibilibus, in aliis vult eos teneri: quia qui vnum includit aliud censetur excludere, l.maritus.C.de procurat.l.cum prætor.ff.de iudic.l.& si fine.§.sed quod Papinianus.ff.de minoribus. Et quod hoc fuerit de mente statuti patet: quia in secunda parte dum statutum loquitur de ementibus à domino generaliter loquitur, dum dicit, *alcuna mercantia o cose ouer beni de qualunque conditione ouero generatione persone*: sed in tertia parte dum statutum loquitur de vendentibus, loquitur tantùm de rebus comestibilibus: & sic patet quòd in aliis nolunt ipsos esse immunes: si enim voluisset statutum ꝙ essent immunes in mercantijs, & aliis non comestibilibus vtique expressisset: sicut expressit in secunda parte.l.prima.§.sin autem ad deficientis.C.de cadu.tollendis.capitulo, ad audientiam.de decimis.intelligi ergo debet procœmiū & etiam rubrica, dum loquuntur etiam de vendentibus domino secundum quod disponitur in hac tertia parte statuti. Sed de hoc dubitatur de quibusdam personis, quæ promiserunt vendere, vel dare insolutum domino pro pretio ad decem pro centenario, plusquam emerit in pecunia numerata, nam dicunt isti ꝙ si soluāt gabellas, ꝙ hoc plus imputabunt domino, & consequenter gabella soluetur à domino, qui est immunis: vnde non debet concedi per indirectum exactio gabellarū à domino, quod directo non conceditur: vt in regula, cum quid vna via.de regulis iu.libro 6.c.cum nostra. Sed puto quod etiam isti tenentur ad solutionem gabellæ: quia talem gabellam non possunt domino imputare, ex quo conuētio refert se ad id quod emerit in pecunia numerata: nam si detur quod emerint rem pro centum, & vendāt domino pro centum decem: licèt soluant aliquas expensas, verum est dicere quod vendiderunt plus in decem, quam emerunt: & sic seruatur conuentio, quæ est strictè intelligēda, prout iacet.l.quicquid astringendæ.ff.de verbo.obliga.l.veteribus. ff. de pac. Præterea posito ꝙ hoc posset domino imputare mercantias, quantumcunque illas vendat domino, teneantur ad solutionem gabellarum, apparet quòd statutum non cōsiderauit quòd dominus cariori pretio haberet, & haberet, & emeret propter solutionem gabellarum in immittēdo: seruanda ergo sunt statuta gabellotis, secundum quæ emeruntius exigendi gabellas.l.1.ff.de pactis.& in c.1.de prob.cum materia. l.quòd semel.cum ibi notatis.ff.de decre.ab ordi. fa. Circa
4 vltimam dubitationem † paucis agam: nam hanc quæstionem decidit in terminis Pau.Cast.in l.licitatio.§.res exercitii.ff.de publi. vbi dicitur, quòd licèt do. vel communitas, qui vendiderunt gabellas non teneantur ad solutionem gabellarum: ut per Bar.in dicta l.licitatio.§.fiscus. Baldus in l.emptor.C. de hæreditate vel actione vendita: tamen quando faciunt gratias non soluentibus, illi qui emerunt, possunt ponere ad computum communitatis, seu domini: & dicit quod ita uidit pluries obseruari Bononiæ, vbi communitas vendit gabellas, quòd si legatus faciebat aliquam gratiam de non soluendo, illud quod soluissent gabellari imputabant: & ita audio fuisse obseruatum in terra Plumbini, quando aliquando casus euenit: vnde non sunt mutanda & c.l.minimè.ff.de legibus ca.cum dilectus.cum materia Ru.de consue.

SVMMAE.

An filiorum appellatione in quadam substitutione facta veniant filiæ. Et an nepotes in substitutione fideicommissaria veniāt appellatione filiorū: & an filii positi in cōditione censeantur inuitati. Et an concepti post mortem testatoris censeantur inuitati ad fideicommissum.

1 *Filiorum appellatione etiam filiæ continentur.*
2 *Filia quando uideatur instituta simul cum masculis.*
3 *Filiorum appellatione veniunt filiæ ex interpretatione, non ex proprietate.*
4 *Familiæ dignitas per masculos conseruatur.*
5 *Textus in authentica.res quæ.C.communia de lega. non habet locum in fideicommisso iniuncto à transuersali.*
6 *Onus in dubio censetur iniunctum hæredi.*
7 *Verbum (Debet) importat necessitatem.*
8 *Omnia quæ sunt in dispositione interpretatiua, censentur repetita in dispositione declarante.*
9 *Dicta in termino referente, censentur repetita in termino ad quem fit relatio.*
10 *Declarans nihil dicitur disponere, sed quod actum est ostēdere.*
11 *Intentio testatoris faciens mentionem de masculis præsumitur fuisse consulere familiæ, & agnatis, & velle quòd bona remaneant in familia.*
12 *Statutum faciens mentionem de parentibus masculis intelligitur de agnatis.*
13 *Voluntas testatoris præsumenda est fuisse conformis dispositioni statutorum loquentium in materia successionis ab intestato. & nu.15.*
14 *In fideicommisso facto familiæ vocantur primò nominati: & post illi qui sunt proximiores in gradu.*
16 *In feudo succedunt proximiores vltimo decedenti, non autem proximiores inuestito.*
17 *Quando plures vocantur ordine successiuo, alter alteri videtur rogatus restituere.*
18 *Filia à statuto exclusa: quia masculi sunt vocati, & non fœminæ, omnes descendentes ex ea censentur exclusi.*
19 *Filia si propter masculos à statuto excludatur, censentur etiā exclusi omnes descendentes ex ea.*
20 *Voluntas testatoris interpretari debet secundum communem vsum loquendi.*
21 *Dulcedo tanta non versatur in nepotibus, quanta in filijs nobis appropinquantibus.*
22 *Pars una testamenti per aliam declaratur.*
23 *Arguere ex consuetudine loquendi testatoris licèt.*
24 *In prohibitione alienationis, appellatione filiorū non veniūt nepotes.*

potes.

25 *Nepotes an ueniant appelletione filiorum, si testator dixerit, si sine filiis ex suo corpore natis, et quòd debeat intelligi de na tis tempore testamenti non de nascituris.*

26 *Testator si substituit quem, & eius filios, non intelligitur de posthumis natis post mortem testatoris.*

27 *Substitutio facta adinuicem de liberis filiorũ, intelligitur tan tum de liberis, qui tempore testamenti nati fuerunt.*

28 *Descendentes concepti post mortem eius de cuius hæreditate agitur, non connumerantur inter inuitatos ad fideicommis sum.*

30 *Filii filiorum quando censeantur inuitati ad fideicommissum & nu. 31.*

32 *Conditio quando non potest operari uirtute conditionis, nõ ope ratur etiam uirtute tacitæ dispositionis.*

CONSILIVM LXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CApiendo primum consultationis articulum, vt ꝙ Iulia filia dicti Ioannis, simul cum filiis masculis cẽseatur uocata: nam licèt in prima substitutione, in versi. *in omnibus*, quando Ioãnes superuiueret testatori filii & nepotes Ioannis tãtũ sint positi in conditione, & sic non uideantur uocati. iux. glo.
* communiter approbatam in l. Lucius. ff. de hæredi. insti. de quo infra latius in 3. dubitatione: tamen in alia parte te stamenti in uer. *item uoluit & disposuit*: testator primo post mortem Ioannis, uocat eius filios secundo loco uocat filios filiorum Ioannis, ergo uidetur quòd censeantur uoca tæ dictæ Iuliæ & Antoniæ filiæ Ioãnis, & genitor filii & fi
1 liæ dictarum Iuliæ & Antoniæ: quoniam † appellatione fi liorum etiam filiæ continentur. l. quisquis. C. ad l. Iul. maie. & l. seruus. Procula. ff. de verbo. significa. & ibi no. doc. & in authen. de non elig. secundò nubentes. §. 1. l. si quis ita. ff. de testa. tu. l. si ita scriptum. ff. de leg. 2. & no. docto. in l. liberorum. ff. de verbor. significa. & traditur in l. 1. C.
2 condi. insertis. Confirmatur ista † opinio per ea quæ decidit Pilleus antiquus doctor quæstione sua 65. vbi vult ꝙ stante statuto, quòd stantibus masculis filia fęmina nõ suc cedat, si pater instituit filios hęredes, uidetur instituta etiã filia argu. d. l. si ita scriptum. ff. de lega. 2. & refert Pe. Ancha. in repetitio. cap. canonum. extrà de consti. 14. quæstione principali in materia interpretationis declaratiuæ. in vers. sed occurrit infra prædicta notabilis quæstio. idem decidit Bal. in l. quicunque. C. de seruis fugitiuis. quem re fert etiam Pe. Ancha. in loco præallegato. ex quibus uidetur concludi ꝙ dum testator uocat filios Ioannis, & filios filiorum Ioannis, uidentur cõprehendi etiam filiæ fęminę Ioãnis & filii filiorum dictorum filiorũ per prædicta. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam ueriorem existimo, quòd imo filiæ fęminæ dicti Ioannis non sint uo catæ, ad dictum fideicommissum post mortem Ioannis:
3 maximè stantibus filiis masculis Ioannis: & pro † fundamento huius conclusionis præmitto, quòd appellatione fi liorum ex proprio significato non continentur filiæ fęmi næ, sed ex interpretatione iuxta mentem disponentis, l. iu sta. & l. pronunciatio. in uerbo porrigitur. ff. de verborum signific. & no. Bar. in l. 1. ff. de uerb. sign. & in l. liberorum & Salyc. & Ioan. de Imo. in l. si ita scriptum est. de leg. 3. in l. quicunque. C. de seruis fugi. no. in clemen. 1. de elect. Et hoc maximè quia tam in uersiculo, in omnibus, quam in uersiculo, item voluit & disposuit dictus testator: men tionẽ facit pluries de filiis Ioannis, & semper de filiis legiti mis & naturalibus Ioannis in masculino genere, propter quod non potest dici fęminas comprehendi, nisi ex mẽte: ad hoc no. in l. quisquis & in l. Seruius. cum glo. ff. de ver. sig. sed in casu nostro ostenditur ex plurimis quòd noluit vocare filiàs fęminas Ioannis ad fideicommissum, & quòd noluit quòd appellatione filiorum comprehendantur fęminæ. Primò quòd testator cum uoluit facere mentio-nem de filiabus fęminis Ioannis, fecit mentionem in gene re fęminino: vt patet in c. quod incipit, item reliquit om nibus & singulis filiab. & in alio c. quod incipit, item uo luit & disposuit idem testator quòd omnes filię &c. sic ẽt in substitutione filiorum Ioannis post eius mortem, si uo luisset fęminas substituere, nominasset filias fęminas. l. vni ca. §. si autem ad deficientus. C. de cad. tollen. c. ad audiẽ tiam de decimis. & vna pars testamenti per aliam declara tur. l. si seruus pluriũ. in fi. ff. de leg. 1. cum vulga. Secundò ista opinio confirmatur: nam filiabus fęminis Ioannis facta sunt prælegata. si ergo diceremus quòd filiæ fęminæ Ioannis comprehenderẽtur in fideicommisso post mortẽ Ioannis: sequeretur quòd plus consequi deberent fęminæ quàm masculi, & sic quòd essent prædilectæ a testatore, quòd non est verisimile, nec dicendum aliquo modo. magis enim est verisimile, quòd masculos prædilexerit: quia
4 † per eos conseruantur familiæ dignitates iux. l. 1. §. si seruus. ff. de uen. insp. & l. super statu. C. de quæs. traditur in l. maximum vitium. C. de lib. præt. Patet etiam ex verbis testamenti dum in plurib. locis in c. in omnib. autem aliis &c. vocat filios masculos Ioannis, & filios masculos Hieronymi, & pluries repetit filios masculos, & non fecit mẽ tionem de fęminis, per quod datur intelligi ꝙ masculos prædiligebat, facit in arg. l. quoties. ff. vsufr. & quod no. in frà, in l. qui filiab. ff. de leg. 1. Tertio confirmatur ista ratio ex verbis illius capituli, ꝙ incipit, *item uoluit, & disposuit idem testator, quòd omnes filiæ &c. in quo disponitur quòd in subsidium deficientibus bonis Ioannis filiæ Ioannis debeant do tari de bonis & hæreditate dicti testatoris*: non enim est veri simile, ꝙ si pariter admitterẽtur cum masculis ꝙ testator masculos grauasset ad dotandum filias, ex quo potuissent se de propria portione dotare. argu. eius quod habetur in l. fi. C. de dotis promis. Et si dicatur quòd filiæ licèt fuissẽt substitutæ simul cum masculis, non potuissent de bonis subiectis restitutioni & prohibitis alienari de propria por
5 tione dotare: quia † tex. in authen. res quæ. C. communia de legatis. non habet locum in fideicommisso iniuncto a transuersali, prout dicunt ibi Bald. & alii per illum tex. in uerbo liberis. & probatur in corpore vnde sumitur: & sic dicamus quòd in casu nostro dicetur concessa potestas dandi dicta bona, de quibus suprà, in dotem. Ad prædicta respondetur, quòd verba testamenti contradicunt: quia non dicunt quod filiæ debeant se dotare de dictis bonis, prout debent dicere, si dicta interpretatio esset uera. sed di cunt ꝙ maritentur, & dotentur. & quòd debeant maritari & dotari, & sic verba significant ꝙ dotentur ab aliis, & cõ
6 sequenter à filiis substitutis, † quibus in dubio etiam onus censetur iniunctum, arg. l. ab eo. cum materia. C. de fideicõmissis. & no. in dicta l. si sic. de legatis 3. & tex. cum ibi no. in l. si seruus. §. qui margaritam. ff. de lega. primo. quod no. Bar. in l. centurio. in ver. quæro vlterius, quid si testator dixerit. ff. de vulgar. & pupillar. Confirmatur ista responsio per verba eiusdem capituli, dum dicit, de bonis & hæreditate dicti testatoris: secundum facultatem & substantiam hæreditatis testatoris prædicti: quæ verba in definitè prolata significant, ꝙ de tota hæreditate dicti testatoris, iux. no. per Bar. in l. si pluribus, ff. de lega. 2. & per Dy. in Ru. extrà de regu. iur. lib. 6. non autem significant, quòd de portione eius contingenter dotentur. quod quidem testator verisimiliter dixisset, si eas ad fideicommissum uocasset. Præterea testator iniungit, ꝙ dotari debeãt:
7 verbum † autem, debet, importat necessitatem. l. prętor. in princi. ff. de eden. l. 1. ff. quod quisque iuris. & patet ex dictis quæ ponit Bar. in repetitio. l. 3. C. de pigno. si enim uo luisset quòd possent de propria portione se dotare, nõ im posuisset eis necessitatem, sed dedisset eis facultatem, sed quia uoluit ꝙ ab aliis substitutis dotarentur, ideo necessitatem imposuit. quis autem non uidet quòd non est facienda interpretatio, quòd testator voluerit eas vocare: & ẽt quòd uoluerit *quòd deficientibus bonis Ioannis, quod dotarentur etiam ab aliis substitutis*. quo casu multo plus prę dilexisset fęminas quàm masculos, quod nõ est dicẽdũ. vt suprà dictũ est. & ex infra dicendis latius apparebit. Quar to

tò probatur cõſiderando totum capitulum: quod incip. in omnibus autem aliis. in quo primo *instituit Ioannem hæredem. secundò loco casu quo dictus Io. frater testatoris decederet ante mortem testatoris substituit vulgariter filios masculos Ioannis in capite impotentiæ*, iux. no. in l. 1. §. pro secundo. C. de cad. tol. & in hac nullam mentionem de fœminis fecit, Tertio loco, *si Ioannes superuiueret, & quandocunq; decederet sine filijs vel cũ filijs, & eius filij sine filijs, substituit eis Hieronymũ &c.* quę substitutio est cõpendiosa, & ualet iure fideicommissi iux. plenè no. per docto. in l. centutio. ff. de vulg. & pup. & in l. precibus. C. de impube. Vnde stat difficultas, nunquid in conditione non solum sint positi filii masculi Ioannis, sed etiam fœminæ & sic in filiis filiorum: & certè apertissimè cõcludendum est, ꝙ tãtum filii masculi, & non fœminæ, & hoc ostẽdit, quia testator repetendo hanc conditionem dicit, ꝙ casu *quo dictus Io. & oẽs filii masculi &c. substituit Seraphinũ*: & sic patet ꝙ tunc filii masculi Hieronymi fuerunt positi in conditione, & nõ fœminæ: nam cum in diuersa capitula ponatur eadẽ conditio, & in uno capitulo verba sint dubia, & in alio clara: verba capituli dubia recipiunt declarationem à capitulo claro. l. utrum. cum ibi no. ff. de pet. hære. l. qui filiabus. in prin. ff. de leg. 1. Bene facit tex. in l. j. ff. de reb. dub. Sed dicet quispiã, licèt in capitulo: in omnibus autẽ aliis: fœminę non censeantur uocatę ad fideicommissum, neque positę in conditione, tamen uirtute capituli, *item voluit & ita disposuit idẽ testator & reliquit. videntur filiæ fœminę Ioan. vocatę ad fideicommissum*. nã testator expresſè dispoñit, ꝙ *post mortẽ Ioan. dicta bona deueniãt ad eius filios & post mortẽ filiorũ ad filios filiorum*, appellatione aut filiorum ueniunt etiam fœminæ filiæ, l. is qui. & l. seruius. ff. de verbor. significa. cum simi. suprà alleg. in incertis autẽ nõ certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ti. ff. de verbo. oblig. cum simi. Sed ad ista dicta respondetur, quòd totum dictũ capitulum intelligi debet de filiis masculis dicti Ioannis, & de filiis masculis filiorum dicti Ioãnis, cum semper in masculino genere fiat mentio de filiis legitimis & naturalibus: quod ex plurimis ostenditur: nam clarum est, quòd si dictus Ioannes decessisset ante testatorem, ꝙ tãtum eius filii masculi sunt vocati. vt patet in capitulo, in omnib. aũt &c. item ꝙ tantum filii masculi Ioannis sunt positi in conditione, casu quo Ioannes decedat post testatorem: qua ergo rõne Ioanne decedente ante testatorem vocauit filios masculos tantum, & consequenter licet in capitulo. item voluit in dicto casu: simpliciter vocauerit filios, intelligitur vocasse masculos, & non fœminas: quia non est censendum, quòd testator statim se correxerit. l. nam ad ea. ff. de conditio. & demon. ergo pari rõne idem censendũ est Ioanne decedente post mortem testatoris. ad l. quamuis. cum gl. C. de fideicommissis. & maximè quia in capitulo, in omnibus filii Ioannis masculi tantum sunt positi in conditio. Cõfirmantur prædicta: quia hoc capitulũ, itẽ voluit declaratur ex capitulo in omnibus. argum. l. non qmemadmodum. ff. ad legem Aquil. & eius quòd ponit Bar. in l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bonorum raptorum. accedat: nam testator intendit declarare, & non de no-
8 uo disponere. & sic venit interpretatiuè, omnia† autẽ quæ sunt in dispositione interpretatiua: censentur repetita in dispositione declarante, & interpretante: vt in authen. de filiis ante dot. instru. nat. post principium. Item in d. c. dictis modo & forma, de quibus in dicto testamento fit men-
9 tio, omnia† autem quæ sunt in termino ad quem fit relatio, censentur esse in termino referente repetita, l. asse toto. ff. de hæredibus instit. cum uulga. ea ergo quæ dicta sunt in c. in omnibus &c. censentur repetita in capi. item uoluit: & sic cum in c. in omnibus. sub nomine filiorum nõ ueniant filiæ: non ueniunt etiam in cap. item voluit. quod
10 venit declaratiuè: qui † autem declarat nihil dicitur disponere, sed quod actum sit ostendere. l. hæredes palam. §. sed si notam. ff. de testamen. ita no. Bald. in l. cum testamento. C. de testamen. ma. & nota. Bald. in l. pactum. C. de pactis. Concluditur ergo, quòd dictum capitulum, item voluit. declaratur per capitulum, in omnibus autem &c. sæpius fecit mẽtionem de filijs masculis Ioannis: & de filiis
11 masculis Hieronymi, per quod ostenditur† quòd intentio testatoris facientis mentionem de masculis fuit consulere familiæ suæ, & agnatis, & velle quòd bona remanerent in familia, ita disputando in quadam quæstione in ratione decidẽdi dicebat Ricar. Malum. quem refert, & sequitur Io. Andr. in addi. Spe. in rubr. de testamentis. quam multum in similibus substitutionibus no. insig. præcep. meus Are. in suo consilio quod incip. stomachatus sum, vt verum fatear. Bene facit quod no. Iaco Aret. & refert Ioan. Andr. in addi. Spec. in rub. de success. ab intest. vnde ratio conseruandæ familiæ, & agnationis sumpta ex verbis testatoris, ostẽdit quòd tantum de filiis masculis sensit, non de filiabus
12 fœminis, facit quod† no. Bald. in c. 1. quemadmodum feu. ad fil. perti. vbi dicit quòd si statutum faciat mentionem de parẽtibus masculis intelligitur de agnatis, & quod no. Pau. Castr. in leg. 1. C. de condi. inser. super verbis tex. dum dicit vbi alia voluntas defuncti. &c. & est naturalis & vera ratio in materia. Sextò & vltimò confirmantur superiora
13 alia ratione: nam ex forma† statutorum communis Florentiæ, filiæ fœminæ Ioannis excluduntur à filijs masculis, vnde censendum est voluntatem testatoris conformem fuisse dispositioni statutorum loquentium in materia successionis ab intestato. & sic quòd testator voluerit vocare masculos exclusis fœminis. ista cõclusio probatur ex his quæ ponit glo. quam sequitur Ioan. de Imo. in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. 2. & Ang. & Io. de Imol. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. Bar. & Ange. Cuma. & Paul. Castren. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. eod. ti. Pe. Ancharan. in l. tres fratres. ff. de pactis. & in simili. Bar. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. libe. quem sequitur Pe. Anchara. in dicta l. tres fratres. ff. de pactis. & Io. de Imo. in c. potuit. de loc. Bal. in l. liberi libertæque. C. de ope. libert. & in auth. si quas ruinas. C. de sacrosanct. eccles. Saly. in l. 2. in 7. q. C. de iure emphy. & probat ex his quæ ponit Pa. Castr. in suo consilio 77. inci. casus iste de quo quæritur, cõtingit. & Pe. Anch. consilio 115. incip. pro clariori decisione. & dominus An. consi. incipit, viso puncto. & per prædicta ita aliàs in simili casu consultum vidi Ferrariæ per doctissimos uiros Bononienses & Ferra. & ita sæpius consului. Et hoc vltimum fundamentum procedit de plano, si ex forma statuti filiæ Ioannis excludãtur ab intestato, a filiis masculis Ioannis non solum ab hæreditate Ioannis patris, sed etiam ab hęreditate Ricardi patrui: sed si excluderentur ab intestato ab hæreditate patris, & non Richardi patrui testatoris, tunc stat difficultas, nunquid illud ꝙ supra dicitur in doctrinis prærallegatis, quòd testator vide-
14 tur uoluisse vocare† ad fideicommissum secundum ordinem successionis ab intestato, attenta forma statutorum, intelligatur semper habito respectu ad personam primi testatoris, an uerò ad personam quæ habet fideicõmissum restituere? & sic in terminis nostris an debeat haberi respectus ad personã Richardi, an verò Ioannis, post cuius mortẽ filii uocantur. Et certè dico ꝙ est cõsideranda persona Ioãnis, de hoc videtur mihi casus in d. l. cum ita. §. in fidei-
* commisso. ff. de lega. 2. vbi est casus secundum communẽ intellectum, quòd in fideicõmisso facto familiæ uocantur primo nominati, & post illos, qui sunt proximiores in gradu, prout etiam probat tex. in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. etiam si illi nominati nõ essent proximiores testatori, quia uidentur prædilecti a testatore, l. quoties. ff. de usufruct. secundum Dy. & Bald. & Pau. Castr. in dicto §. in fideicõmisso. illi autem proximiores censentur uocati, qui sunt proximiores nominatis, & sic qui primò ad fideicommissum admittantur, vt probat formaliter tex. dum dicit, & qui ex his proximo gradu procreati sunt, & ibi hoc tenet glos. in prima expositione. Et sic attento intellectu Dyn. Bald. & Pau. Cast. qui etiam fuit de mente Barto. dum uult simpliciter, quòd primo nominati admittantur tanquam prædilecti, si post nominatos essent aliqui de familia proximiores testatori, aliqui proximiores nominatis, admittuntur proximiores nominati, & sic qua rõne testator prædilexit aliquos in fideicommisso, censetur prædilexisse eius proximiores,

miores,& sic illos qui sunt proximiores illi qui fideicommissum habet restituere,non testatori:vt probat ille tex. in vers.ex his.vnde succedit bene quod ibi dicit glo.quòd talis proximitas gradus attenditur secundum ordinẽ successionis ab intestato,non secundum gradus proximitatẽ:
15 quam † sequuntur doct.non impugnantes.& sequitur expressè Io.de Imo.nõ impugnando dicta Bal.ibi.Ista etiam conclusio confirmatur ratione clarissima:nam si verũ est ꝙ volũtas testatoris cẽseatur cõformis dispositioni statutorum,secundum naturam successionis ab intestato : vt probant omnes auctoritates suprà alleg.clarum est quòd in successione ab intestato attenditur proximitas gradus successionis,habito respectu ad illum,qui vltimo loco mortuus est,& de cuius successione agitur,arg.l.2.§·legitima.ff.de suis & leg.Imo,& eodẽ modo debet deferri fideicommissum,vt idem ordo in restitutione fideicommissi seruetur,qui in successione abintestato seruatus fuisset, arg.gl.præalleg.in d.§.in fideicommisso.& eorum quæ dicunt docto.in locis præallegatis. Prædicta etiam proban
16 tur ꝑ tex.†in c.1·de natura succes.feu.vbi feudũ antiquũ quod uirtute concessionis transire dẽt in descendentes,& eis deficientib. in transuersales proximiores ipsi ultimo descendenti,qui feudum tenebat,& non proximiores primo inuestito.& ibi no.doct.& traditur in c.1.§. 1 .de gradib.successionis.& sic patet ꝙ quando attẽditur ordo successionis,dẽt attendi proximitas gradus illius qui vltimo habet restituere:& hoc est de mente Andreæ de Isernia in d.c.1.de natura succes.feu.vbi ad dictum in fi.alleg.tex.in d.l.cum ita.§.fi.de lega.2.Hæc materia feudalis censeri debet extranea legib. Romanis, nisi in his in quib. reperitur expressa dicta differentia,vt habetur in c.1.de cong.feu.& secundum hanc consideratıonem aliàs consului in ciuitate Senarum.& subscripserũt se dominus Bal.& do.Petrus Philip.doct.Perusini solẽnes.Sed remanere uidetur vnus scrupulus:nam doctrina suprà allegata in hoc vltimo fundamento,uidetur velle quòd fẹminæ non sunt vocatæ stãtibus masculis: sed eis cessantibus fẹminæ admittantur, vt per Bar.in dicta l.vt iurisiurandi.§.si liberi.& Pe. Anc. in d.l.tres fratres.cum suprà alle.& sic masculi & fẹminæ
17 videntur vocati ordine successiuo:sed quando†plures ordine successiuo uocantur,cessantibus prius admissis, admitti uidentur sequentes:quasi vnus uideatur rogatus restituendo alteri,ita declarat dominus Paul.Castrens. in l. Gallus.§. quidam rectè. ff. de liber. & posthum. & idem Paul.in eadem l.§.etiam si parente.& hoc videtur probari per tex.in dicta l.cum ita.§.fin.& quod ibi no.Paul.Castren.ff.de leg.2.& in l.peto.§.fratre.eo.ti.bene facit quòd considerat Pe.Anchara.in consilio mihi 25.incipit, non seruato ordine dubiorum.quod consilium refert & sequitur Roma.in suo consilio 438.Sed aduertendum in primis ꝙ non sumus in casu docto.qui loquuntur quãdo copulatiuè uocati essent masculi,& fẹminæ,quo casu intelliguntur uocati propter statutum ordinẽ successiuo:sed sumus in casu in quo tantum filij, in quo possumus dicere quòd fẹminæ non sunt uocatæ propter dispositionem statutorum non uocantiũ,sed excludentium,quib.censetur conformis voluntas testatoris,sed posito quòd censerẽtur uocatæ ordine successiuo,est aduertendum quòd aliquando fit substitutio de familia,vel agnatis collectiuè:& tunc ex quo uidetur esse intentio testatoris,ꝙ bona remaneãt in familia,idcirco censentur esse substituti ordine successiuo, & ita loquitur d.l.cum ita.§.fi.& d.§.fratre.& ita potest procedere opi.Pau. Cast.aliquando plures vocati ordine successiuo sunt copulatiuè,& tunc primis admissis alij excludũtur,quia censentur uocati ita demum,si primi nõ admittãtur.ista cõclusio probatur per tex.cũ gl.& ibi hoc tenet Bar.in d.§.quidã rectè.vbi filius & nepos intelliguntur substituti ordine successiuo,s.vt nepos intelligatur vocatus in defectum filij,sed filio admisso expirat substitutio : ita dicendũ in terminis nostris, & ita punctualiter in casu nostro decidit ibi do.Rap.Cu. & dicit se consuluisse in q.de facto simul cum do.Raph.Ful.Confirmatur secundũ eos; quia licèt talis substitutio respectu testatoris dicatur compendiosa:tamen respectu filiorum quo ad filias diceretur vulgaris,quasi dicat quòd admittantur ita demum si filià non admittuntur,sicut est de natura vulgaris.l.post aditam.C.de impub·& dicitur potius similitudinaria locutio,quam propria.pro hoc etiam alle.no.per Bar.in l.Lucius.ff.de hæredi.insti.vbi testator censetur præferre primò fratrem,secundò filios fratris,& tamen intelligimus si frater nõ erit hæres,& hanc partem tenet insignis præceptor meus d.Franci.Aret.in d.§.quidam rectè.per rationes , de quibus ibi per eum.& alias secundum hanc considera.consultum fuit per ambos dominos meos d.Alexandrum de Imo.& do.Io. Bap.de Sancto Seuerino , quorum consiliis subscripsi,allegando post eos ea quæ dicit Cu.in d.§.quidam rectè.Hoc idem apparet amnifestè per tex.& ea quæ ibi not.Bald.in c.1.§.cum autem episcopum vel abb ĩ vsi. feud.vbi patet,ꝙ si concessum est feudum alicui,& descendentibus masculis,& fœminis , ꝙ fœminæ admittantur, si masculi non supersunt,sed semel admisis masculis fẹminæ amplius non admittuntur,& sic per illum tex.determinatur ista quæstio:ex quibus omnib.concluditur ꝙ filiæ dicti Io.nullo modo potuerint petere se admitti ad fidei cõmissum,& consequenter nec filii ex filiabus fẹminis.Hoc patet manifestè ex verbis testamenti in uer.in omnibus. dum vult,*ꝙ mortuo Ioanne,et eius filijs masculis,sine filijs hæreditas deueniat ad Hieronymũ,& mortuo Hieronymo et filijs masculis ad Seraphinum*.& sic patet quòd nõ cõsiderauit nisi filios masculos Ioannis,& descendentes ex eis,prout suprà latius est ostensum : nec debent descendentes ex filiab. esse melioris conditionis,quàm eorum mater,arg. l.si viua
18 matre.C. de bo.mater. exclusa † enim filia fẹmina ,·quia masculi sunt vocati , & non fẹminæ, omnes descendentes ex ea censentur exclusi, per ea quæ no.Spec. in tit.de le. §. nunc aliqua.ver. 146.& Ioan. And.in addi.Specu.in tit.de testamentis.in rub.in vlti.col.& Paul. Cas. in l. Gallus. §. nunc de leg.ff. de libe.& posthu.& per Bal.& Pau. Cas. in l.1.C.de condi.inser.& Bal.in auth.si quas ruinas.C.de sacrosanc.eccle.in vlt.char.& Ang.in l.sed si hac.§.liberos. ff.de in ius vocan.cum si.& hæc sufficiant ad primam du-
19 bitationem.Circa secundam dubitationem † an ad dictũ fideicommissum admittantur nepotes Hieronymi , ex eo quia vocando filios Hieroymi, videantur voluisse vocare etiam nepotes dicti Hieronymi : & primo aspectu videbatur dicendum quòd nepotes Hieronymi appellatione filiorum comprehẽderentur:primò per tex.in l.Lucius. ff.de hære.insti.ubi patet quòd appellatione filiorum contineantur nepotes,& quod per illum text.dicit Bar.in l.liberorum.ff.de verb.sig.vbi vult quòd in substitutionibus factis de filiis sub nomine appellatiuo , comprehenduntur nepotes,& prędictam conclusionem sequitur Card.in c.2. de ver.sig.& Pet.Ancha.ĩ Cle.1.extrà de bapt.& do.Andr. in c.in quibusdam.de pęnis.Secundò ista opinio confirmatur alia ratione:nam quando dispositio non fit de præsenti de filio , sed confertur in quẽdam futurum euentum, in quo verisimiliter est dubium, an tunc extabunt filij primi gradus,an vero nepotes,versimile est quòd tunc testator intellexit per verbum,filijs,etiam de nepotibus,quasi præsumatur par affectio testatoris erga nepotes filijs non extantibus,ita ꝓbat tex.in d.l.Lucius.secundum quod illam intelligit Io.de Imo.in l.Gallus.§.instituẽs.ff.de lib.& posth.& ita videtur casus noster : quia substitutio filiorum Hieronymi fuit collata in futurum euentum post mortẽ Io.& filiorum sine filijs,post mortẽ Hieronymi , & sic dubiũ erat verisimiliter an tunc extarent filij Hieronymi,vel nepotes, & sic uidetur quòd testator sub appellatione filiorũ senserit etiam de nepribus dicti Hieronymi. Sed tamen his non obstantibus in casu nostro contrariam sententiam veriorẽ existimo, ꝙ immo dicti nepotes Hyeronymi, nõ veniãt appellatione filiorum,quoniã,in casu nostro concurrit nedũ
* communis,sed quasi omnium tam modern.quàm antiquorum sententia:& in primis Fran. Accurs.qui dicit quòd aut prouisio fit ab ascendente, & tunc appellatione filiorũ cõtinẽtur nepotes,l.filij. & l.iusta.ff.de verb.signi.aut ab alio puta extraneo,seu transuersali,& non comprehẽduntur nepotes.

potes.l.quòd ſi nepotes.ff.de teſta.tute.inſtitu.qui da.tuto. poſ.§.fin.& ita eſt caſus noſter,quia fit mentio de tranſuer ſali:igitur nepotes non continentur.Secundo loco do. Andr. Griſſus Piſanus poſt Petrum,qui ſequitur Ray. dicit ꝙ quando verbum, filij, profertur ab homine, & ſequeretur dura ſeparatio filiorum à parentibus,ſi non comprehenderentur nepotes,comprehenduntur.& ita intelligit d.l.Lucius.facit l.vxorem.§.concubinæ.ff.de leg.3.& l.liberorum §.toties.ff.de ver.ſig.& iſtam rationē etiam adducunt Cy. & Bal.in d.l.Gallus.§.inſtituens. aut hoc non ſequeretur, & non comprehenduntur. d.l.quod ſi nepotes.& d.§.fi.& iſte eſt caſus noſter, quia nulla ſequebatur dura ſeparatio. igitur &c.Tertio loco Iac. Are.vt referunt doct.in d.§.inſtituens.dicebat, quòd aut teſtator habebat filios,nepotes,& nepotes,& tunc nepotes non comprehenduntur: quia intelligitur verbum de filio per præſens.l.Gallus.§. quidam rectè.aut habebat tunc nepotes & tunc comprehenduntur ar.d.l.liberorum.in fine.vt actus potius valeat,quā pereat. ar.d.l.quoties.ff.de re.dub. & hoc videtur ſequi Bald. poſt Cy.in d.§.inſtituens.& ita tenuit Oldr.prout refert do. Philippus de Corſinis Aduocatus Floren.ſolennis in quodam ſuo conſilio.ſed in caſu noſtro extabant filij Hieronymi ad quos poterat ſubſtitutio referri. ergo nō veniunt nepo-
* tes.Quarto loco Bald. Ang.Imo.& communiter Moder. in d.§.inſtituens.concludunt quòd aut nomen filij profertur conditionaliter,& non diſpoſitiuè,& tūc includuntur nepotes,per tex.in d. l. Lucius. & hoc ne extranei ſubſtituti præferantur exiſtentibus de agnatis,ar.l.cum acutiſſimi. C.de fideic. Aut verbum filii profertur diſpoſitiuè, & tunc non cōprehenduntur nepotes. & iſte eſt caſus in d. §. inſtituens.ar.d.l.quod ſi nepotes.& in d.§.fi. & ita etiam tenet Bald. Ange.& Imol.in d.l. Lucius.& ita etiam loquitur Iaco.But.in ſua ſolenni diſputa.qui loquitur, quando ſoror fuit ſubſtituta,& fuit ſubſtitutū monaſterium,ſi decederet ſine filiis:& concludit, quòd appellatione filiorū ueniunt nepotes,& refert Pet. Ancha. & ſequitur in repe. c. canonū ſtatuta.in 12. q.principali.in materia interpretationis declaratiuæ. verſi. 3. principaliter loquitur . & ſic loquitur quando nomen filiorum poſitum fuit in conditione.Confirmatur iſta opinio: nam pro hoc videtur caſus in d. l. ꝙ ſi nepotes.& in d.§.fin.inſtit.qui.da.tu.poſſ. nec obſtat reſponſio Barto. reſtringentis illa iura ad dationem tutoris: quia eſt onus ex parte ſaltem tutoris, & modicum præiudicium nepotibus: quia ſupereſt prouiſio legis & iudicis , in primis,quia illa iura nō fundant ſe in ratione Bar. ſed quia aliud eſt filius,aliud eſt nepos.Præterea datio tutoris debet iudicari actus fauorabilis: quia cauſa principalis ꝑꝑ quam tutor datur fundatur in fauore, licèt exinde ſequatur aliquod grauamen tutoris : ſicut in ſimili dicimus in l.qui ex ceptionem. ff. de condi.inde.& ita reſpondet inſignis præceptor meus Aret. in d. §. inſtituens. ſequendo hanc opi. Hanc etiam opinionem ſequutus eſt Ludo.Rom.in ſuo cōſilio.ccccxxxiij.incip.in caſu conſultationis præſentis . in vltimo dubio. vbi adducit quòd attento communi vſu loquendi, appellatione filiorum nō veniunt nepotes vt probat text. cum glo. in d. §.fi.inſt. qui da.tut. poſſ. & text. cū glo.in d.l. quòd ſi nepotes.& not.glo. in authen. de non eligen.ſecundo nub.§.cum igitur. voluntas autem † teſtato-
20 ris interpretari debet ſecundum communem uſum loquēdi.l.Labeo.& ibi per Bar.ff. de ſupel. leg.l.cum delanionis §.aſinam.ff.de fun.inſtru.cum ſimilibus.& reſpondet Lud. Rom.ad conſiderationem quam facit Ioa. de Imo. in d. §. Inſtituens.dicens quòd eſt contra text.cum gloſſ. in l. cum pater.§.hæredem.ff.de leg. 2.vbi filius fuit rogatus de reſtituendo hæreditatem filiis, vel uni ex eis quem eliget, & ſic non fuit diſpoſitio in eos collata de præſenti, ſed in futurū euentum,&tamen ibi deciditur filium inſtitutum nō habere facultatem eligendi filiorum filios,& ſic nepotes. præterea conſideratio Ioan.de Imol.nō eſt communis : prædicta etiam cōfirmo quia Ia.But.in præal. diſputat. relata ꝑ Pet. Ancha.in loco ſuprà alle.fundat ſe, quòd ideo veniat nepotes appellatione filiorum poſitorum etiam in conditione quia nulli filii, neque nepotes erant nati, vnde videtur ratione affectionis excludi ſubſtitutus ꝓpter nepotes,ſicut propter filios,ergo in iſta ratione à contrario vult ꝙ non dicatur par ratio affectionis ad nepotes non natos, ſicut ad filios natos,bene facit l.qui filiabus.cum ibi no.ff.de lega.1.Cū ergo in caſu noſtro filii Hieronymi eſſent nati,& nepotes exiſtente Iac.in dicta ratione non veniunt nepotes
21 appellatione filiorum:bene†faciunt verba Ang.in ſuo cōſilio 118.incipit,ſuper puncto prædicto.vbi dicit,quòd licèt dulciore nomina quem filiorum,& nepotum appellare nō poſſumus, l.liberorum.ff.de ver.ſig. tamen nō tanta dulcedo uerſatur in nepotibus,quanta in filiis nobis appropinquantibus.qua ergo ratione non ſenſit de nepotibus Hieronymi ſibi proximioribus, fortius non cenſetur ſenſiſſe de nepotibus Seraphini ſibi remotioribus,authen. multo magis.C.de ſac. ſanct.eccle.Hæc pars probatur et ex verbis teſtamenti:nam teſtator in teſtamento, ſemper quando vult facere mentionem de nepotibus Ioannis,vel nepotibus Hieronymi,appellat filios filiorum,ergo cum loquitur de filiis,intelligitur ſimpliciter,& non debet intelligi de nepotib.quia vocaſſet filios filiorum, ſicut facit
22 in aliis partibus teſtamēti:vnde una† pars per aliam declaratur.l.qui filiabus.in prin.l.ſi ſeruus plurium. in fin. ff.de leg.1.& l.cum teſtamento.C.de te.man.l.qui non mi-
23 litabant.§.Lucius.ff.de hæred.inſti.Item†ex conſuetudine loquendi teſtatoris bonum eſt argumentū d.l.ſi ſeruus pluriū.in fi.ad hoc bonus tex.& ibi per Bar. in l. allegata. §.libertis.ff.de ali.& ci.leg.Quinimò teſtator ſeipſum declarat in uerſi.item voluit & diſpoſuit,vbi primo dicit ꝙ intētio ſua eſt ꝙ dicta hæreditas deueniat ad Ioa.filios,& filiorum filios,poſtea dicit ad Hieronymum,& filios.non autem dicit filiorum filios:ſi enim uoluiſſet ꝙ veniret ad nepotes, vtiq; dixiſſet,& filiorum filios, ſicut expreſſerat in præce.c.ar.l.1.§.ſi autem ad deficientis.C.de cad.toll. & c.ad audietiā.de decimis.Et iſta vltima ratio etiam confirmatur:nam ſi totus tenor dicti capituli. (Item voluit) inſpiciatur, tantum perſonas ſubſtitutas prohibet alienare:uocat enim Ioānem, filios, filiorum filios ad fideicommiſſum,& eoſdem alienare prohibet, vocat etiam poſtea Hieronymum,& filios,& demum Seraphinum , & filios, & eoſdem prohibet alienare,& ſic apparet ꝙ illos uocat
24 ad fideicommiſſum:ſed in prohibitis†alienationibus appellatione filiorum non ueniunt nepotes,vt vult gl.no.in auth.de reſti. fideicommiſſi.§.nos igitur.& no.Dy.Bar.& doct.in l.filiusfamil.§.diui.ff.de legatis primo.& Bal.in l. voluntas.C.de fideicommiſſ.facit quod no.Bar.in ſuo conſilio quod incipit.quidam Andreas: ergo pari ratione ſicut in prohibitione alienationis prohibendo filios Hieronymi,& Seraphini non cenſentur prohibuiſſe nepotes:ita etiam ſubſtituendo eos filios non cenſetur ſubſtituiſſe ne-
25 potes,per ea quæ proximè dixi.Poſtremò †iſta concluſio probatur alio fundamento:quia dato quòd appellatione filiorum Hieronymi uenirēt nepotes, tamen non ueniūt, qui non erant nati tempore teſtamenti,ar.l.ſi cognatis.cū ibi notatis.ff.de reb.dub.& l.ſi ita. ff. de au. & arg. leg. & eius quod habetur in l.cum ita §. in fideicommiſſo. ff.de leg.2.Sed contra hoc fortiter poſſet quis inſtare, ꝙ dictus teſtator vocauit ad fidei cōmiſſum filios Seraphini,& tamen nullus filius tunc temporis erat ſibi natus, & ſic intellexit de naſcituris.ar.l.ei quoque.ff.de pe.le.& per illū tex.dicit Bar.in d.l.ſi cognatis.in 2.co.& ſic uidetur habuiſſe affectionem ad agnatos in genere,non magis conſiderando natos,quam naſcituros.Sed ad prædictam obiectionem dici poteſt quòd licèt conſiderauerit non ſolum natos tempore teſtamenti,ſed etiam naſcituros : tamen ad hoc ut de naſcituris uideatur conſideratum , neceſſe erat quòd eſſent nati ſaltem tempore mortis,ſi non erant nati tempore teſtamenti:iſta reſponſio primò eſt de mēte Bar. in d.l.ſi cognatis.in 2.colu.dum dicit, vt ſic ſufficiat, uel tempore teſtamenti , uel tempore mortis eſſe cognatos: dum poſtea ſubdit.item dico quòd ſufficiat tempore mortis eſſe, ſecus ſi poſt mortem incipiat, vt poſthumus, licèt tempore uitæ teſtatoris conceptus , vbi expreſſè appareat teſtatorem de eo ſenſiſſe, vt in l. qui filia-

bus

bus.in princi.ff.de leg.1.ista sunt verba Bart.vnde consuluit ꝙ in relictis factis coniunctis personis, intelligitur, si tempore testamenti, vel mortis erunt coniuncti. Secundò
26 confirmatur ista † responsio per ea quæ ponit Bart.in suo consilio quod incipit, Bonauentura cõdidit testamentum. vbi dicit ꝙ si testator substituat quem, & eius filios, non intelligitur de posthumis natis post mortem testatoris.
27 Tertiò ad idem facit, quia † substitutio facta ad inuicem de liberis filiorũ testatoris, intelligitur de liberis tantum, qui nati fuerunt tempore testamenti, vel saltem tempore mortis testatoris, l.cum ita.§.in fideicommisso.ff.de leg.2. etiam quando talis dispositio non erat pura, sed collata in certum euentum vel conditionem, arg.l.peto.§.fratre.cum gl.ff.de leg.2.& ita dicunt Pet.Ancha.& Imo.in ca.iudicante.de testamentis, vbi volunt ꝙ dispositio l.si cognatis.locum habeat etiam quãdo relinquitur liberis: intelligamus ergo substitutionẽ factam de filiis, siue nepotibus natis sal-
28 tem tempore mortis. Quartò & vltimò ista † responsio probatur: Nam videmus quòd liberi secundi, vel vlterioris gradus, vt nepotes, vel pronepotes, qui sunt concepti post mortem eius de cuius hæreditate agitur, nec de iure ciuili, nec de iure prætorio vocantur ex persona propria ad succedendum, nec habent excludere cognatos, vel agnatos.insti. de hæred.quæ ab intestato.§.planè.in l.si quis filio exhæredato.§.1.ff.de iniust.testa.dum dicit, cæterum si postea conceptus est, Marcellus scribit neque vt suum, neque vt nepotem, aut cognatum ad hæreditatem, vel bonorum possessionem posse admitti: si ergo hoc receptum est in descendentibus, vt concepti post mortem eius de cuius hæreditate agitur, non succedant ab intestato, & de æquitate præto-
29 ria, cur non dicamus † idem in transuersalibus, de quibus agimus, vt non connumerentur inter successores, illi qui sunt concepti post mortẽ illius de cuius hæreditate agitur, saltem in virtute interpretatiua substitutionis factæ de filiis Hieronymi & Seraphini, per quam succeditur primo testatori, vt in l.cohæredi.§.cum filiæ.cum ibi no.ff.de vul.& pup.vt illi qui post mortem testatoris sunt cõcepti, non connumerentur inter inuitatos ad fideicõmissum. Et confirmantur prædicta ex dictis Bart.in l.qui se patris.in 1.col.C.vnde liberi.versi.contra istam lecturam oppo.& ita aliàs cõsulendo vidi attentatum per præceptorem meum dominum Ioan.Bap.de Sancto Seuerino. potest ergo non improbabiliter concludi, quòd licèt in filiis Seraphini non possit intelligi de filiis natis tempore mortis testatoris: per no.in d.l.si cognatis.& d.l.cum ita.§.in fideicommisso, & sic intelligatur de filiis Hieronymi, saltem natis tempore mortis, & fortius quia respectu filiorum Hieronymi, intelligi potest de natis tempore testamenti, ex quo habebat filios tempore testamenti. Ex quibus omnibus concluditur indubitanter, quòd nepotes dicti Hieronymi, non veniunt appellatione filiorum in casu nostro, & consequenter non includuntur in fideicommisso, nec etiam filij Seraphini concepti post mortem testatoris, qui etiam ex alio capite excluduntur: quia expirauit conditio, in qua erant vocati: fuerunt enim substituti sub multiplici conditione copulatiuè, scilicet casu quo Ioannes, & filij masculi decederent sine filiis legitimis, & naturalibus, & etiam Hieronymus, & filij masculi decederent sine filiis legitimis, & naturalibus. Istæ autem conditiones defecerunt: primo quia Ioannes decessit cum filiis: secundo Hieronymus cum filiis: tertio filij Hieronymi cum filiis, maximè autem expirauit conditio, quia Ioannes decessit cum filiis, qui successerunt in fideicommisso, per id quod habetur in l.ex facto.§.si quis autem.ff.ad Trebell.ad veritatem autem copulatiuæ debebant omnes conditiones copulatiue verificari, aliàs non verificatur conditio substitutionis, l.si hæredi plures.ff.de condi.insti.& l.si is qui ducenta.§.vtrum.ff. de rebus dubiis.cum materia. verum est ꝙ si Hieronymus, vel filij fuissent admissi ad fideicommissum, & alienassent, tunc sunt vocati Seraphinus, & filij, qui etiam casus non euenit, & hæc de secunda dubitatione. Circa tertiam du-
30 bitationem, † an ex eo quòd filij Hieronymi fuerunt positi in conditione videantur inuitati ad fideicommissum,

* & in hoc concludendum est quòd non, ista est glo.communiter approbata in l.Lucius.ff.de hæred.insti.quam ibi approbant Ia.Are.Cyn.Ray.Franci.Trigri.Bart.Bal.Nico.de
* Neapoli.Ange.Raph.Cu.& Io.de Imo.qui dicit hanc esse communem opi.& tenet Io.And.in addi.Spec.in tit.de testamentis.§.1.& ad hoc possem per vnam chartam adducere auctoritates hoc tenentes: sed quia qõ est trita, & auctoritates notæ, omitto. Et maximè procedit ista opinio ex quo filij transuersalium sunt positi in conditione, & non descendentium. Saly.in l.1.C.de condi.inser.attentauit ꝙ viderentur inuitati, sed in transuersalibus reliquit cogitandum: & hanc differentiam inter transuersales, & descendẽtes facit Nico.de Neapo.in d.l.Lucius.arg.d.l.cũ acutissimi.C.de fideicommis.& ita etiam loquitur Pet.Anch.in suo consilio, quod incipit, contra Philippum: vnde cum simus in transuersalibus, est opinio multum communis & indubitata in consulendo & in iudicando. Nec sumus in casu nostro in difficultate quam ponit Bar.in l.Centurio. in 12.col.ff.de vulga.& pupil.versi.quæro vlterius, quid si testator dixerit, si filius meus decesserit sine filijs, & Barto. in l.si sic.ff.de leg.3.quia talis dubitatio procederet quo ad filios Hieronymi, quia ex quo fuit dictum non solùm si Hieronymus decederet sine filijs, sed etiam si eius filij sine filijs, in quibus procederet disputatio Bart.si ageremus de admittendis filijs Hieronymi ad fideicommissum, quando aliter in testamento non reperirentur vocati, non autem in nepotibus Hieronymi, & sic in filijs filiorum Hieronymi: quia illi reperiuntur simpliciter positi in conditione,
* & sic sumus punctualiter in terminis glos.d.l.Lucius.& cõmunis opinionis, tunc enim essemus in quæstione Bartol. quando testator vltrà dixisset, & filij filiorum decesserint sine filijs: cum ergo sumus simpliciter in terminis quæstionis positæ, per gloss.in dicta l.Lucius. non est opus intrare difficultatem factam per Bart.in dicta l.Centurio. Solum in hac difficultate restat vnus scrupulus: nam in casu nostro videtur constare de intentione testatoris, quod dicti filij filiorum Hieronymi, licèt simpliciter positi in conditione, censeatur vocati ad fideicommissum: nam videmus quòd testator in ver.in omnibus ponit filios filiorum Ioannis tantum in conditione, & tamen postea in ver.item voluit, dicit, quòd intentio sua est, quòd post mortem filiorũ Ioannis hæreditas deueniat ad filios substitutos, & subdit, modo & forma de quibus in dicto testamento fit mentio: nullibi autem de tali substitutione fit mentio, nisi in ver, in omnibus. ergo ad talem versiculum debet fieri relatio. ar.l.1.& 2.ff.de libe.& posthu.cum ibi not.& l.fundus qui locatus.ff.de fun.instru.ergo videtur quòd cum testator in ver.in omnibus, posuerit filios filiorum Ioannis in conditione, voluerit eos ad fideicommissum vocare. Et consequenter si hoc dicimus in filiis filiorum Ioannis, idem videtur dicendum in filiis filiorũ Hieronymi, quia vna pars testamenti per aliam declaratur, dicta l.si seruus plurium. in fin.& d.l.qui filiabus.in prin.& stantibus aliis coniecturis vidi sæpius consultum contra gloss.in dicta l.Lucius. Sed ad hanc obiectionem reperio responsum in allega.factis in format.puncti, quòd non est verum quòd substitutio nepotum, de qua in versi.item voluit, referat se ad substitut.de qua in versi.in omnibus. sed refert se ad substitut. de qua in d.cap.item voluit. intelligendo hoc modo, non offenduntur regulæ iuris, quòd positi in conditione non censeantur vocati, & quod appellatione filiorum non continentur nepotes, sicut offenderentur, si fieret talis relatio ad versiculum, in omnibus. ergo non est facienda.argu.eorum quæ ponit Bart.in l.talis scriptura.ff.de lega.1.nec est à proprietate verborum recedendum, nisi expresè de mente testatoris appareat.l.cum non aliter, cum vul.ff.de leg.3.
13 Sed respondeo alio modo & subtiliter: † si dicimus quòd filij filiorum Hieronymi sint vocati: quia positi in conditione, nõ possumus dicere alio modo ipsos vocatos, quàm quo fuerunt positi in conditione, sed in conditione videtur fuisse positi fauore Hieronymi, & filiorum, ad quos cogitat testator hæreditatem posse deuenire, ad exclusionem Seraphini, & filiorum.arg.l.Lucius.ff.de hæredi.

redi.inſtitu.dum dicit prudens conſilium teſtatoris, qui non ſolum fratrem, ſed eius liberos prætulit ſubſtitutis. cum ergo non ſumus in caſu, in quo mortuo Ioanne, & filijs, ſine filiis hæreditas deuenerit ad Hieronymum, ceſſat fauor conditionis, & ſic videtur ceſſare conditio l.adigere.§.quamuis.de iure patro.& conſequenter uocatio.& hanc rationem in ſimili ponderat dominus Ant.in ſuo cõſilio 27.inci.iam ſicut ſoluto primo dubio.Iſta reſponſio confirmatur:nam filii filiorum Hieronymi fuerunt poſiti in conditione, ita demum ſi Ioannes decederet ſine filiis. hoc probatur:nam ſunt poſiti in conditione tantum ad excluſionem Seraphini,& filiorum,ſed immediatè quòd Ioãnes, vel filii deceſſiſſent cum filijs, deficiebat conditio ſubſtitutionis Seraphini, ex quo ſub pluribus conditionibus copulatiuè fuerat vocatus,& requirebatur concurſus omnium, vt verificaretur conditio ſuæ ſubſtitutionis.l.ſi hæredi plures.ff.de condit.inſtit.& ſuprà dictum fuit:ergo non cenſendum quòd teſtator appoſuerit ſecundam conditionem, per cuius defectum excluderetur Seraphinus,eo caſu quo per defectum iam eſſet excluſus:quia tunc nihil poſſet operari,ſiue eueniret, ſiue non ad incluſionem, vel excluſionem ſubſtituti:verba autem teſtamenti intelligi debent eo caſu quo poſſint aliquid operari.l.ſi quando.ff.de leg.1.Item non eſt cenſendum quòd appoſuerit eo caſu ad excluſionem ſubſtituti iam excluſi.arg.l.nam & ſub conditione.§.rumpendo.ff.de iniu.teſta.& l.x.ff.de reſcript. & quòd voluerit conditionem expectari,cuius euentus nõ poterat operari,arg.l.cum hæres.in fi.ff.de acqui.hæredit. ſi ergo nõ euenit caſus,quo fuerunt poſiti in cõditione, &

32 ſic† non potuit conditio operari in virtute cõditionis.ergo nec in virtute diſpoſitionis tacitæ,arg.l.certi condictio.§.quouiam igitur.ff.ſi certum peta.& l.ſi inter.ff.de lega.3.& eorum quæ plenè adducunt Salyce.Imol. & Moder. contra intellectum Bart.in l.ſi cum dotem.in principio.ff. ſolu.matri.Reſpondeo etiam alio modo, & clarius: nam teſtator in d.ver.item voluit, non ſolum modo intendit declarare, ſed etiam de nouo diſponere, quod patet dum dicit, item voluit & diſpoſuit iſte teſtator & reliqui.in quo duo facit.Primò declarat quomodo vult ꝙ hæreditas vadat ad Ioannem, filios, & nepotes.Secũdò quòd poſt mortem ipſorum hæreditas vadat ad ſubditos ſupraſcriptos,& ſubdit modo & forma, de quibus &c.quæ vltima verba referuntur tantum ad hanc ſecundam diſpoſitionem,quo modo deberet peruenire hæreditas,non autem ad primam diſpoſitiomem.Hoc oſtẽdit:quia prima diſpoſitio ad Ioannem, filios, & nepotes, non erat opus quòd ſe referat ad aliam diſpoſitionem, ſub qua forma intelligeret eos vocare.quia quo ad eos diſpoſitio erat clara: ſed bene ſecunda diſpoſitio vocando ſimpliciter ſubſtitutos, erat neceſſariũ adiicere, ſub qua forma,& quos ſubſtitutos vocaret, hoc reſpectu retulit ſe ad capitulum, in omnibus.per quod declaratur, quomodo hæreditas debeat ire ab ſubſtitutos, ſcilicet ad Hieronymum, & fratres, & Seraphinum,& fratres.Et quòd iſta reſponſio ſit vera, oſtendo concludenti ratione: quia diſpoſitio non poteſt referri ad capitulum in omnibus.quod patet,quia non reperitur in prima diſpoſitione quòd nepotes Ioannis ſint vocati: ſed quòd non ſunt poſiti in conditione: & licèt tolerari poſſet quòd teſtator tacitè voluiſſet vocare:tamen ex alio non poteſt fieri dicta relatio:quia dicitur quòd poſt mortem nepotum Ionnis,hæreditas deueniat ad Hieronymum, & filios,hoc autem nullo modo continetur in ver.ĩ omnibus.quinimmò totum oppoſitũ. Nam in dicto uerſic.Hieronymus, & filii ſunt vocati,ſi filii Ioannis deceſſerint ſine filiis.& ſic exiſtẽtibus filiis filiorũ Ioannis sũt excluſi Hieronymus, & filii. l.ex facto.§.ſi quis autẽ.ff.ad Trebell.& ſic patet quòd nõ poteſt ſe referre prima diſpoſitio ad verſiculum,ĩ omnibus cum ibi hoc non contineatur.& nedum teſtator,ſed nec iuriſcõſultus nec imperator faceret etiam quòd contineatur illud in diſpoſitione,quod nõ continetur,vt dicit Bart.in l.3.ff.ad l.Pom.de parricid.referuntur ergo illa verba ad verſiculum in omnibus tãtum,reſpectu ſubſtitutionis. Confirmatur iſta reſponſio,quia videmus quòd Ioanne alienante vocat filios & nepotes: tamen Hieronymo alienante non vocat niſi filios,& ſic datur intelligi ꝙ licèt voluerit vocare ſilios & nepotes Ioannis,tamen voluit tantum vocare filios Hieronymi.& ita eſt veritas. Laus Deo Clementiſſimo.Barth.Soc.Senen.I.V.D.

S V M M Æ.

1 *Ius fideicommiſſi non tranſmittitur ad ſuos etiam mortuo fideicommiſſario,ante illum cui facta eſt ſubſtitutio.*

2 *Poſiti in conditione an ſint vocati per ſubſtitutionem.*

CONSILIVM LXXIIII.

Subſcriptio ad idem.

Omnipotentis Dei inuocato ſuffragio.

EXaminato themate,& his quæ ſunt elegantiſſimè deducta per excellentiſſim.V.I.doct.cum à me requiratur ſubſcriptio, circa duas vltimas dubitationes,puto in illis idem iuris eſſe quòd eſt ſuprà conſultum. Ad intelligendum enim,nunquid mortuo nunc Leonardo ſine filiis dicantur per teſtamentum prædictum vocati Alex.& Philippus nepotes Hieronymi ex filiis,duæ tantum ex prædictis ſubſtitutionibus,quarum ſolummodo caſus euenit, ſunt conſiderandæ.prima,dum teſtator ſecundo loco in verſicu.in omnibus. compendioſam fecit ſubſtitutionem, dicens; *quòd ſi omnes filij legitimi & naturales dicti Io.quandocunque decederent ſine filijs legitimis,& naturalibus, tunc & eo caſu ſubſtituit Hieronymũ patruelem dicti teſtatoris, ſi extaret,& ſi non extaret filios naturales & legitimos dicti Hieronymi tunc exiſtentes*:in qua ſubſtitutione dicendum eſt non comprehendi dos nepotes Hieronymi collateralis ipſius teſtantis: præſertim cum nati non eſſent,ſaltem concepti tempote mortis dicti teſtatoris, per ea quæ ſunt ſupra in conſilio eleganter deducta: tum etiam quia non poteſt dici ꝙ ſaltem filii primi gradus Hieronymi, de quibus nullum eſt dubium quin ſint vocati,in ſubſtitutione prædicta trãſ

1 miſerint ad filios ſuos hoc fideicommiſſum. Nam† certum eſt quòd ius fideicommiſſi non tranſmittitur ad ſuos etiam mortuo fideicõmiſſario,ante illum cui eſt facta ſubſtitutio, vt eſt glo. in l.vnica.in ver.derelictis,C.de his qui

* anteaper.tab.quem ibi omnes enmmuniter ſequuntur, & per Bar.in l.vnica.§.ſin autem ſub cõditione,& ibi per Bal. C.de caduc.tollen. & in l.ſi in perſonam.ibi.ſi vtiliter ceſſit, & ibi etiam hoc firmat glo.& Cyn. C. de fideicommiſ. & idem per Bar.in l.quæro. in fin.prin.ff. de alimen.& ciba.leg.& in l.ſi Pontionilla.C.quando dies legati cedit.& hoc etiam voluit Bar.in l.ſi cui.ff.de act.& obli. reprehendens poſtea demum glo.contrarium,& non bene uolentẽ: quam etiam reprehendit Bald.in l.1. in princ. C. ut actio. ab hære.& contra hære.& Cy.in l.1.C. communia de leg. & Bar.in l.1.in 5.col.ff.de leg.1.Altera autem ſubſtitutio in caſu noſtro attendenda eſt,quam poſuit in uer.item voluit &c,dum dixit,*quod in caſu quo idem Ioãnes aliquo modo bona uel de bonis uenderet alienaret,uel pignoraret,uel ad non modicum tempus locaret,in dictis caſibus, & quolibet uel altero eorum dictum Io.priuauit & priuatum eſſe uoluit ab hæreditate,ab inſtitutione ſuprà per d.teſtatorẽ facta,& tunc,& eo caſu ſibi inſtituit hæredes æquis portionib.filios dicti Ioãnis ſi ſtarẽt.et ſi nõ ſtarẽt,ſubſtituit,et inſtituit hęredes,ꝑut ſupra continetur,& per eum diſpoſitum eſt*. Proponitur autẽ in facto Ioannem alienaſſe de bonis prædictis, unde ſuccedit ꝙ cum tpe dictæ alienationis,ſuperuiuerent filii Ioãnis ad illos tantum deueniſſe dicendum eſt hæreditatem prædictã& non aliquo modo ad nepotes ipſius Hieronymi,quos certum eſt in hoc caſu non fore vocatos. alii autẽ caſus cæterarum ſubſtitutionum,cum non euenerint & per conſequẽs caſus ille,in quo filii filiorũ Hieronymi poſiti ſunt in

conditione, quæ est tantummodo in casu quo dictus Ioannes, & omnes filij eius decederent sine filijs masculis legitimis & naturalib. vt ponitur in dicto versic. in omnibus in fine, non sunt considerandi, cum proponatur Ioannem decessisse cum filijs, & per consequens casus contingens non comprehenditur in dicta substitutione. l. si hęredi plures. ff. de cond. & subst. & in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. vnde† non est necessarium disputare, an positi in conditione sint vocati per substitutionē, in quo tamen artic. communis est opinio gl. in d. l. Lucius. ff. de hæredibus instituendis. & in consilio clarissimè demonstrastratū est, & pro qua sæpius consului & consultū vidi apertissimè. Nec obstat si contra prædictas conclusiones diceretur, absurdum uideri interpretationem, per quā dicamus nō esse admissos in substitutione dictos nepotes Hieronymi, ex eo quia filii Ioannis, qui sunt magis coniuncti testatoris, quàm filii Hieronymi, sunt grauati onere fideicommissi, et quando haberent filios: constat enim euidenter in dicto vers. item voluit, in duob. locis, ꝙ testator disposuit, ꝙ post mortem filiorum Ioannis hæreditas deueniat ad filios filiorum dicti Ioannis: secundum prædicta aūt secus esset in filijs Hieronymi: nam si non intelligerentur substituti nepotes Hieronymi ex filiis, sequeretur ꝙ licèt filii Hieronymi haberēt filios, nihilominus essent liberi à fideicommisso, & possent extraneis hęc bona relinquere, & per consequens melioris conditionis essent hi filii Hieronymi fratris patruelis testatoris qui sunt in gradu remotiori, quàm essent filii Ioannis fratris germani, qui est in propinquiori, ꝙ esse non debet. arg. l. viua. C. de bonis maternis. Respondeo ꝙ hoc tollitur primo, quia ad propositum casus contingentis hoc non potest cōsiderari, non enim euenit casus in quo hæc bona peruenerint per substitutionē ad filios Hieronymi, & dubitetur nunquid filii ipsius Hieronymi, sint grauati onere restituendi hæreditatem filiis suis, sed euenit casus in quo filii Ioannis decesserunt sine filiis, quo casu inuenitur per testatorem prouisum de substitutione filiorum Hieronymi, quæ substitutio secūdum proprium significatum, & communes doctrinas non comprehendit nepotes ex filiis, vt dictum est. & tali casu nulla conuenit æquitas, qua dicamus quòd onus fideicommissi iniunctum expresse his filiis Ioānis in vnum, seu duos casus debet extendi ad alios casus, qui non comprehenduntur sub verbis, & per consequens non est per interpretationem recedendum a uerbis testamēti, l. non aliter. & l. ille aut ille. §. j. ff. de leg. 3. propterea non est mirandum, si filii Hieronymi minus intelligantur esse grauati onere fideicōmissi, quàm filii Ioannis, quoniam filii Ioannis sunt in pluribus casibus uocati ad substitutionem, quàm filii ipsius Hieronymi, ut patet clarè ex testamento: quinimmò & in prima substitutione uulgari positi in dicto ver. in omnib. uocantur tantummodò filii Ioannis, & nullo in dicto casu grauante onere fideicommissi. Laus Deo pio & Clementissimo. Amen.

Barth. Soci. Senen. I.V.D.

SVMMAE.

An si uenditor domus uoluit illam solum esse hypothecatam pro certa quantitate dotis, hoc non obstante dicatur hypothecata pro integra dote emptori domus.

1 *Dictio (solum) est taxatiua, & nihil excludit præter expressa.*

2 *In alienatione rei suæ quicquid non reperitur prohibitum censetur permissum. & nu. 11*

3 *Testator potest disponere quòd bona sua non sint obligata pro legatis, & quòd dominium rei legatæ non transeat recta via in legatarium.*

4 *In obligatione generali omnium bonorum non ueniunt bona alienari prohibita, & qualiter procedat. nu. 12*

5 *Creditori suo potest quis præiudicare in acquirendis, non in aquisitis, & nu. 13.*

6 *Creditor qui habet generalem & specialem hypothecā in una re, & alius habet specialē in alia re, & est posterior, donec potest sibi satisfacere de re sibi specialiter hypothecata, non potest virtute generalis contractus experiri contra rem alteri specialiter hypothecatam. & nu. 14.*

7 *Hypothecam qui habet per priuatam scripturam non solēnizatam non præfertur priori creditori habenti hypothecam per instrumentum, nec etiam habenti titulum emptionis per publicum instrumentum. & nu. 14*

8 *Bona mariti tam præsentia quam futura sunt pro dote tacitè hypothecata: etiam si sint cum alio indiuisa.*

9 *Argumentum de toto ad partem non procedit, vbi est diuersa ratio.*

10 *Pactum appositum in contractu, quòd non alienetur res, non impedit translationem dominij per uiam contractus, nec iuris hypothecę.*

CONSILIVM LXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRimo aspectu dicendum uidebatur quòd in domo de qua agimus, dicta d. Ansuina nō habet uirtute instrumenti dotalis hypothecam in tertia parte dictæ domus, quæ fuit Ioānis mariti sui: sed tātum habet hypothecam pro quantitate florenorum quadringētorum, vel circa, habita de retractu montis prout patet in instrumento emptionis dictæ domus. Ista conclusio uidetur posse probari plurib. rōnib. & fundamentis: primò quia Mennus vēditor dictę domus, in instrumento venditionis ante oīa exprimit, ꝙ vult ꝙ dicta domus solùm sit obligata pro quantitate prę-
1 dicta, & loquutus est per dictionem† taxatiuam, solū, quæ nihil aliud includit præter expressa: immo excludit. l. tōnes. §. quod obtinet. cum gl. C. de proba. & in l. his solis. C. de eruo. don. & l. sed si tantum. & l. hoc pactum. ff. de pac. cum si. & sic dictus uenditor in uendit. & tradi. rei suæ apposuit conditionem, ne dicta res esset pro dote dict. Io. hypothecata, nisi pro dicta quantitate: hoc aūt uidetur facere potuisse, & ꝙ talis conditio apposita sortiatur effectū, quoniam regula est, ꝙ dominus in traditione rei suæ potest quascunq: conditiones adiicere, l. in traditionib. cum materia. ff. de pac. & l. legem. C. de pac. unde dicit no. Bal. in l.
2 nulla. C. de iure do. & ꝙ in alienatione rei suæ † quicquid non inuenitur prohibitum, censetur permissum. Secundò ista conclusio uidetur probari per tex. in auth. excipitur. C. de bo. quæ lib. vbi licèt quæsita filio quærantur patri quo ad vsumfructum, tamē si donans filio apponit pactū quòd patri non acquiritur, ita in casu nostro licet futura bona uenirent obliganda pro dote: tamen dominus uendens potuit pactum apponere, quòd non obligarētur. Cō-
3 firmantur† hoc idem: nam licet bona testatoris pro legatis sint hypothecata. vt in l. 2. C. cōmunia de leg. pōt tamē testator disponere, quod non sint tacitè hypothecata: vt voluit glo. quam ibi approbat Bal. in d. l. 2. & Bar. in l. nemo pōt. ff. de leg. 1. & gl. quem ibi approbat Bal. in l. 2. C. vt in pos. leg. & ideo dicunt Bald. & Fulg. ꝙ licèt dominium rei legatæ transeat ipso iure in legatarium. vt in l. à Titio. ff. de furtis. tamē testator potest disponere ꝙ sine traditione
4 non transeat. Tertiò confirmatur eadem† pars, nam in generali obligatione bonorum præsentium, & futurorū, non ueniunt illa, quæ sunt prohibita obligari: quia non est verisimile ꝙ in specie quis fuisset obligaturus, l. obligatione generali. ff. de pig. per quem tex. ita concludit Bar. in l. codicillis. §. instituto. ff. de le. 2. & idem dicit Bal. in l. voluntas. ad fi. C. de fideic. Sed ultra quantitatem expressam in instrumento uenditionis, venditor prohibuit. hypothecā expresse ex causa prædictæ dotis, ergo &c. nam ex quo taxatiuè uoluit, quòd tantum in prædicta quantitate dotis esset hypothecata, pro reliquo cēsentur prohibuisse, put est de materia dictionis taxatiuę, vt supra dixi, & probatur in Cle. exiui. §. non autem. de ver. sign. & quia qui unū permittit aliud uidetur prohibere. l. cum prætor. ff. de iudi. &
5 l. maritus. C. de procur. Quartò prædicta † corroborantur: quia

quia licèt in acquiſitis quis ſuo creditori præiudicare nõ poſſit, tamen in acquirendis poteſt, caſus eſt in l. qui autẽ. ff. quæ in frau. credit. idẽ videmus in filio, & in ſeruo, qui in acquirendis poſſunt patri & domino præiudicare, ut habetur in l. filius. C. de pac. idẽ uidemus in prælato. prout no. Inno. in c. 2. de dona. & gl. in §. fi. 16. q. 6. tradit Abb. in c. tua. de his quę fiunt a prçlato. Vnde in propoſito, licèt in hypotheca iam quæſita non poſſit debitor præiudicare: tamen ſecus uidetur in acquirendo de nouo, ꝙ potuerit præiudicare, bene facit: nam facilius abdicatur à nobis ius quærendum, quam quæ ſitum, vt eſt caſus in Cle. gratiæ. de reſct. tradit Abb. in c. ex ore. in gl. pe. de his quę fi. à ma. par. cap. facit etiam tex. in c. ſi tibi abſenti de præben. in 6. Quintò & vltimò †concluſio præmiſſa oſtenditur alia ra-
6 tione: nã clarum eſt ꝙ creditor qui habet pro vno debito generalẽ, & ſpecialẽ hypothecã in vna re, ſi alius habet ſpecialem in alia re qui eſt poſterior, donec poteſt ſibi ſatis facere primus creditor de re ſibi ſpecialiter hypothecata, nõ poteſt experiri uirtute generalis hypothecæ contra rem alteri ſpecialiter hypothecatam, caſus eſt no. vbi hoc no. docto. in l. 2. C. de pig. ergo idem vt in caſu noſtro dicendum ꝙ ex quo mulier pro alio debito habet ſpecialẽ hypothecam pro credito montis, vt donec poteſt ſibi de dicto credito ſatisfieri, non poſſit virtute generalis obligationis agere, ad dictã tertiã domus contra dictũ poſſeſſorem. Et ſi dicatur, dicta lex ſecunda loquitur in ſecundo creditore, qui hẽt rẽ ſpecialiter hypothecatã, nõ in tertio poſſeſſore dñ0, vnde ex diuerſis non fit illatio: ur̃ poſſe reſponderi ꝙ ex paritate, uel maioritate rõnis idem ur̃ dicendum: nam non minus potens debet eſſe cauſa dominii in domino, quã cauſa pignoris in creditore, cum vterque habeat ius affectiuum in re: vnde †conſuluit do. Pau.
7 Caſ. ꝙ ſicut qui habet hypothecam per ſcripturam priuatam non ſolennizatam ſecundum terminos l. ſcripturas. C. qui po. non præfertur poſteriori creditori habenti publicum inſtrumentum, ita non præfertur domino qui hẽt titulum emptionis per publicum inſtrumentum, ita conſuluit do. Pau. in ſuo cõſ. 381. incipit. in Chriſti nomine amẽ: in cauſa ſer Ludouici. unde cum uideatur eſſe ſimilis vel maior rõ, eadem eſſe debet iuris diſpoſitio, l. illud. ff. ad legem Aquil. c. inter corporalia. extrà de transla. præla. cum ſim. His tamen non obſtantibus, quæ in caſu noſtro ni fallor, ſunt ſatis friuola, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo. ꝙ imò virtute generalis hypothecæ poſſit agere etiam ad dictam tertiam partem domus. Et pro fundamento præmitto †quòd omnia bona Ioannis mariti tã
8 præſentia quàm futura fuerunt hypothecata pro dote, vt habetur in l. aſſiduis. C. qui potio. & hoc etiam patet per inſtrumentũ dotis, in quo apparet expreſſa hypotheca cõuentionalis omnium bonorum. Ex quo infertur ꝙ cum tertia pro indiuiſo affecta fuerit dicti Ioan. ſui uiri, illa tertia tantum uirtute generalis hypothecæ fuit obligata, & hypothecata pro dote, ita probatur in l. 1. cum ibi no. C. ſi communis res pign. da. & habetur in l. ſi fratres. C. com. vtriuſq; iudi. cum ſi. Hoc fundamento præſuppoſito oſtẽdo clarè ꝙ dicta tertia pars uenit in generali obligatione bonorum omnium, ſiue uerba contractus inſpiciamus, ſiue mentem: ſi enim conſiderentur uerba inſtrumenti non habent in aliquo obſtare. Nam dictus uenditor tãtum uoluit, & expreſſit, ꝙ dicta domus eſſet affecta & hypotheca ta ante uenditionem & traditionem & ꝙ ita tranſiret affecta, & hypothecata pro dicta quantitate ſolum, & non ultra, non autem prohibuit uel conditionẽ appoſuit, ꝙ poſt quam domus erat effecta emptorum, non poſſet pro alia quantitate hypothecari, nam hoc non dicit inſtrumẽtum: ergo hoc ſubintelligi non debet. l. ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus. ff. de uer. obl. & l. quicquid aſtringendæ. eo. ti. Solum enim dicta hypotheca fuit taxata ad dictam certam quantitatem, reſpectu obligationis tunc contractæ per dictum venditorem, non autem reſpectu hypothecæ contrahendæ per emptores: non enim aliquo modo colligitur quòd ligatæ fuerint manus emptorum, quin ipſi poſſent dictã domum obligare, ſed tantũ ꝙ dicta hypotheca contracta ad maiorem quantitatem non extenditur, ſi enim uoluiſſet quòd non poſſet per emptores obligari, utiq; expreſſiſſet. l. unica. §. ſin autem ad deficientis. C. de cadu. tollen. taxatio ergo quantitatis ſolum reſpicit hypothecam tũc appoſitam per uenditorem, non apponẽdam per emptores. Ponatur enim quòd alii duo fratres Ioannis habuiſſent vxores, quib. pro dote omnia bona eſſent hypothecata, ſi quæratur an pro eorum partibus dicta domus tranſiret in generalem hypothecam, nemo hoc pro certo negaret, cum in inſtrumento hoc non prohibeatur. d. l. quicquid aſtringendę. ergo idem reſpectu portionis Ioannis, & obligationis generalis uxoris ſuæ, cum verba inſtrumenti non magis ligent manus Ioannis quàm aliorum fratrum, & ſic clarè patet quòd verba dicti inſtrumenti non habent obſtare, quæ ſi eſſent dubia, tamen fieri debet interpretatio cõtra dictum tertium poſſeſſorem, qui fundat ſe in dictis verbis inſtrumenti, iux. l. veterib. cũ ibi no. per gl. & Bar. ff. de pact. & l. ſtipulatio iſta. §. in ſtipulationib. ff. de verb. obl. Et eo maximè quia ſi mentem contrahentium inſpiciamus, clarè patet, quòd noluerunt obligationem dictæ tertiæ partis impedire: nam ex inſtrumento patet, quòd ideo dicta domus fuit ſpecialiter hypothecata pro ſecuritate dictæ quantitatis: quia aliter non poterat uendi creditum mõtis, cuius pretio uolebãt pretium domus ſoluere, niſi obligaretur pro ſecuritate quantitatis extrahendę, & ideo fuit tota domus obligata, quæ obligatio ita reſpiciebat partes fratrum, ſicut partem Ioannis: & fuit cõueniẽs quòd etiam partes fratrum obligarentur: quia dictum creditum, ſeu pretium dicti crediti cõmuniter fuit ſolutum pro pretio partis, & Ioannis & fratris. fuitq; neceſſarium uel quòd ſolus venditor apponeret dictã hypothecam ante contractum, vel quod conſenſu fratrum apponeretur: aliàs pro dicta dote nõ fuiſſet hypothecata, niſi tertia pars Ioannis l. 2. cum ibi no. C. ſi communis res pign. da. ſit Itẽ ſi ſimpliciter fuit in dicto inſtrumento hypothecata pro dote, fuiſſet obligata pro tota quantitate dotis, ſed quia hoc non erat neceſſarium, nec conueniens reſpectu portionis fratrum, ſed tantum reſpectu pretii redacti ex credito montis, idcirco taxata fuit hypotheca reſpectu totius domus, & ſic tam portionis Ioannis, quàm fratrum ad dictam quantitatem: & ideo dicta taxatio quantitatis, quæ reſpicit totam domum, non reſpicit partem dicti Ioãnis ſeparatim: licèt enim idem †iuris ſit de parte quo ad
9 partem, quod eſt de toto quo ad totum. l. quæ de tota. ff. de rei uendica. tamen argumentum non habet locum, quando eſt diuerſa ratio. l. ex mille. in princip. cum glo. ff. de euicti. prout eſt in caſu noſtro. nam ſi tota domus vltra dictam quantitatem pro tota dote fuiſſet obligata, obligabatur portio fratrum pro ea quantitate dotis, ad quam non erant obligati, & ideo taxata fuit dicta quantitas, ſed quòd portio Ioãnis eſſet obligata nihil repugnat: cum ipſe & omnia bona ſua eſsẽt obligata pro dicta dote. Ex quibus concluditur quòd ad duplicem effectum fuit appoſita hypotheca taxata: primò ad hoc vt domus ſtaret pro ſecuritate dotis, & hoc in fauorem uxoris Ioannis: fuit autem taxata quãtitas in fauorem fratrum ne pro tota dote obligata eſſet, ſi ſimpliciter fuiſſet obligata pro dote. in fauorem autẽ emptoris, nec ratione alicuius ſuum intereſſe dicere debemus taxatam quãtitatẽ, cum nullum ſuum intereſſe uerteretur: inducta autem ad iſtos effectus nõ debent alios operari. l. legata inutiliter. ff. de adimendis lega. l. cum tale. §. falſa. ff. de condition. & demonſtratio. Sit ergo concluſio, quòd oblgatio cauſanda a perſona Ioannis in dicta tertia parte, non reperitur prohibita. vt ex prçmiſſis clariſſimè patet. Et ſi qua eſſet dubitatio, in dubiis pro dote iudicandum eſt. l. in ambiguis. ff. de iure dotium l. 1. cum ibi not. ff. ſolut. matrimon. cum ſimilibus. & ex iſtis patet clariſſima ſolutio ad omnia in contrarium adducta. Sed vt clarior reddatur conſultatio ad ſingula, primò ad primam rationem reſpondeo, quòd dicta taxatio quantitatis excludit quòd non tranſeat affecta, uirtute dictæ obligationis pro maiori quantitate, & ſic pro tota dote. Non autem quòd uirtute

virtute alterius obligationis affici non possit, quia hoc non
est dictum: ergo remanet in dispositione iuris communis
l.si cum dotem. in princip.ff.sol.matrim.& l.si extraneus,
10 de condic.ob causam. Respondetur etiam † secundo mo-
do quod pactum appositum in contractu, non impedit ef-
fectum alienationis, & sic translationis iuris realis in alte-
rum.l.si ita quis.§.ea l.ff.de verbo.oblig.& in l.ea lege.C.
de condi.ob causam. & licèt leges illæ loquãtur in transla-
tione dominij per viam cõtractus, idẽ dicendũ est in trans
latione iuris hypothecæ: quia procedunt à pari, vt proba-
tur in l.fi.C.de reb.alien.nõ alie. Et patet ex his quæ ponit
Bart.in d.§.ea lege.dum allegat dictam l.fin.bene facit tex.
in l.voluntas.C.de fideicomm.& sic non impeditur per di
ctam taxationem quantitatis, translatio iuris realis hypo-
11 thecæ, sicut non impeditur translatio dominij. Non † ob-
stat secunda ratio: primò quia hic nulla est prohibitio, ꝙ
transeant in generalem obligationem, siue legalem siue cõ-
uentionalem, vt dictum est: secundò ad gl.in l.2.C.cõmu.
de leg.cum sim. Illa loquuntur in testatore, qui per suam
dispositionem impedire potest acquisitionem iuris realis
in re sua, sicut lex, vt est tex.in d.l.fi.C.de reb.alie.non alie.
& traditur in l.filiusfam.§.diui.ff.de leg.1.& in dicto.§.ea
lege. Potest etiam dici ad illam gl.cum simil.& etiam ad di
ctam auth.excipitur, ꝙ procedit in his quę acquirũtur de
iure speciali: secus si dominium, vel aliud ius reale acqui-
reretur de iure communi, mediante conuentione & tradi-
tione, ꝙ patet in d.§.ea lege.vbi pactum de non alienando
non impedit translationem dominij per traditionem, &
tamen impeditur in d.auth.excipitur. quia transfertur de
iure speciali: facilius autem tollitur ius speciale, quàm ius
cõmune.l.eius militis.§.militia missus.ff.de testa.mili.&
licèt in casu nostro nõ esset hypotheca conuentionalis, sed
tantum legalis, adhuc idem videtur dicendum ex priuile-
gio dotis ꝙ non sit minus potens: immò magis quàm con-
uentionalis alterius: vt patet ex plenè not.in l.assiduis.C.
12 qui potio. Ad tertiam † rationem respondetur: primò ꝙ
ista nõ sunt prohibita, vt suprà ostensum est, maximè respe
ctu dictæ tertiæ partis: secundo quòd doctrinæ prælle.lo
quuntur quando ex alienatione vel obligatione sequuta,
quis aliquod præiudicium incurrit. & ita loquitur Bar.in
d.§.instituto.& Bal.in d.l.voluntas. quia tũc non est verisi
milè ꝙ voluerit illa venire, arg.d.l.in obligatione genera-
li.ff.de pign.sed in casu nostro Ioannes ex tali obligatione
non incurrit aliquod præiudicium: quia nullum vertitur
interesse vendentis qui obligauit dictã domum, vnde nulla
subest ratio, propter quam dicere debeamus, ꝙ verisimili-
13 ter non fuisset obligaturus. Minusque † obstat quarta ra-
tio: quoniam aut volumus dicere ꝙ sumus in casu in quo
in acquirendo dominium voluerit præiudicare, & hoc est
falsum: cum dominium fuerit acquisitũ ex tit.emptionis
& traditione: iuxtà l.traditionibus.C.de pact.aut volu-
mus dicere, ꝙ voluerit præiudicare in acquirendo hypo-
thecariam, & hoc non obstat, maximè respectu dictæ ter-
tiæ partis domus: nec est censendũ: sed potius, ꝙ voluerit
fidẽ seruare.arg.l.1.ff.de cõsti.pec.& verba dubia interpre-
tantur cõtra illum, qui se fundat in eis, & in fauorẽ dotis,
vt dictũ est.& fortè ipse in præiudiciũ obligationis quæren
dæ pro dote non potuisset acquirere dominiũ, & nolle ꝙ
dicta domus pro eius rata esse doti hypothecata. arg.l.de
die.& l.Atilicinus.ff.de pac.dota. Ad vltimam rationem
14 † respondeo, ꝙ vt mihi dicitur, dicta vxor quæ agit, rece-
pit quicquid reperitur super credito montis, & adhuc non
extat sibi de dote satisfactũ, & sic ex quo ex speciali hypo-
theca nõ potest sibi satisfacere, satisfieri debet sibi virtute
generalis, & sic sumus extrà terminos illius l.3.cum ibi no.
C.de pig. Prætereà arbitror fundamentũ falsum: quoniam
d.l.2.est exorbitans, vt dicunt ibi doct.contra reg.l.qui ge-
neraliter.ff.qui pot.ergo non extendenda ad alium casum.
l.quod verò.ff.de ll.nec inuenitur iure cautũ, ꝙ qui habet
generalem & specialẽ hypothecam, antequam agat contra
tertium possessorem dominum, ꝙ teneatur excutere bona
specialiter hypothecata: nã talis excussio quo ad tertium
possessorem, qui non habet bona specialiter hypothecata,
non probatur lege, aut aliqua auctoritate maiorum nostro
rum: ergo non est dicendum c.ad audientiam. de decimis.
Et ad consilium Paul.Cast.respondeo, quòd Paulus fundat
se, quia militant eadem suspitio falsitatis priuatę scripturę
contra publicum instrumentũ in emptore, quæ militat in
creditore hypothecario, de qua in d.l.scripturas.quæ ratio
non militat in casu nostro: nec opinio Paul.Cast.est tuta:
nam si opus esset, multis rationibus ostenderetur, quod nõ
procedit, & contra eum consuluerunt Bar.de Saly.& mul
ti solennes doct.quorum consilia habeo. Nõ omitto, etiam
quòd d.l.2.loquitur, quando & generalis & specialis daba-
tur ad rem specialiter obligatam: in casu autem nostro ad
totam domum non dabatur generalis: vnde tum ex supe-
rioribus, tum ex hoc non loquitur in casu nostro, ergo cũ
procedat de æquitate, vt ibi cõcludunt glo.& docto.quod
* in casu nostro non reperiatur scriptura, non debet illa lex
extendi, per id quod habetur in l.1.C.de ll.sit ergo conclu-
sio quod non obstante obligatione dicti venditoris vsque
ad taxatam quantitatem, dicta tertia pars domus censetur
hypothecata virtute generalis hypothecæ, de qua in instru-
mento dotali. Laus Deo. Barth.Soc.Sen.I.V.D.

S V M M Æ.

1 *Qualitas adiecta verbo debet intelligi secundũ tempus verbi.*
2 *Res affecta dicitur in alium transire iure obligationis, quando ante acquisitionem afficitur.*
3 *Prohibitio tacita, nõ solet impedire effectum sequentis actus.*
4 *Prohibitus alienare, tenetur curare ne faciat aliquid, ex quo sequatur alienatio.*
Ex actu permisso quando quis sine facto suo peruenit ad prohibitum, non iucidit in pœnam.
5 *Alienare prohibitus, si alienat in causam necessariam vetustiorem ipsa prohibitione, non contrauenit prohibitioni.*
6 *Debitor non quærendo non potest in hypothecatis suis creditoribus præiudicare, maximè ex causa dotis & fisci.*
7 *Lex 2.C.de pignori.est exorbitans, nec est ad alios casus trahenda.*
8 *Lex generaliter loquens non solet comprehendere causam dotis in præiudicium eius.*

CONSILIVM LXXVI.

Subscriptio ad consilium præcedens.

Vias tuas domine demonstra mihi, & semitas tuas edoce me.

QVIA per do.meum iur.Speculum suprà abun
dantissimè dictum est, circa id super quo cõsi-
lium quæritur, cuius dicto vix addendo ali-
quid dici potest, & quia etiam de simplici tan
tum subscriptione sum requisitus: ideo me paucis absol-
uendum censui. Considero igitur ꝙ dictus venditor obli-
gauit dictam domum venditam, pro dicta quantitate tan
tum, quia voluit quòd pro illa quantitate tãtum transiret
affecta, taxatio ergo quantitatis respicit tempus obligatio-
nis ante contractum venditionis, & tempus traditionis:
igitur debet intelligi quòd eo tempore pro maiori quan-
titate non obligaretur: neque transiret affecta: quoniam
1 † qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundum tem-
pus verbi.l.Titius.ff.de testa.mil.& l.ex facto.in princi.&
ibi latè per Bart.ff.de vul.& pupil. Sed quanquam in ge-
neralem incidat obligationem, legalem, vel conuentiona-
lem, verum est dicere ante cõtractum venditionis domum
pro maiori quantitate non fuisse obligatam, & non transi-
2 uisse affectam: quoniam tunc † dicitur res transire in alte-
rum affecta iure obligationis: quando ante acquisitionem
afficitur: ita probat text.no.in l.1.in fi.cum l.seq.ff.de reb.
co.dum dicit, cum dominio quodammodo pignus quæsi-
tum est, & ab initio obligatio inhæsit, satis enim est quòd
tempore quo res fuit obligata, & transiuit, non fuerit obli-

gata, vel tranſiuerit affecta pro maiori obligatione. & ſic ꝙ qualitas ꝙ pro maiori quantitate nõ eſſet obligata, affuerit eo tẽpore, licèt poſteà nõ durauerit: per ea quæ ponit Bar.
3 in l. ex facto. in 2. col. ff. de vul. & pup. Addo etiam † quòd nõ potuit per pactum impedire acquiſitione vxoris, iuxta no. in l. ſi ita quis. §. ea l. ff. de verb. obli. per Bar. eo maximè quia taxatio quantitatis ad quantitatẽ ſuprà, arguit tantũ tacitam prohibitionẽ, non expreſſam, quæ non ſolet impe dire effectũ ſequentis actus cõtra tacitam prohibitionem: vt eſt caſus qui ſolet allegari pro ſingulari in l. fi. in prin. ff. de leg.. quẽ ad hoc ponderat Bal. in l. humanũ. C. de legi. in 3. col. verſi. ſecundo caſu quãdo verba. & addo aliũ tex. quẽ ad hoc ponderat do. Ioan. de Imo. & do. Abb. in c. dile cti. el 2. extrà de præbend. Non omitto etiã quòd in hypo thecã conditionalẽ incidit dicta tertia pars domus: ex quo in nullã pœnam, vel intereſſe poterat maritus concurrere: quod probatur, à cõtrario ſenſu: per ea quæ ponit Bar. in l. codicillis. §. inſtituto. ff. de leg. 2. & per Bal. in l. volũtas. C. de fideicom. quæ etiã per ſuprascriptũ mihi vt patrẽ, & do
4 minum allegantur: & maximè procedit, quia † licèt fuiſſet expreſsè prohibitus maritus pro maiori quantitate hypothecare, ſub pęna ex tali generali hypotheca anteriori, in pę nam nõ incidiſſet, quoniã ex quo hypotheca acquirebatur vxori ex cõtractu emptionis, & traditionis permiſſis dicto emptori: & ex actu permiſſo, licèt deueniretur ad prohibitum ſine facto mariti, maritus non teneretur, arg. l. ſi is qui duos. ff. de lib. leg. & eius quod in propoſito dicit no. Bald. per illam legẽ in l. ea lege. de condi. ob cauſam. accedat in ſimi. gl. in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obli. dum dicit in prin. not. ꝙ etiam curare debuit &c. & ſic eſt eius concluſio, ꝙ prohibitus alienare, tenetur curare ne faciat aliquid ex quo ſequatur alienatio: ergo à cõtrario ſi nihil facit poſt prohibitionem, non tenetur ad aliquid. Addo ad hoc text.
5 † no. vbi prohibitus alienare non contrafacit, ſi alienat in cauſam neceſſariã vetuſtiorem ipſa prohibitione, caſus eſt in l. alienationes. ff. famil. hercif. vbi dicit tex. punctualiter. alienationes enim poſt iudicium acceptũ interdictæ ſunt duntaxat voluntariæ, non quia vetuſtiorem cauſam & ori ginem iure habeant neceſſariam: addo etiam ad præmiſſa,
6 † ꝙ licèt debitores perſonales in non quærendo ſuis credi toribus præiudicare poſſint, vt in l. fi. ff. quæ in fraud. cred. tamen ſecus eſt in hypothecarijs, arg. tex. in l. in fraudem. in princi. & l. idemq; iuris. ff. de iure fiſci. vbi non poteſt debitor fiſci non quærendo ſibi præiudicare: quia fiſcus habet tacitam hypothecã in bonis ſuis, vt in l. aufertur. §. fiſcus. eo. tit. in creditis autẽ exigendis magis ſunt priuilegiati cre ditores priuati, quàm creditores fiſci. l. quod placuit. ff. de iure fiſci, & ita per præmiſſa & alia cõſuluit do. Pet. Ancha. in conſilijs ſuis conſi. centeſimo, in formis in fi. quod inci. ex prædicto themate eliciuntur quædam dubia &c. Et licèt illud in fiſco ex priuilegio eſſet ſtatutum, tamen idem in dote dici poſſet, quæ non minori priuilegio gaudet, vt
7 no. glo. in l. 2. C. de priuil. fiſci. cum ſi. Arbitror † etiam nõ omittendum ad maiorem prædictorum corroborationem ꝙ cum l. 2. C. de pignori. quæ in contrarium allegatur ſit exorbitans, non ſit trahenda ad alios caſus: vt in regula ea quæ à iure. de reg. iur. in 6. & maximè moueor, quia contra dotem hoc dicendum non eſt, quæ ferè in infinitis priuilegiata eſſe ſolet: iuxta plenè not. docto. in l. 1. ff. ſolu. matri.
8 poſt gl. Et lex † generaliter loquens non ſolet comprehendere cauſam dotis in eius præiudiciũ, vt declarat Bartholo. de Salyce. in l. vbi adhuc. C. de iure dot. Accedat quòd dicta ſpecialis hypotheca totius domus fuit contracta in fauorẽ dotis, & ſic non debet in odium retorqueri. l. quod fauore. C. de ll. ſtat ergo firma obligatio omnium bonorum appoſita in inſtrumento dotali, in quo comprehenditur dicta tertia pars domus. Et ſi qua foret dubitatio vel ſcrupulus, reſtaret in fauorem dotis, iudicandum eſt, ſequendo doctrinam iuriſconſul. in l. in ambiguis. ff. de iure dot. & arg. eorum plenè notantur in l. 1. ff. ſolu. matri. alle. Rationibus igitur adductis pro iſta parte, & quia de ſubſcriptione tantùm requiſitus: & quia ordinaria lectione continuo fatigatus non curans iſtam partem, quæ iuſtiſſima eſt aliter fundare, in domini mei ſuprà conſulentis ſententiam vado, & ideo vt ſuprà concluſum eſt iuris eſſe dico & conſulo. Laus Deo. Fran. Pepius.

S V M M Æ.

1 *Prouiſio ſi eſt facta in vno caſu, per eam non receditur à prouiſione facta in alio caſu.*
2 *Pactum inter alios initum, an poſſit iuri tertio quæſito præiudicare.*
3 *Pactum dotis concernit publicam vtilitatem, & ſic pactum appoſitum in eius præiudicium non debet ligare.*
4 *Pactũ appoſitũ in cõtractu, quod res nõ alienetur, nõ impedit tranſlationẽ dominij per viã cõtractus, nec iuris hypothecæ.*
5 *Non poteſt quis creditori ſuo in acquiſitis præiudicare, in acquirendis tamen ſecùs.*
6 *Vendens omnia bona ſua præſentia & futura, ſi conſtituit ſe ea nomine emptoris poſſidere, & poſtea acquirat aliquam rem cum animo non acquirendi illam emptori, non præiudicat illi. & num. 7.*

CONSILIVM LXXVII.

Subſcriptio ad idem.

Repetito diuino numine.

ABVNDE & elegãter abſoluta eſt pręſens con ſultatio per ſuprascripta per famoſiſſimum doctor. do. Barth. Socy. mihi præcept. & poſtea accõmodatè & egregiè cõfirmata per do. Fran. Pepium: & pro fundamento illius concluſionis, ꝙ tertia pars domus ſit obligata virtute generalis hypothecę nõ ſolum pro quantitate flore. 400. ſeu vltrà oſtendit primus dominus Conſultor, dicens hoc non eſſe prohibitũ per pactum appoſitũ in inſtrumento venditionis dictæ domus, & ꝙ quantũ ad hoc verba inſtrumenti non habẽt obſtare, vt latius habetur in conſilio, in quo apertè oſtendit taxatio nem quãtitatis reſpicere totam domũ, & non tertiam partem ipſius Ioannis ſeparatim, & ꝙ quo ad illam nõ habet locũ ratio propter quam fuit facta taxatio, & ſic remanet diſpoſitio iuris firma. l. ſi cum dotem. in prin. ff. ſol. matri. l. ſi extraneus. ff. de cõdi. ob cauſam. & in l. quicquid aſtrin gendę. ff. de verb. obli. & per alia de quibus latius in d. cõſi. Et pro confirmatione eorũ quæ dicuntur, facit ratio: nam cum iſtud pactũ ſit ſpecialiter appoſitũ ſuper tota domo, non debet tollere & inducere quominùs tertia pars ipſius domus, ſuper qua nihil eſt prouiſum prohibitiuè afficiatur, per obligationẽ & hypothecam generalem, præſertim cũ ſit conuentionalis, & ſic procedit ſecundũ regulas iuris.
1 & iſta † ratio fundatur in his quæ traduntur in l. fin. C. de pact. conuen. & in d. l. ſi cum dotem. in prin. & in l. 2. C. de iure emphy. & ꝑ Bar. plenè in l. 1. §. vnde quæritur. ad ſi. ff. de publica. & Bald. in l. vbi adhuc. in 6. col. C. de iure do. cũ concor. Confirmatur: nam vt dicit Bar. in d. l. ſi cũ dotem. in prin. in 2. col. non requiritur hoc quòd per prouiſionem factã in vno caſu, recedatur à prouiſione facta in alio caſu, vnde ad propoſitum cùm prouiſio ſpecialis ſit facta ſuper domo in totũ conſiderata, & ad alium effectũ oſtenditur in præalleg. conſi. non debemus dicere quòd per eũ ſit receſſum à prouiſione generali, concernente tertiam partem domus ipſius Ioannis. & ſic ſtat cõcluſio quòd obligatio cauſanda in tertia parte ſpectãte ad Ioannẽ, nõ reperitur prohi
2 bita. Et pro maiori † cõprobatione poteſt vlterius conſiderari, ꝙ cũ iam fuerit quæſitũ ius hypothecæ & obligationis ſuper omnibus quæſitis, & quærendis per præfatũ Ioannẽ mulieri pro dote, põt tentari ꝙ nõ poſſit poſteà per cõuentionem contrariã inter alios initam, præiudicari iuri tertio quæſito. ar. l. fi. ff. de pac. & eorũ quæ plenè referuntur per Moder. maximè per do. me. Alex. de Imo. in l. qui Romæ. §. Flauius. circa q. Bart. ibi. ff. de verb. obli. Et licèt quantũ ad aliquam rem particularem quærendã, non ſit ſpeciale ius quæſitũ; tamen nõ poteſt negari quin generaliter ſit quæſitum ius ad omnia, q̃ poſtea acquiruntur, per illũ qui obligauit, & hoc potiſſimè videtur dicendum in his terminis, in

in quibus tractatur de præiudicio dotis: quo casu ĩ eius præ iudicium non videtur valere pactum, ar. l. de die. & l. At-
3 tilicinus. ff. de pac. dot. bene facit, † quia causa dotis dicitur concernere publicam vtilitatem, licèt contineat etiam priuatam, l. 1. cum ibi no. plenè. ff. sol. matr. & sic pactum appositum in eius præiudicium non debet ligare. Ad hoc quod decidit Barto. in l. ius publicum. ff. de pact. vbi vult quòd super his quæ continent publicam vtilitatem, licèt contineat etiam principaliter priuatam, non potest in eorũ præiudicium pactum apponi, allegat tex. d. l. de die. cum seq. & ita punctualiter videtur dicendum in proposito: pro ximè tamen dicta dixi tentando, & aliter non firmo: quia
4 non est opus. Comprobantur † prædicta: nam dato quòd pactum appositum in contractu valuisset, & respiceret dictam tertiam partem domus, tamen ex quo paciscens non reseruauit sibi aliquod ius speciale in re, non impeditur effectus translationis iuris realis in alterum, iuxta ea quæ traduntur in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obligat. & in l. filiusfami. §. diui. ff. de lega. 1. & in l. qui absenti. §. 1. ff. de acquiren. possesi. & in l. ea lege. C. de condictio. ob causam. & licèt notata in dictis locis loquatur in translatione domi nii, idem tamen videtur dicendum in translatione iuris hypothecæ: vt probat præfatus do. Consultor. Pro cuius confirmatione, quòd tradita in dictis locis procedant tam in translatione alterius iuris, quàm dominii, ostenditur nam dum gl. in d. §. ea lege. oppo. de tex. in authen. excipitur. C. de bon. quæ liber. Bar. ibi in 3. oppo. quem sequitur Salyc. in 8. dicit, quòd ideo in auth. alleg. ibi impeditur trã slatio vsufructus in partem, quia ibi tractauit de quadam alienatione, & trãslatione legali ordinaria, & speciali, nõ mi rum si facilius impeditur. l. eius militis. §. militia missus. ff. de testamẽ. mili. & sic patet de manifesta intentione ipsorũ, quod si essemus in iure, & præter dominium quòd veniret quærendum per viam ordinariam ab homine, prout est in casu nostro, nõ impediretur per pactum translatio talis iuris. Et per hoc etiam comprobatur responsio data per præ fatum dominum. Consultorem ad d. authen. excipitur, & sic ex prædictis remanet firma conclusio, de qua suprà: & ad ea quæ obiiciuntur in contrarium est sufficienter respõ
5 sum in consilio, ideo præmitto. Solum addo † circa vnum, inquantum obiicitur in cõtrarium, quòd isto casu debuit per illud pactum posse præiudicari mulieri: quia licèt in acquisitis quis suo creditori præiudicare non possit, tamen in quærendis potest. l. qui autem. ff. quæ in fraud. credito. facit l. fin. C. de acquiren. possess. cum si. pro quo vltra addu cta addo quod not. Bald. in dicta. l. maximum vitium. in vltima charta. versicu. sed pone. C. de lib. præt. & in l. 1. in vltima colu. versi. vlterius quæro. C. de his qui ante aper. tab.
6 ad idem † quod not. firmat Bald. in rubri. C. de contrah. empt. in 21. vbi vult, ꝙ si aliquis vendit omnia bona præ sentia, & futura, & constituit se nomine emptoris posidere illa: quòd si acquirit aliquam rem animo non acquirendi possessionem, quòd potest sibi præiudicare: quia in quærẽdis potuit præiudicare, allegat d. l. fi. & ita dicit dixisse Franc. Tigri Pisanum præceptorem suũ. & sic videbatur isto casu dicendum, quòd dato quòd iste obligauerit omnia bona præsentia & futura: tamen posit acquirere rem ea intentione, non quærendi obligationem in illa, & quòd possit in hoc præiudicare. Hoc tamen non obstante, adhuc puto dictam obiectionem non procedere: nam aut volumus dicere, ꝙ voluerit acquirere dominium, & sic in acquirendo rem voluerit præiudicare, & hoc est falsum: quia dominiũ sibi acquisiuit ex titulo emptionis cum traditione, l. traditionibus. C. de pact. aut volumus dicere quòd acquirendo sibi rem uoluerit præiudicare in quærendo obligationem mulieri, & hoc non constat respectu tertiæ partis dom us secundum quòd dicit do. Consultor suprà. nec istud est cẽsendum secundum eum: sed potius, quòd voluerit fidem præstare. ar. l. 1. ff. de cõsti. pec. & ex quo à principio habuit voluntatẽ quærẽdi obligationem, mutatio voluntatis non præsumitur in dubio. l. 3. in fi. ff. de adimẽ. lega. & l. fideico-
7 missa. §. si rem. ff. de. l. 3. cum si. Et fortius dico † quòd ille qui obligauit omnia bona præsentia, & futura nõ posset acquirendo sibi rem acquirere ea intentione, vt non quæratur obligatio creditori, ꝓ hoc adduco quod ponit Sal. in l. 2. C. de contrah. emp. & in l. actione. §. diximus. ff. pro soc. in quib. locis tenuit contra Bald. in præalle. 21. q. quia secundum eum postquam ille qui constituit se possidere bona præsentia, & futura nomine alterius, acquirit unam possessionem, quamuis acquirat eo animo, vt nolit quærere ei cuius nomine constituit se possidere, tamen non potest mutare propositum: quia est obligatus ratione contractus præteriti: per rationem l. sicut. C. de act. & oblig. & in l. commodato. §. sicut. ff. commoda. Nec obstat d. l. fi. quia si non uult acquirere sibiipsi, potest alteri acquirere, sed si sibiipsi acquirit: non potest prçiudicare ei cuius nomine constituit se possidere. per d. l. sicut. sic dicamus in proposito quòd cum simus in casu in quo sibi acquisiuerit, non possit præiudicare ei, cui obligauit omnia bona præsentia & futura, arg. prædictorum. & illam opinionem Saly. contra Bald. sequitur, & confirmat præstantiss. & recolendæ memoriæ do. Alexander de Imola do. meus in l. 3. §. incertam. ff. de acq. poss. Circa alia deducta in consiliis, quia plenissimè sunt cõfirmata, & quòd propter temporis angustiam, non potui inuestigare: insistendum non duxi &c.
Antonius Cochus.

SVMMAE.

An scriptura facta per cessantem ualeat, & quando tertius possit opponere contra agentem de priuatione iuris sui ipso iure facta, & quando dicatur translatio iuris alterius ipso iure facta, & an sententia lata in fauorem non habentis actionem ualeat.

1 *Si iura alicuius, ex legis dispositione ipso iure transferũtur in alterum, apud primum remanent inutilia, & ipso agẽte tertius potest de tali translatione opponere. & nu. 4.*
2 *Scriptura priuata recognita per debitorem, non prçiudicat creditoribus, nisi appareat de debito, aliter quàm per dictam scripturam.*
3 *Intellectus absurdus in statutis est fugiendus.*
4 *Tertius quando possit excipere contra agentem de priuatione iuris sui facta ipso iure. & nu. 5*
5 *Priuatio aliter obijcitur a tertio facta ipso iure & cũ effectu.*
6 *Priuatio dicitur facta ipso iure cum effectu, quando est facta irreuocabiliter.*
7 *Legatum, seu dominium rei legatæ, dicitur ipso iure translatũ in legatarium, non tamen cum effectu, sed tunc dicitur cum effectu translatum, quando est acceptatum.*
8 *Emens rem ecclesiæ sine solennitate si agat contra tertiũ, licèt contractus sit nullus, non potest tertius de tali nullitate opponere.*
9 *Reus lata sententia non potest opponere, de iure tertij, de quo ante sententiam opponere potuisset.*
10 *Sententia lata pro eo qui non habet actionem licèt aliter competijsset si non fuit oppositum, tenet.*

CONSILIVM LXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visis actis & actitatis inter filios Sempronij, & Titium, primo aspectu dicendũ uidebatur ꝙ dicti filij non possint exequutiuè agere cõtra dictũ Iac. virtute confirmationis sequestri, & statutorum cõis Florentiæ: quoniam ipsi veniunt ex persona Philippi eorũ debitoris virtute scripturæ recognitæ contra Iac. tanquam debitorem dicti Phil. virtute legis disponentis super stagimentis pecuniarum, hoc aũt non videntur posse facere, cum tẽpore dictæ confectæ scripturæ ius debiti dicti Ia. esset translatum in creditores, qui erant
1 prius dicti Phil. tempore cessationis & fugæ † Nam quãdo iura trãsferũtur in alterum ex dispositione legis, ipso iure ad primum remanent inutilia, adeo ꝙ ipso agente tertius de tali translatione opponere põt, ut probatur ex his quæ

 habentur

habentur in l. in test. C. ad l. Fal. vbi obijcitur hæredi post restitutam hæreditatem, quòd iura sunt in alium translata, & dicuntur ipso iure translata, & cum effectu, adeo ꝙ tertius hæredi hoc obijcere potest: prout declarat Bald. in l. cum seruum quispiam. C. de seru. fugi. vnde cum ius esset inutile apud Philippum, tempore quo tale debitum fuit contractum, uidetur ꝙ ex persona Philippi dicti filij cōtra Iacobum agere non possint. Nec videtur obstare sententia confirmationis sequestri, quia uidetur nulla, tāquā lata contra formā statutorum. l. i. §. item cū contra sacras. ff. quæ sentētiæ sine app. rescin. Et tanquam notoriè iniusta, & lata pro eo cui nullam seu inutilem habebat actionem, & uirtute scripturæ priuatæ, quæ uidebatur notoriè nulla tanquam confecta à cessante, & fugitiuo uirtute statuti positi sub rub. de creditorib. cessantium, in uer. & hoc non obstante aliqua cessione &c. unde dicta sentētia videbatur nulla, tanquam notoriè iniusta. c. inter cæteras. cum ibi notatis. extra de re iud. & traditur in c. 1. eo. ti. cū si. Quib. tamen non obstantib. contrariam sententiam ueriorem existimo: & pro fundamēto pręmitto quòd per dictam scripturam recognitam, seu per sententiam recognitionis scripturæ, probatur dictum Philippum debitorem dictorum filiorum: quib. per consequens ex forma statutorum competit exequutio dictæ scripturæ: nec uerum est quòd dicta scripta sint nulla, quia confecta a Philippo cessante, uirtute dicti statuti in vers. & hoc non obstāte, quia dictum statutū loquitur de obligationib. cessionib. & contractib. factis super iurib. quæ hn̄t dicti cessantes contra suos debitores, vt patet cum statutum dicit, super prædictis debitis &c. loquutum autem fuerat supra quòd iura cessantium sunt translata in creditores, & quòd creditores possunt eorum debitores exigere non obstante aliqua cessione, obligatione, uel contractu facto super dictis debitis. scilicet debitorum cessantium, de quibus suprà loquutum fuerat: ad hoc no. per Bar. in l. talis scriptura. ff. de lega. 1. in scriptura autem de qua agimus, nulla interuenit obligatio uel contractus super debitis dicti Philippi, & suorum debitorum: sed tantum apparet declaratio dictū Philippum debitorem dictorum filiorum. unde cum. verba statuti non conueniant non conuenit disposi tio l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. ma. uerum est quòd † non arbitror dictam scripturam creditorib. præiudicare, si aliter non constaret de debito, quàm per confessionem contentam in dicta scriptura, per text. in l. 2. §. si in emptione. ff. quæ in frau. patro. & per ea quæ ponit Bar. in l. post contractum. in ulti. colum. ff. de donatio. Et hoc etiam patet ex forma statuti sub rub. de uenditionibus factis per dictos cessantes: vbi statutum disponit *alienationes, uenditiones, & insolutum dationes irritas esse, & inanes in fraudem creditorum:* vult tantum illas ualere inter ipsum cessantem, & illū in quem facta est alienatio. sicut in si. habemus in tex. & glo. in l. rem alienam. ff. de cōtrah. empt. Pretereà statutum annullat obligationes etiam factas per cessantes, quando per illas creditores impedirentur in exactione à debitoribus cessantium, & ita loquitur dictus uer. & hoc non obstante aliqua cessione, in casu autem nostro non disputatur de impediendo exactionem creditorum, inducta ergo ad unum effectum non debent diuersum effectum operari. l. cum tale. §. falsam. ff. de cond. & demonst. l. non omnis. ff. si cer. pe. sit ergo conclusio, quòd dicta scriptura ualet & tenet, nisi quatenus de pręiudicio creditorum tractaremus. Ex quib. infero quòd potuerunt dicti filii procedere ad dictum sequestrum, & eius confirmationem uirtute statutorum, & nunc possunt dictæ sententiæ executionē petere, prout statuta ciuitatis disponunt. Nec obstāt in cōtrariū adducta ad quæ multipliciter respondetur: primò quia cessans est priuatus ipso iure: ita demum si creditores uoluerint, hoc ostenditur: nam *statutum dicit quod creditores possint exigere debitores cessantium,* sed quia ipsis nō competebat actio sine cessione, iux. no. in l. 2. C. de don. id circo statutum disponit, quòd iura in ipsos intelligantur esse trāslata. l. si uoluerint dictos debitores exigere. Vnde cum translatio iurium sit facta ad istum effectum, alium effectū operari non debet. l. legata inutiliter. ff. de adime ñ. lega. detur enim ꝙ creditores nō exigerent, & cessans alio modo satisfaceret, statutum in isto casu non transfert iura in cessantes, & tamen nemo diceret ꝙ liberatus à banno cessantis non possit exigere. Item detur ꝙ creditores nolint exigere a creditorib. cessantium, certè non coguntur, absurdum autem esset dicere ꝙ his casib. cessans non possit

3 set debitores suos exigere. absurdus autē † intellectus est fugiendus. l. nam absurdum. ff. de bon. libe. etiam si statutorū interpretatio esset prohibita: prout disputando concludebat Ray. de Forliuio, & refert & sequitur Pe. Anch. in c. 1. de const. in vi. col. Sit ergo conclusio ꝙ censentur iura ipso iure translata, si creditores exegerint a debitorib. cessan

4 tium. † Sed qñ obijcitur priuatio iuris ipso iure, si aduersarius voluerit, non potest tertius talem exceptionem oppo

* nere, gl. est in l. 1. ff. si ager uect. & est gl. approbata cōmuniter in l. 2. C. de iure emph. & no. Bar. in l. 2. ff. de exce-

5 ptio. rei iudi. Cōfirmatur † ista responsio, per ea quæ ponit Bal. in l. cum seruum quispiam. C. de ser fugiti. vbi dicit ꝙ aliter obiicitur a tertio priuato facta ipso iure, & cum effectu. & fieri potest, per id quod habetur in l. in testamento. C. ad l. Fal. vbi obijcitur hæredi de translatione iuriū post restitutam hæreditatem. Aut sit priuatio ipso iure, sed nō cū effectu, & tunc obiici non pōt. iux. no. in l. is consequēter. §. 1. ff. famil. hercisc. & in l. 2. in glo. ff. si ager uectig. vel

6 emphy. & ita intelligitur his casib. † non fieri cum effectu: quia in d. l. 2. in gl. licet per canonem non solutum emphyteota ceciderit ipso iure, tamen dominus pōt nolle ꝙ ceciderit. Item in d. l. is consequenter. §. 1. quia licèt ipsa bona sint ipso iure translata in fiscū, tñ posset non acceptare talē translationē, & sic non cū effectu ipso iure dr̄ facta priuatio, id est irreuocabiliter, sicut dicimus ꝙ à die mortis testatoris legata, seu dominiū rei legatæ dr̄ ipso iure trāslatum in legatarium: tamē non cum effectu: sed tunc dr̄ cū effectu translatum, qñ est acceptatum: vt hęc habentur in l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de leg. i. vnde dicit Bar. no. in suo. cōs. 81. in formis, ꝙ quia fiscus posset bona nō acceptare, licèt bona sint ipso iure translata in fiscū: tamē tertius de iure fisci opponere potest. & ita intelligitur no. in d. l. is consequēter. §. 1. quis. n. non uidet, ꝙ creditores possunt nolle exigere, & tali translatione iuriū vti? Et sic concluditur ꝙ respectu creditorum uolentium exigere bona censentur ipso iure translata, tunc de tali translatione ter

7 tius opponere non potest: bene facit † qđ in si. dicit Bal. in addi. ad Spe. in ti. de loca. in 6. col. vbi dicit ꝙ non soluens canonem est priuatus ipso iure, quo ad dominum, non

8 quo ad alios. Bene ēt † facit qđ dicit Raph. Ful. in d. l. 2. C. de iure emphy. vbi vult ꝙ si ego emo ab ecclesia sine solennitate, licèt contractus sit ipso iure nullus, tamē si ago contra tertiū, non potest mihi hæc opponere, & ita dicit fuisse iudicatum in qōne de facto. Confirmatur prædicta responsio rōne clarissima: nā in petitione confirmationis sequestri hoc non fuit oppositum, & lata fuit sñia, sed lata

9 † sñia reus non opponit de iure tertii, de quo ante sñiam opponere potuisset. l. is à quo. ff. de rei vēd. per quem tex. ita dicit Bal. in d. l. cum seruum quispiam. Secundò princi

10 paliter respōdeo, † ꝙ licèt defectus actionis potuisset ante sñiam oponi, posito ꝙ nullā habuisset actionē: tamē non potest opponi lata sñia: quia obstat exceptio rei iudicatæ c. inter monasterium. extra de re iud. & in c. quo ad consultationem. eo. ti. vnde in casu nr̄o licèt dictus Titius potuisset opponere de defectu actionis ante sñiam, qđ tamē est falsum, ex quo nō opposuit, sed passus est se conueniri non opponendo actionis defectum, tenuit iudiciū & sñia q̄tumcunq; sine actione actum fuisset, ita probatur in l. Iul. §. quātum. ff. ad exiben. per quē tex. ita decidit Bar. in l. si Titius. & sequuntur Moder. ff. de verbor. obl. & est casus secundum unam lecturam, glo. fin. magnæ. in l. vbi pactum. C. de transact. & no. Cy. in l. cum mota. in 1. q. & ibi Bar. in vi. col. C. de transact. Et licèt Bar. alibi dicat quòd prædicta procedunt, quando actio semel competiit: sed fuit extincta, secus si nunquam competiit, ut dicit in l. 2. in princ. per illum tex. ff. de dote prælega. quam opin. tenent

tenent Cumanus, & Romanus in d.l.si Titius.tamen in casu nostro non obstat, ex quo sumus in casu, in quo dicimus actionem competiisse, sed fuisse translatam, & sic in casu in quo omnes tenent iudicium & sententiam valere, Præterrà etiam quando nunquam actio competiisset, adhuc dicēdum esset.ꝙ iudicium & sententia procederet, ita probat tex.in l.2.C.de pact.vbi procedit iudicium contra emptores hæreditatis non opponentes intentatum per creditores qui nunquam actionem habuerant : hoc idem probat tex.in l.cum putarem.ff.fam.herciscun.& tex.in l.posthumus.§.si quis ex his.ff.de inofficio.testamen.vbi irritatur testamentum per illum intentando querelam, cui nullatenus competebat, & hanc partem tenet Bal.& Imola in l.ita stipulatus.circa vlti.col.ff.de verb.obli.Confirmatur ratione optima in proposito secundum Moder.quia talis sentētia lata pro eo qui caret actione, dicitur lata contra ius litigatoris, igitur tenet vt no.in l. 2. C. quando prouoca. non est necesse.& latè in l.cum prolatis ff.de re iudica. & ex his & aliis latè hanc opi.firmaui post præceptorem meū in dicta l.si Titius.ff.de verb.obli.sit ergo conclusio ꝙ licet sine actione actum fuisset, tamen sententia non fuit nulla : sed tenuit. Laus Deo. Barth.Socin.Sen.I.V.D.

S V M M AE.

Confessio de dote facta constante matrimonio maximè in testamento, quod habeat vim donationis interuiuos, & quòd testamentum factum ab originatio Floren. habente domicilium in ci.Pisana regulatur secundum statuta Pisa. & quando statuta originis: & quando loci domicilii attendantur, & quòd confessio facta ex certa scientia in instrumēto guarentigiato, docto de errore, tanquam erronea est nulla, & quòd possit reuocari, & quòd contra tale instrumentum potest opponi exceptio nullitatis, non obstante statuto quòd nulla exceptio opponi possit, & quando testamentum inualidum videatur approbatum per promissionem soluendi contenta in testamento, vt per solutionem partis promissionis.

1 *Confessio de dote facta constante matrimonio, censetur facta animo donandi.*
2 *Et idem quando est facta in testamento.*
3 *Domicilium dicitur constitutum in loco ex habitatione facta cum tota familia, & quando quis subit in loco onera & honores cum alijs. & nu. 20.*
5 *Statutum afficit personam subditi, etiam extra territorium.*
6 *Subditus alicuius loci dicitur ille qui nascitur in loco.*
7 *Domicilium originis quando dicatur quis non deseruisse. & vide nu. 19. & nu. 23.*
8 *Potest semper quis conueniri in loco originis propriæ vel paternæ, si ibi inueniatur.*
9 *Paria sunt forum sortiri, & statutis ligari.*
10 *Subditus in quocunque loco delinquat potest puniri pœna statutorum loci originis.*
11 *Qui mutat domicilium originis non ligatur statutis nouis loci originis: sed veteribus sic.*
12 *Testamentum conditum ab originario Florentino in ciuitate Pisana quo ad eius validitatem, an regulari debeat secundū statuta Florentina vel Pisana.*
13 *Subditus propriè dicitur ille qui est subditus ratione domicilij, non ratione originis.*
15 *Domicilium proprium dicitur domicilium habitationis, & non originis.*
16 *Statutum loci, in quo actus geritur quo ad decisionem inspici debet, non attenta qualitate personarum.*
17 *Locus actus gesti in concernentibus obligationem personalem inspicitur.*
18 *Statutum concernens personam, non extenditur ad forenses.*
19 *Domicilium originis non perdit, qui alio vadit ad habitandū.*
21 *Domicilij pluralitas non potest haberi, & quando attendatur domicilium originis, & quando habitationis.*
22 *Verba, ciuis Florentinus, secundum communem vsuum loquendi adaptantur ad domicilium originis, licet alibi habeat domicilium.*
24 *Ciuitas Pisana antequam subijceretur ciuitati Florentinæ faciebat diuersam prouinciam.*
25 *Aretinus translatus ad ciuitatē Florentiæ, potest scribi in æstimo communis Florentini.*
26 *Qualitas nociua, & qualitas quæ prodest, si concurrunt, attenditur qualitas quæ nocet.*
27 *Statuta prohibitiua & permissiua si concurrunt, attenduntur prohibitiua.*
28 *Assessor originis ille in loco potest esse. qui alibi habet domicilium.*
29 *In materia indifferenti ligatur quis statuto communi.*
30 *Persona, quæ disponit, ad hoc vt dicatur habilis, quando consideretur propter se uel mixta consideratione ad alterum.*
31 *Statutum prohibens maritum relinquere vxori, prohibet etiā vxorem recipere.*
32 *Testamentum inualidum quando videatur approbatum per hæredem ex promissione facta de eo quod in testamēto relinquitur: vel solutione partis promissionis factæ. & nu. 39.*
33 *Clausula ex certa scientia operatur, quòd promittentes non possint allegare ignorantiam debiti.*
34 *Hæres non potest uenire contra volnntatem defuncti.*
35 *Vinculum duplex est fortius vno.*
36 *Soluere cogitur omninò, qui non potest contra instrumentum excipere, nec officium iudicis implorare, quantumcunque, tanquam indebitum, id quod soluit repeti possit.*
37 *Ignorantia statuti particularis loci præsumitur. & nu. 38.*
40 *Rusticus etiam ius ignorans, si sciat factum, dicitur approbare.*
41 *Ignorantia iuris non excusat, quando debitum est naturale tātum.*
42 *Obligatio ciuilis & naturalis non oritur ex actu, quando ab initio lex resistit actui.*
43 *Indebitum omni iuri permissum vel solutum quocunque errore solutum sit repeti potest.*
44 *Testamentum falsum non approbatur, nec ex eo oritur naturalis obligatio.*
45 *Promissio & solutio debiti dependentis à facto alieno dicitur facta ignoranter.*
46 *Clausula ex certa scientia quid operetur.*
49 *Guarentigia nihil aliud est quàm præceptum factum per notarium in confessum de obseruando promissa.*
51 *Guarentigia clausula est inefficax, quando substantia obligationis est inefficax. & nu. 53.*
52 *Exceptio nullitatis potest opponi contra instrumentum guarentigiatum, etiam stante statuto quòd contra tale instrumentum nulla possit opponi exceptio.*
53 *Præceptum guarentigiæ factum ex falsa causa non tenet.*
54 *Locupletari non debet quis aliena iactura.*
55 *Guarentigia ad hoc ut habeat executionem paratam, quæ requirantur.*

CONSILIVM LXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SI essemus in terminis iuris communis, indubitanter concludendum esset dictum Ioannem vt hæredem Mariani, obligatum esse dictæ D. Antoniæ ad 30. flore. in primis: quia dicta cō-
1 fessio † dotis facta in testamento constante matrimonio, cēseretur facta animo donandi, quoniam licèt sint plures opi-
* niones, illa videtur communior, quòd confessio facta de dote constante matrimonio, præsumatur facta animo donandi, prout concludit Bar.& multi sequuntur. in l. si di-
* uortio. vbi ad plenum retuli omnes opiniones.ff. de verborum obligatio. & Cyn. & Bald. in l. prima. C. de do. ante
2 nupt.& maximè † quia facta fuit in testamento, quo casu non potest dici facta spe futuræ numerationis : prout loquitur gloss.in l.qui testamentum.ff.de proba.quam intelligit Ange. in suo consilio 6. incipit, Andreas Ioannis de

Vlteris.& probatur ex his quæ habentur in l.cum quis decedens.§.Titia.ff.de leg.3.& eſt glo.in l.1.C. de falſa cauſa adiecta leg.quam pro ſingu.allegat Bald. in extrauagan.de pace Conſtan.in verbo.vaſalli.& tenet Bald.in l. generaliter.C.de non nume.pecu. & maximè etiam quia renunciatum eſt exceptioni non numeratæ pecuniæ,prout declarat Ioann.de Imo. in l. ſi conſtante.in princi. in penulti. colu. ff.ſolu.matrimo. quæ quidem donatio fuit morte Mariani confirmata:quoniam dicta confeſſio vim habet fictæ traditionis prout determinat gloſſ. communiter approbata in l.2.C.de do.cau. non nume.Et poſito quòd non fuiſſet virtute confeſſionis obligatus, teneretur virtute legati: quia non ſolum dotem 300.confeſſus eſt, ſed etiam illam reliquit per tex.in l.ſi non deſignat.& in l.fina.cum vtrobique no.C.de falſa cauſa adiec. leg. quinimò ſtatuta prouident Florentina talem confeſſionem emanatam conſtante etiam matrimonio obligare:quæ in proprria ciuitate, & quo ad ſubditos obſeruari debent,l.omnes populi.cũ materia.ff.de iuſti.& iure.Tota.autem difficultas in præſenti conſultatione inſurgit ex eo,quia iſte Marianus licèt origi-
3 ne ſit ciuis Florentinus, tamen † per annos 40. continuos habitauit in ciuitate Piſana, & ibi conſtituit domicilium habitando cum familia,tenẽdo ibi traficum, ſubeundo honores,& onera ciuium Piſanorum,& declarando ſe ibidem domicilium conſtituiſſe,in quo vſque ad mortem continuabit:per quæ omnia indubitanter dicitur domicilium conſtitutum:iuxtà no. in l.1.& in l.aſſumptio.in princi.& in §.viris prudentibus.& in l.domicilium.ff. ad municip. & in l.ciues.C.de incolis lib.10.& in cap.fin.de foro competen. vbi latiſſime per genitorem meum poſt doct.In ciuitate autem Piſana non valet relictum factum à viro vxori, nec donatio.nec confeſsio conſtante matrimonio: prout clare diſponunt ſtatuta ciuitatis Piſanæ,quæ in loco ſunt ſeruanda dicta l.omnes populi.cum materia.Stat ergo difficultas:an attendi debeant ſtatuta Piſana, quibus confeſſio,donatio,& relictum oſtenduntur inualida:an verò ſtatuta Florentina,quibus præmiſſa omnia valida eſſe conſentur,& hæc eſt prima difficultas,quæ vertitur in præſenti conſultatione.Secunda principalis difficultas erit,an poſito quòd dictus Ioannes poſſit ſe defendere ab his quæ diſpoſita ſunt in dicto teſtamento Mariani,aſtringi poſsit virtute ſolutionis partis debiti, & propriæ promiſſionis, & hæc erit ſecunda difficultas.Circa primam difficultatem,
4 † concludendum videbatur quòd attendi deberent ſtatuta Florentina:nam quatenus ſtatuta talem donationem,morte confirmatam validam redderent,non eſſent odioſa, & concordarent cum iure communi,& maximè,quia eadem quantitas per viam teſtamenti relicta eſt: argu.l.in teſtamẽtis. cum materia.ff.de regu.iuris.& in l.1.C.de ſacroſanc. eccleſ.ſi ergo ſtatuta Florentina non ſunt odioſa: ergo ligãt iſtum Marianum teſtantem etiam extrà territorium, quo-
5 niam ſtatutum afficit perſonam ſubditi etiam extrà territorium,vt concludunt Barto.Bald.Salyce.& alii in l. cunctos populos.C.de ſumm. Trin.& latè conſuluit in his ter-
6 minis Lud.Ro.in ſuo conſi.30.Quòd autem † dictus Marianus eſſet ſubditus,patet quia erat ſubditus ratione originis,quia natus eſt in ciuitate Florentiæ. l. aſſumptio. in princip.ff.ad municip.& ibi per Bar.& eſt tex.& ibi glo. & Bar.in l.1.in verbo natiuitatis.ff.eod.tit.Nec videtur obſtare,quòd dictus Marianus conſtituerit domiciliũ in ciuitate Piſana,quoniam in caſu noſtro videtur quòd dupliciter poſſit reſponderi:prima reſponſio eſt,quòd ipſe non mutauerit domicilium:ſecunda poſito quod acquiſierit domicilium de nouo,ꝙ tamen ligetur ſtatutis locis originis: pri-
7 ma reſponſio † probatur,primò quia domicilium originis eſt immutabile,vt in d.l.aſſumptio.in prin.& ibi per Bar. & in l.municipes.C.de munici.& origina.lib. 10. & nota. Spe.& Io.An.in tit.de compen.iudi.adi.verſi.42. Quod & ſecundò magis proximè confirmatur,per ea quæ no. Bald. in authen.& omnino.C.ne vxor pro marito, vbi dicit quòd quando quis de loco originis tranſit ad habitãdum ad aliũ locum eiuſdem prouinciæ,& eiuſdem dominii, nõ dicitur deſerta propria origo:nã homo naſcitur ciuitati ſuæ in ſpecie prouinciæ,uero in genere, ſicut quis naſcitur patri & auo.l.poſtliminii.§.filius.ff.de capti.cum ergo ciuitas Piſarum ſit ubdita dominio Florentino,nõ uidetur Florẽtinus eundo ad habitandum ciuitatem Piſanã deſerere propriam originem.Tertiò ad idem accedit:nam dictus Marianus ſemper habuit bona in comitatu Florentino,& illa retinuit in æſtimo,quo datur intelligi quòd non eſt deſerta origo.per id quod habetur in l.aſſumptio.§.filius.ff. ad municipa.iſtud enim eſt onus annexum ciuibus,vt declarat Bald.poſt Petrum in l.quod fauorc.C.de legibus.in ſeptima oppoſi.hoc idem oſtenditur:quia in inſtrumentis uocat ſe Marianum de Florẽtia.& ſic probatur quòd erat Florentinus:per ea quę no.Bal.in l.fina.in 1.col.C.ſi a nõ compe.iudi.& Iaco.Butr.& doct.in l.cum aliquis. C. de iur.deliber.Hoc idem uidetur oſtendi:nam in ſubeundis quibuſdam officiis in ciuitate Piſana habitus fuit tanquã Florentinus,& ſic non videtur domicilium originis deſeruiſſe,ad hoc tex.in l.penulti.ff.de ſenato.& no.Bar.in d.l. aſſumptio.§.filius.ad finem.Secunda principalis reſpon-
8 ſio† videtur probari:nam quis ſemper conueniri poteſt in loco originis propriæ uel paternæ ſi ibi inueniatur:ut declarat Bar.in d.§.filius.& d.Ant.in c.accedens.el 2. extrà ut li.non conteſt.& Ioan.de Imo.& ibi latè genitor meus
9 in c.ſi.de fo.comp.Forum autem†ſortiri,& ſtatutis ligari à pari uidentur procedere,vt no.glo.& doct.in c.quod clericis.de fo.com.ad idem gl.in l.2.ff.de eo quod certo loco.& notant Bar.Bal.& alii in l.cũctos populos.C.de ſum.
10 Trin.Confirmatur iſta†reſponſio magis in ſpecie:nam Cynus dſputando tenuit,ꝙ ſubditus ratione originis punitur pęna ſtatuti loci originis in quocunq; loco delinquat: prout refert Bar.in d.l.cunctos populos.quæſt.8. bene facit quod habetur in l.1.C.vbi.de cri.agi opor. uidetur. n. potius attendi.cauſa naturalis,quàm accidentalis. argu. l. qui habet.ff.de tu.& l.fi.C.de his qui ue.æta.impe. Iterum
11 etiam†confirmatur per ea quæ ponit Bald.in rubr.C. ſi a non compet.iudi.vbi dicit ꝙ ſiquis mutauit domicilium originis,non ligetur nouis ſtatutis illius loci:quia non dicitur amplius de illa uniuerſitate,à qua perpetua conſuetudine ſe ſeparauit.l.ex facto.§.ne autem.ff.de hær. inſt.ex quib.verbis innuere videtur ꝙ ueterib.ligetur,antequam
12 ad aliud domiciliũ ſe transferat.His tamen†non obſtantibus contrariam ſententiam veriorem exiſtimò,ꝙ imò dictum teſtamentũ in ciuitate Piſana factum, & à dicto Mariano ibidem domicilium habente,quo ad eius virtutem regulari debeat ſecundum ſtatuta Piſana,& non ſecundũ ſtatuta Florentina.iſta concluſio fundatur duplici principali fundamento,demum clarior reddetur per reſponſiones ad cõtraria.Primũ principale fundamẽtũ eſt:nam de natura ſtatutorũ eſt ligare ſubditos ipſis ſtatuẽtib.in loco, maximè vbi talia ſtatuta ſunt ſeruãda.d.l.cũctos populos cũ tota materia.& in c.vt animarũ.de conſt.lib.6.ſed ille
13 †dicitur propriè ſubditus qui eſt ſubditus rõne domicilii,potius quam originis,ut habetur in c.ſtatutũ.in §. nul-
14 lus.de reſcrip.in 6. Vnde dicit†Compoſtell.in c. nullus. de reſcrip.quòd appellatione dięcæſani intelligitur in dubio de dięcæſano rõne domicilii:vt no.Spe.in ti. de citatio.§.1.verſ.& no.ad idem eſt gl.penul. in c. præſenti. de
15 pręb.in 6.†quinimò proprium domicilium dicitur habitationis,& non originis:vt no.gloſ.& ibi Domini.in c.ſtatutum.§.cum verò.de reſcri.in 6.& Inn.in c.ſi.de fo.compe.& glo.in Cle.j.de fo.comp.quę vult quòd propriè ſubditi dicuntur ratione domicilij.ergo ſtatuta Piſana ligant dictum Marianum tãquam ſubditum ratione domicilij.
16 Secundum principale fundamentum†eſt:quia ratione cõfeſſionis factæ in teſtamento,& relicti,inſpici debent ſtatuta Piſana:quoniam quantum ad deciſionem inſpici debẽt ſtatuta loci,in quo actus eſt geſtus, non attenta qualitate perſonarum:ita concludunt Bar. Bal. & alij in l. cunctos populos.C.de ſum.Trin.arg.l.ſi fundus.ff.de euic.& l.j.ff. de uſur.& ibi per Floria.& notant Canoniſtę in d.c.quod
17 clericis.& idem†voluit Bald.in l.ſi.ff.de iuriſdi.om.iud. vbi dicit quòd in concernentibus obligationem perſonalẽ,inſpicitur locus actus geſti,& ſequitur Pe.Anch.in c.j. extrà

extrà de conſtitu.in 12.q.princip.quid dices in obligatió-
18 ne perſonali.Nec obſtat,† ſi dicatur ſtatutum non potuit
inhabilitare forenſem ibi teſtantem.p ea quæ ponit Spec.
in tit.de ſen.§.item pone quidam.& ſequitur Bart.in d.l.
cunctos populos.& Bal.in lectura col.19.quoniam ad hoc
reſpondeo quòd dictus Marianus non erat forenſis,ſed ſub
ditus ratione domicilii,& ſic ſtatutis etiamillius loci liga-
ri poterat,iuxtà notata per gloſſ.in dicta Clemen.1.de foro
compe.in verbo ſubditos.cum aliis ſuprà allegat. & proba
tur ex his quæ ponit Bar.in tracta. repręſal.in 1.quæſtio.
quintæ quæſt.princip.& Paul.Caſtr.allegando Bart.in di-
cto loco in l.omnes populi.ff.de iuſti.& iure.facit l.incola.
ff.ad municip. Quibus fundamentis præmiſis tanquam
veriſſimis,venio ad reſponſionem eorum quæ in contrari-
um adducuntur:& pro ſolutione primæ principalis ratio
nis,quæ tendit ad probandum multis mediis quòd dictus
Marianus non dicatur deſeruiſſe primum domicilium ori
19 ginis, præſuppono duo in iure clariſſima:primum † quòd
ille qui recedit de domicilio originis, & vadit ad habitan
dum & conſtituendum domicilium in alio loco, nō tamē
perdit domicilium originis,quod eſt immutabile,vt dictū
eſt,& probatur etiam in l.fina.C.de municip.& origi.libro
x.& in cap.3.de tempo.ordin.in vi.& not.dom. Abbas.in
20 cap.fi.extrà de parochiis.Secundum eſt † quòd iſte Maria
nus dicitur conſtituiſſe domicilium in ciuitate Piſana, ha-
bitando ibidem per annos circiter xl.continuos.vt in leg.
2.C.de incolis.lib.x.vbi ex ſola habitatione decennii,dici-
tur quis domicilium conſtituiſſe.l.non vtique.& l.domici
lium.ff.ad municip.Quod etiam ex eo confirmatur, quia
tranſtulit ſecum de bonis,ſeu maiori parte ad ciuitatem Pi
ſanam,per id quod habetur in l.aſſumptio.§.viris pruden
tibus.ff.ad municip.per Barto.& in d.l.domicilium.Acce
dit etiam quia fuit vocatus ſemper ad munera, & honores
in ciuitate Piſana, ad quos non vocantur niſi ciues Pi-
ſani, per ea quæ ponit Barto.in l.1. ff. ad municipa. ex
quibus omnibus indubitanter concludendum eſt, ꝙ iſte
Marianus dicitur conſtituiſſe domicilium in ciuitate Pi-
21 ſana.Ex quibus reſultat vna cōcluſio,†quòd iſteMarianus
erat pluralis in domicilio : quia ratione originis dicebatur
habere domicilium Florentiæ , & ratione incolatus & ha
bitationis dicebatur illud habere in ciuitate Piſana:quā
pluralitatem,& iura & docto.admittunt : vt patet ex his
quæ ponit Barto.ī d.l.aſſumptio.§.filius.vbi diſputat,quā
do quis eſt originarius vnius loci,& tamen alibi domiciliū
habet,ſecundum cuius loci domicilium iudicari debeat:
& poſt recitatas plures opiniones tādem concludit , quòd
aliquando quærimus quo ad munera perſonalia ſiue patri
monialia,& tunc ſequitur domicilium originis proprię vel
paternæ,quo ad bona quæ ibi habet:arg.l.fin.C.de munic.
& ori.lib.x.& l.forma.§.ſi vero.ff. de cenſi.cum ſimi. Ex
quo infero quòd licèt dictus Marianus quo ad bona , quæ
habet in territorio Florentino ſit in æſtimo Florentiæ, non
tamen aliquid obſtat quin dicatur conſtituiſſe domiciliū
in ciuitate Piſana:aliquando quærimus reſpectu honoris,
& tunc etiam ſubit illa in loco originis propriæ,vel pater-
næ.l.pe.ff.de ſena.& ſic ex hoc tollitur quòd licèt aliquan-
do vt Florentinus habuerit officia in ciuitate Piſarum, nō
tollitur dicta conſtitutio domicilii : aliquando quærimus
reſpectu iuris conueniendi,& tunc inſpicitur domicilium
originis,ſi ibi inueniatur , per l.hæres abſens.ii.reſpon.ff.
de iud.non tamen ſequitur,quòd quo ad geſta in loco do-
micilii ligari debeat ſtatutis originis,vt patet ex no.per Bar
to.& Bald.in d.l.cunctos populos.prout deduxi in 2:prin
cipali fundamento pro hac parte, & ex not.per glo.& Imo.
in d.Clem.1.in gloſſ.ſubditos.& infrà latiùs deducetur, ꝙ
potius attendenda ſunt ſtatuta domicilii habitationis. Nō
22 obſtat etiam † quòd iſte ſæpius in inſtrumentis nomina-
uerit ſe ciuem Florentinum : quoniam iſta verba ciuis
Florentinus , ſecundum communem uſum loquendi,
adaptantur ad domicilium originis, licèt alibi domici-
lium habeat: prout declarat Bar. in l.prouinciales.ad finē.
ff.de verb.ſignifi.& per Bar.in l.aſſumptio.ī princip.& ibi
Bal.ff.ad municip.& per Bald. ī lege,adoptione:C.de ado
ptio.& eo maximè dici poterat ciuis Florētinus: quia ēt
ibi munera ſubibat,licèt alio domicilium trāſtuliſſet . vt
patet ex his quæ ponit Bar.in tractatu repreſali.in 3.quę
ſtio.quintæ quæſtionis principalis.& Petrus Anchara.in
d.c.ſtatutum.§.cum verò.& Ioannes de Imola.in rubr.ff.
23 ſolu.mat.vbi latiſſimè dixi.Et†ex his patet ſolutio ad ea
quæ ponit Bald.in dicta auten.& omnino.quia Bal.dicit
ſimpliciter ꝙ ab illo non dicitur deſerta origo,qui trāſtu
lit ſe ad alium locum eiuſdem prouinciæ,& dominii:non
autem dicit ꝙ non dicatur in alio loco domicilium con-
ſtituiſſe.& ſi dicatur ad quid ſeruit diſtinctio Baldi an ua
dat ad aliū locum eiuſdem dominii uel diuerſi:cum vtro
que caſu non dicatur deſerta origo,quæ eſt immutabilis,
vt dictum eſt: Reſpondeo ꝙ Baldus non intellexit de-
deſertione originis,ita ꝙ per illum quis amitteret domici
liū originis,ſed reſpectu incolatus,& habitationis,& tūc
ſeruit diſtinctio Baldi quæ per rōnem quā aſſignat decla
ratur:dum dicit ꝙ in ſpecie naſcitur quis propriæ ciuita
ti,ſed in genere naſcitur prouinciæ.dicitur ergo natus in
ciuitate & in prouincia: ſi ergo tranſtulit ſe ad alium lo-
cum eiuſdem prouinciæ dicitur habitare in loco in quo
eſt natus in genere reſpectu prouinciæ:& ſic rōne genera-
lis originis prouinciæ nō dicitur deſerta origo,ſed ex quo
mutat domicilium ciuitatis,non dicitur habitare in loco
originis in ſpecie,& ideo rōne domicilii in ſpecie proprię
ciuitatis dr̄ origo deſerta, & hoc modo ītellexit Bal. aliàs
loquutus fuiſſet ſine rōne.Præterea illa fuit opinio gl. in
l. in adoptionem.C.de adopt.quā impugnat in d. tracta.
repreſa.in 2.q.7.q.principali:quia dicit ꝙ non uidet rō-
nem inter ciuitatem, & prouinciam:& idē ſenſit Bar.in d.
l.prouinciales.ad fin.& licet Bal.in d.auth.& oīno.ſaluet
opi.gl.in ciuitate eiuſdē dn̄ij & ꝓuinciæ,eius defenſio nō
procedit,niſi prout ſuprà declaraui attenta eius ratione,
per quam eius dictum declaratur & reſtringitur:arg. l. ſi
is qui.ff.de acq.poſ.& eorum quæ ponit Bal.in l. conuen
24 ticulam.C.de epiſcop.& cle. Aduertendum etiam† eſt ꝙ
ciuitas Piſana antequam ſubijceretur ciuitati Florētinæ,
* dicebatur facere diuerſam prouinciā iux.no.p gl.commu
niter approbatam in l.fi.C.de longi tēp. præſcri. demum
fuit ſubiecta populo Florentino,& tamen diuerſis ſtatu-
tis & proprijs gubernata fuit,& à diuerſis officialib.& ſic
uidetur ꝙ eadem prouincia remanſerit ſubiecta dominio
Florentinorum:quoniam ſi prouinciæ Florentinæ acceſſiſ
ſet,eiſdem legib.fuiſſet gubernata,quib.gubernata fuit pro
uincia Florentina.iſta probantur ex his quę no.ponit Bar.
poſt Gul.in l.ſi conuenerit.§.ſi nuda.ff,de pig.act. & Cy.
in l.etiam.C.de iure dotium.& ēt Bar.& latius per Bar.in
ſuo tractatu Tiberiadis.in tracta.de inſula.in verſ. ſed quæ
ro illę gētes.vbi uult ꝙ in dubio ſubiectio dicatur facta.vt
remaneat idē territorium,& eiſdem legib.regatur, & hoc
in ſpecie in ciuitate Piſana dicit Lud.Ro.in ſuo cōſ.218.
incip.pręſens conſultatio &c.vnde ex quo diuerſis legib.
regitur,& gubernatur,cum quæramus quæ leges ſint ſer
uandæ,eadem eſt ratio in ciuitate licèt exiſteret in eadem
prouincia quæ eſt ſi eſſet in diuerſa prouincia: ergo eadē
25 debet iuris diſpoſitio.Nō†omitto:nam Lud.Ro.in ſuo
conſ.160.incip.uiſis propoſitæ quæſtionis.concludit qđ
Aretinus translatus ad ciuitatem Florentiæ poteſt ſcribi
in æſtimo cōmunis Florentini.allegat.D.Bar.in l.1. C. de
mulieri.& in quo loco li.x.& ita aliàs fuit conſultum per
ſolennes aduocatos Floren.ergo patet quòd domicilia,vt
diuerſa cōſiderantur, aliàs.n.non fieret mutatio ęſtimi,ſi
idē eſſet domicilium.Ex quib.concluditur ꝙ dictus Ma-
rianus dicebatur habere domicilium Piſis:& ſic ſubditus
ſtatutis ciuitatis Piſanæ,licèt origine eſſet Florētinus:vn
de cum ſtatuta in caſu noſtro originis contradicant ſtatu
tis domicilii concludendum eſt,ꝙ ex quo teſtamētum fa
ctum fuit in ciuitate Piſana,attendi debent ſtatuta ciuita-
tis Piſanæ:ut ſuprà concluſum fuit.Quæ conluſio ēt con-
26 firmatur ex aliis:quoniam † ex quo concurrit in perſona
Mariani qualitas quæ nocet,ſ.domicilii : & quæ prodeſt.
ſ.originis,attendi debet illa quæ nocet,per quam actus in
ualidatur,per ea quę ponit Barto.& poſt eum Bald.& Ro

manus.in l.ſi quis ingraui.§.ſi.ff.ad Silla.& Bar.in l.cum uir vxori.ff.pro donato.& Dy.in regula poſſeſſor.ff.de re-
27 gu.iur.in 6.Confirmatur,quia† concurrit ſtatutum origi nis permiſſiuum,& ſtatutum domicilij prohibitiuum, er go debet attendi in iſto concurſu potius ſtatutum prohibi tiuum,per ea quæ ponit Bar.in l.3.ff.de ſuſpec.tut.& Mo
28 der.in l.ſi Ruffinus.C.de teſt.mili. Ad idem† facit quod no tant Cy.Guliel.& Fran.de Alberg.in l.ſi eadem.ff.de offic. aſſeſſo.vbi dicunt quòd ſi quis haberet domicilium in uno loco,& originem in alio,poterit eſſe aſſeſſor in loco origi- nis,non obſtante quòd lex prohibeat prouinciales in pro uincia aſſidere,quia prohibitio reſpicit potius incolatum & familiaritatem,quæ cauſatur ex incolatu , quàm origi-
29 nem.Confirmatur† præmiſſa ex eleganti doctrina Baldi in repeti.d.l.cunctos populos.in ver. Chriſtianorum. vbi poſt multa in effectu concludit,quòd in materia indifferē ti quis ligatur ſtatuto domicilij.per no.in l.1.ff.ad munici- cip.ſed in materia differenti diſtinxit,quòd aut ratio ſubie ctæ materiæ concernit originem,& inſpicitur domiciliū originis:arg.l.qui habet.ff.de tutel.aut concernit domici- lium,& illud inſpicitur.argu.l.1.§.beſtias.ff.de poſthu.Et ſubdit no.declarando prædicta,quòd aut in actu de quo agitur,conſideratur perſona propter ſe,& importat origi- nem:exemplum.*dicit ſtatutum ſi quis offenderit Florenti- num,quia illud intelligitur de Florentino origine*:aut cōſide ratur perſona extrà ſe:vt quia cōſideratur accidens in per- ſona,magis quàm ipſa:vt ſi imponatur collecta,quę impo nitur perſonis propter res,vel ſimile onus quòd impone- retur perſonæ pro reb.quia tunc non arctantur origina- rii alibi domicilium habentes,ſed in caſu noſtro non con ſideratur perſona propter ſe ſine aliquo extrinſeco : patet quia perſona eſt habilis ad relinquendum alijs,& nō vxo- ri:ergo pro reſpectu ad vxorem , & ſic mixta conſideratio
30 ſui & vxoris,cui relinquitur ſeu donatur:iſta† probantur ex his quæ no.glo.& poſt eam doct.& maximè Cu.& Pau. Caſtren.in l.ſi rem meam.ff.de verbo.obligat.vbi volunt ꝙ quando perſona eſt habilis ad diſponendum,& res po- teſt relinqui pro ſe:quia eſt in cōmercio,& tamen aliquis ſuper illa re non poteſt diſponere,dicitur defectus mixta conſideratione rei,& perſonæ,non ſimpliciter perſonæ.& ita eſt in caſu noſtro,quia uxor per ſe eſt habilis , & mari- tus habilis ad donandum,& tamen nō poteſt donare vxo ri,igitur non conſideratur perſona propter ſe , ſed mixta conſideratione etiam qualitatis uxoris,& ſic conſideratur accidens extrà perſonam mariti. Præterea ſtatutum non ſimpliciter inhabilitat ad relinquēdum,ſed tantum reſpe ctu certæ quantitatis:item reſpectu certæ qualitatis:quia reſpectu proprietatis non vſusfructus, unde conſideratur prohibitio non reſpectu perſonæ,ſed etiam reſpectu bono rum tam reſpectu quantitatis,quàm qualitatis: & ſic ſu- biecta materia conſiderat accidens extrà perſonam in per ſona relinquentis,& conſequenter potius reſpicit domici
31 lium per prædicta. Poſtremò† non omitto,quòd ſtatu tum prohibendo,quòd maritus non relinquat uxori,pro hibet etiam uxorem accipere,hoc importat natura corre latiuorum.l.fi.ff.de accep.& l.1.C.de cupreſſis lib.10.vn de ex quo uxor dicti Mariani erat Piſana prohibita erat accipere,cum ergo in caſu noſtro maritus eſſet ſubditus ratione domicilij,& ſic comprehenderetur in ſtatuto, nō poterat ab eo accipere ſtatuto prohibēte, vnde videtur di- ci poſſe quòd licèt uirtute ſtatuti Florentini fuiſſet ad hoc habilitatus maritus aſt donandum,non tamen cenſetur habilitata uxor ad recipiendum,quæ & origine,& incola- tu erat Piſana:ex quibus concluditur quòd diſpoſita in te ſtamēto Mariani virib.nō ſubſiſtunt,& hæc de prima quæ ſtione.Circa ſecundam difficultatem videbatur dicēdum quòd licet diſpoſita in teſtamento non ualuiſſent, tamen dictus Ioannes hæres cogi poſſet ad ſolutionem dictę quā titatis 300.relictę iſta concluſio uidetur ex pluribus pro
32 bari:primò† quia dictus Ioannes per ſtipulationem pro- miſit dictam quantitatem,& conſequēter uidetur appro baſſe teſtamentum inualidum,& cogi poſſe ad ſatisfacien dum,per tex.cum ibi no.per glo.& doct. in l. non dubiū, §.illud.C.de teſta.& in l.2.ff.de fideicommiſ.Secūdò quia dictus Ioannes ſoluit partem dicti debiti poſt promiſſio- nem, & ſic etiam ex hoc videtur approbare , & teſtamentū & promiſſionem per eum factam , per no.in dicto.§.illud. faciunt not.in l.cum quis. C. de iur. & fact. ignorantia. & eſt bonus textus.& ibi Bal.in l.cum fidem.C. de non nume
33 rata pecu.Tertiò confirmatur, † quia dictus Ioannes dicit in princ.inſtrumenti,ſe promittere ex certa ſcientia,pro p- ter quæ verba videtur quòd non poſſit ignorantiam inde- biti allegare,per ea quę ponit Barto.in l.ſi dari.ff.de verbo. obligation. & Bald. in l.mater. C. de rei vendi. cum ſimil.
34 Quartò quia † hæres non poteſt venire contra factum de- functi.l.cum matre.C.de rei vendi.& ibi per Bar. Bald. & alios, & per Bar.in authenti.hoc amplius. cum ibi not. C.
35 de fideicommiſ.Quintò,quoniā † hic concurrit teſtamētū, & promiſſio hæredis,& ſic duplex vinculum quod videtur fortius. c.1.de treuga & pace.authen.itaque.C.commu.de ſucceſ.Nec videtur quòd contra propriam promiſſionem veniri poſſit l.ſi creditoribus.C.de ſer. pign. da. ma. & per
36 Bald. in l. poſt mortem. ff. de adopt. Sextò † & ultimò: quia contra inſtrumentum guarentigiæ Ioannis ex forma ſtatuti non poteſt aliqua exceptio opponi , nec iudicis offi- cium implorati,ergo videtur quòd cogatur omnino ſolue re,quantumcunque tanquam indebitum poſſet repetere, per ea,quæ ponit Barto.in l. 1.§.parui.ff. quod ui aut clam. & per Salyc.latè in l.ita pudor.C. de adulter. hæc ſunt quæ contra dictum Ioannem per iudicem in contrarium addu- cuntur. Quibus tamen non obſtantibus, quæ verè non ob ſtant,contrariam ſententiam veriorem exiſtimo,& pro fun damento præmitto quòd niſi dictus Ioannes ita promiſiſ- ſet, & ſoluiſſet,nō poſſet cogi virtute teſtamenti Mariani. vt plenè concluſum eſt in præcedente difficultate. ſolum ergo reſtat reſpōdere ad rationes in contrarium adductas. Et ad primas duas rationes reſpondetur clarè, quòd cum
37 probatum ſit † dictum Ioannem , qui origine & incolatu eſt Florentinus,ignoraſſe dictum ſtatutum Piſanum,cuius etiam ignorantia præſumitur,iuxta no.per Bar.& Bal.in l. cunctos populos.alle.& per gloſſ.& docto.in capit.cogno- ſcentes.de conſti.dictus Ioannes ad ita promittendum du-
38 ctus fuit errore facti:nam † ille qui ignorat ſtatutum parti- culare alicuius loci, dicitur duci ignorantia facti.caſus eſt
39 rotundus in cap. 6.de conſtitu.lib.6. Sed † ad hoc ut quis dicatur teſtamentum approbare ex promiſſione vel ſolu- tione debet hoc ſcienter facere, ſciens diſpoſitionem non
* valere, ita concludit gloſſ. quam communiter approbant doct.in d. l. non dubium. §. 1.vel ducatur ignorantia iu- ris.ſecùs ſi ducatur ignorantia facti : quia tunc ſecundum gloſſ.& doc.non dicitur approbare : ſed iſte Ioannes du- ctus fuit ignorantia facti : ut probatum eſt : ergo non dici-
40 tur approbaſſe, & hoc idem † dicit Bald.in l. 2.C.de fidei commiſ.vbi dicit ꝙ ruſticus etiam ius ignorans dicitur ap- probare,dummodo ſciat factum: vnde aliud eſt ſuppoſita ſcientia ſtatuti,ꝙ quis ignoret ſe non obligatum,intellecto de ſciētia illius,qui debet ſcire,licèt ignoret: ex quo illo ſta tuto proprio ligatur:aliud eſt ignorare ſtatutum alterius lo ci:quia iſta eſt ignorantia facti: vt eſt caſus in d.ca.1.de con ſtitu.Confirmatur prædicta reſponſio, quando quis ſoluit & promittit virtute teſtamenti minus ſolennis : quo caſu oritur naturalis obligatio, prout concludit Bar.in l. nemo
* poteſt.ff.de leg.1.& Bar.& magis communiter doctor. in l.
41 cum quis.C.de iur.& facti ignorā.& ſic erat† debitū natu raliter tantū:quo caſu ignorātia iuris nō excuſat, prout de- clarat Bar.in d.l.cū qs.ad idē tex.in l.error.C. ad legē Fal. & iſto caſu loquitur d.l.nō dubiū.§.i.cū ibi notatis.Sed ca
42 ſus noſter eſt diuerſus:nā† ex quo ſtatutū prohiberet reli- ctū, & donationē,& ſic reſiſtit actui ab initio,nō oritur, ne que ciuilis neque naturalis obligatio,caſus eſt in l.ſi nō ſor- tē.ī prin.ff.de cōdic.indebi.& in l.cū lex.vbi latè per Bar.ff.
43 de fideiuſſo.clarū† autē eſt ꝙ vbi quis promittit,uel ſoluit omni iure indebitū quocūq; errore ſolutū repeti poteſt. l. ſed & ſi me putē.ff.de cōdi.inde. & tradit Bar.ī l.1.in pen. col.eo.tit.& Bart.in dicta l.cum quis.quocunque ergo er- rore ductus fuerit dictus Ioannes, non dicitur teſtamento approba-

approbare, & hoc apertè voluit Bald.in dicta l.non dubium.§.1.vbi dicit quod falsum testamentum non approbatur: quia non oritur naturalis obligatio, & idem sentit dum impugnat opinio.Si.Vincentini in testamento irrito, ratione non aditæ hæreditatis, & clariùs præceptor meus domi.Alex.de Imo. Non omitto quòd dicta solutio 40. Floreno.sibi non præiudicat: ex quo ad illam quantitatem omnino tenebatur virtute obligationis inualidæ, ad hoc facit quod notant gl.& doct.in l.2.C.de iur.emphy.quando dominus recepit solutionem temporis præteriti. facit quia potius est præsumendum quòd in causam duriorem soluerit, iuxta notata in l.cum ex pluribus.ff.de solut.

Ad promissionem etiam particulariter respondeo, quod talis promissio non fuit pura: sed sub conditione, si testator teneretur, hoc apertè cantat promissio, dum dicit, *vnde Ioannes volens testamentum Mariani executioni mandare: & dicti Mariani si in aliquo teneretur conscientiam exonerare*: vnde notanda sunt illa verba, si in aliquo teneretur. Nam ex quo in casu nostro apparet quòd non tene-
44 batur in aliquo, non videtur facta promissio, illa † enim verba apposita in illo capitulo, declarant capitulum præcedens: vt est casus in l.vtrum. & ibi Bald.& Ang.ff.de petitio.hæredit.& not.præc me.Aret.in l.3.§.filius.ff.de lib. & posthu.& sic patet quòd primæ duæ rationes nō habent
45 obstare. Ad tertiam rationem respondetur: nam † aduertendum est quòd in dubio talis promissio & solutio indebita præsumeretur ignoranter facta, prout voluit glo.not. in l.si quis delegauerit.ff.de noua.ex quo dependet à facto alieno, & illam sequitur ibi Bart.& Bald.in l.si dari.ff.de
46 verb.oblig.& Bart.in l.doli.ff.de nouatio.& ideo † apponuntur dicta verba, ex certa scientia: vt tollatur illa præsumpta ignorantia ex dispositione iuris, ita sentit Bart.in dicta l.si dari. dum dicit quòd tabelliones apponunt dictam clausulam, vt non possit præsumptio erroris allegari, & intelligitur quòd ponit Bald.in l.2.in 7.quæstio.in fin.C.de rescin.vendi.& Bald.in l.mater.de rei vendi.cum simil. Sed in casu nostro ex quo probatur error & ignorantia statuti, non habet locum illa doctrina. ad hoc quod no. Ioan.de Imo.in l.2.ff.de testamen.in fi.& probatur ex his quæ dicit Bart.maximè in ratione decidendi.in l.fi.§.idem quęsijt.ff.de condictio.indeb.vbi dicit quòd quando in instrumento apparet aliqua causa obligatoria, si vera esset, quæ tamen non est, tunc potest error allegari, & non nocet talis clausula. sed ita est in casu nostro: quia in instrumento est expressa causa testamenti, quæ non erat obligatoria: nec erat vera causa: ex quo erat nulla. igitur videtur quòd talis clausula non noceat. Confirmatur, nam eodem errore quo ductus fuit ad promittendum, fuit ductus ad apponendum dictam clausulam.l.doli.§.diuersum.ff. de noua. & in proposito no.Bart.in dicto.§.idem quæsiit. Præterea secundum Bart.quem sequitur Bald.in l.4.§.fin.ff.si quis cau.error præsumitur per illum text.quem Bart.subtiliter inducit. vnde dicit quòd notarij consueuerunt apponere dictam clausulam, vt instrumentum sit efficax: cum tamen certa scientia, vel error consistat solùm in mente, per ista verba non probatur certa scientia, nisi præsumptiuè: quia pars fateri videtur illud quod in scriptura continetur, scilicet quòd hoc facit ex certa scientia, vnde si posteà probatur rem aliter habere, videtur quod per hoc talis confessio præsumatur erronea.l. de ætate.§.fina.ff. de inter.act.verba sunt notanda Bald.in dicta l.4.§.fin.vbi hoc idem tenent Angel.Rapha.& Mod.& sic concluditur quòd quando probatur error, & ignorantia, talis clausula non nocet, prout etiam tenet Bald.in l.errore.C. de iur.& fac.ignoran.& Innocent.in capit.ex parte. extrà de confess.pro hoc etiam adduco quod voluit not.Bald. in l.vnica.C.de confessis. vbi concludit quod non obstante dicta clausula poterit contrarium probari: nec magis aduersarius aggrauatur onere probandi, quàm non appositis illis verbis secundum Bald.& eo maximè quia ex consuetudine tabellionum aliquando apponuntur dicta verba, prout ibidem Bald.& Ioan.de Monte Sperello in dicto.§.idem quæsiit. adducit in fin.quæ dicit Bart. de clausula codicillari in l.1.ff.de iure codic. Concluditur ergo quòd probatis errore & ignorantia statuti, cuius virtute testamentū non valebat respectu confessionis, & relict. vxoris: probatur error dicti Mariani, nec censetur renunciasse iuri, quod sibi ignorabat competere.l.mater decedens.ff.de inoffic.testa. Non omitto ꝙ dicta promissio fuit facta conditionaliter, si defunctus in aliquo teneretur, vt suprà dixi, & sic sublata est tertia ratio in contrarium ad-
47 ducta. Minus autem † obstat quarta ratio: quoniam procedit quando factum defuncti esset validum, secùs si est inualidum: quia nunc non tenetur illud seruare, vt in regula, non præstat impedimentum. cum materia. extrà de reg. iur.l.4.§. condemnatum. cum materia, de re iudic.item
48 † potest contrauenire iure permittente, ad hoc gloss.in l. seruum.§.prætor.ff. de acquirend.hæredita.quam allegat Bald.in l.vnica. in versic.item quæro si testator.C.de his quæ pœnæ nomine, facit l.Gracchus.C.de adult. Multoq; minus obstat quinta ratio: quoniam testamentum quo ad hoc de quo quærimus, aliquando producit vinculum statuto prohibente, l.non dubium.C.de leg.& suprà dictum est. nec etiam promissio tanquam erronea errore probato. l.error. cum materia.C.de iuris & facti ignoran. Ad vlti-
49 mum † respondeo clarè præsupponendo, primò ꝙ instrumentum guarentigiatum habet executionē paratam: quoniam nihil aliud est guarentigia, nisi præceptum factum in confessum per notarium de instrumento rogatum, effectum iudicem ordinarium de obseruando promissa prout dicit Cyn.in l.1.C.de confessis. & Bart.in l.non fatetur.ff. eodem titu.& Angel.& Imo.in l.ait prætor.§.1.ff.de re iudica.vnde dicit Iacob.Butriga.in l.2.§.si actor.C.de iuramen.cal.quod notarius nō potest præceptum exercere nisi in verè confessum, & domi.Anto.in reperto.iur.ciui. in
50 verbo guarentigia. Secundò præsupponendo † quod post factum præceptum guarentigiæ confessio tanquā erronea reuocari potest, prout probat Bart.in l.non fatetur.ff.de confessis. & not.Bald.in l.error.ff.de iuris & facti ignor.si ergo ostenditur confessionem erroneam, & nullam, ostenditur instrumentum non esse guarentigiatum: cum guarentigia super confessione fundetur. quoniam vt inquit Bald. in dicta l.error.propter errorem confessionis necesse est ipsum præceptum tanquam accessorium nō subsistere. Con-
51 firmatur † ratio sua, quia quando substantia obligationis est inefficax, clausula guarentigiæ inhærens est etiam inefficax, vt in l.fin.ff.de consti.pecu.quam ad hoc alleg.Bald. in l.si absentis.C.si cer.per.& tenet Cyn.in l.in contractibus.C.de non num.pecu.& Bald.in l.etiam.C.de execu.rei
52 iudic.& consequenter ista exceptio † erroris & nullitatis confessionis, quę dicit guarentigiam nullam, opponi potest non obstante dicto statuto, per ea quæ ponit Bart.in dicta l.1.§.parui. ex quo dicitur instrumentum non esse guarentigiatum. Faciunt notata in l.diuus. per Bart.ff.de testamen.militis.& in l.non erit.§.dato.ff.de iureiuran. Confirmatur prædicta responsio: quia si non sufficit ficta confessio, vt dicatur instrumentum guarentigiatum validum, ergo, minus sufficere debet erronea & nulla, argu.authent. multomagis.C.de sacrosanct.eccle. Confirmatur ista conclusio: nam allegatio erroris inficit confessionem super qua fundatur guarentigia. Remota ergo confessione in directe.ergo annullatur guarentigia, & sic videtur quod talis error allegari possit. argu.gloss.no.in Clemen.1.de pro-
53 batio. Ad prædicta † etiam accedat: nam Bald.in l.1.§.si quis ita.ff.de verbo.obligatio.dicit quod tale præceptum factum ex falsa causa non tenet.arg.l.filijfamil.§.diui.de legat.1. Ex quibus ad propositum dico, quòd licèt sint remotæ omnes exceptiones per statutum, non tamen censetur remissa ista, quæ dicit instrumentum non esse guarentigiatum, propter confessionem nullam & erroneam, super qua fundatur guarentigia, ad hoc text.& quod ibi per Bart.in l.2.§.prætor.ff.qui satisda.cog.& quod dicit Bart. in extrauag.ad reprimendam in verbo per accusationem, facit text.cum ibi no.in l.4.§.condemnatum.ff.de re iudi.
54 Accedat † etiam ad prædicta: nam Bal.in l.1.§.si quis ita alleg.dicit quòd licèt obstante statuto quis non possit se

exceptione

exceptione tueri, poteſt tamen ſe tueri æquitate naturali, ne quis locupletetur cum aliena iactura, l. natura. ff. de
55 cond. indeb. Non omitto: nam aduertat † iudex, quia non dicitur inſtrumentum guarentigiatum habere exequutionem paratam, niſi inter alia duo probentur: primum quòd notarius qui præcepit habeat poteſtatem illam præcipiendi ex forma ſtatutorum, iuxta ea quæ ponit Bart. in l. fi. C. vbi & apud quem. & Barr. in l. à Diuo Pio. §. ſententiam. ff. de re iudic. & Angel. in dicta leg. ait prætor. §. ſi iudex. Secundum quòd ſit matriculatus in loco vbi præcepit guarentigiam, prout videtur velle Bald. in l. eo tempore. ff. de teſta. mil. quæ arbitror non fore probata. ex quibus concludo quòd dictum inſtrumentum promiſſionis executionẽ habere non debet, vt clarè oſtenſum eſt. Sed iam abſoluto cõſilio ſuperuenerunt nouæ dubitationes, ſuper quibus etiam reſponſio ſtipulatur: prima eſt quòd ſtatutum loqui videtur ſtantibus liberis, quando prohibet maritum relinquere ſiue donare vxori: ex quo videtur permittere, quod poſſint relinquere vſumfructum ſecundum numerum liberorum: vnde verba non adaptantur ad caſum, quando non extant liberi, ergo nec debet diſpoſitio adaptari. l. ſi ſeruum. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. hæredita. & maximè vt ſtatutum minus lædat ius commune, per id quod habetur in cap. cum dilecti, de conſuet. Sed miror de iſta obiectione: quoniam ſtatutum primo loco in princip. abſolutè & indiſtinctè prohibet relicta & donationes, demum limitat in vſufructu vt poſſit ſecundum numerum liberorum: ergo in proprietate, de qua agimus, remanet prohibitio, ſub regula generaliter & indiſtinctè: & ſic generaliter debet intelligi. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſtan. & quia exceptio firmat in nõ exceptuatis, vt per Dyn. in rub. de reg. iur. in 6. vnde ſtat prohibitio generalis in proprietate, ſiue habuit filios, ſiue non: quinimò licet aliàs quidam conſuluiſſent in vſufructu, ꝙ maritus non habens liberos poterat liberè diſponere, nolui ſubſcribere: quia non fuit viſum verum: ſed non proſequor, quoniam ſumus in proprietate, in qua verba ſtatuti ſunt clara: ergo non eſt opus alia interpretatione, l. non aliter. ff. de leg. 3. Secunda difficultas eſt quòd confeſſio in inſtrumento emanauit per modum contractus, & non vltimæ voluntatis, & ſic non videtur obſtare prædictum ſtatutum in prin. quod loquitur in donatione cauſa mortis, & relictis, non in actibus inter viuos. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. matrim. cum ſimil. Sed iſta etiam eſt difficultas ſatis debilis: nam aut volumus dicere, quòd talis confeſſio probet veram numerationem ex forma ſtatutorum, & hoc non eſt dicendum: quoniam non apparet quòd præceſſerit promiſſio ante matrimonium per publicum inſtrumentum. Vnde non poteſt pars aduerſa ſe fundare in illo ſtatuto, niſi deducat, & probet qualitates requiſitas à ſtatuto, iuxta not. per Barto. in l. 1. ff. de condic. ex l. & per Bald. in l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſ. & cler. & in l. hi qui ad ciuilia. C. de appellat. aut volumus dicere, quod cenſeatur facta animo donandi, quod eſt verius: vt in principio cõſilij deductum fuit: & tunc etiam donatio fuit nulla, nec potuit morte confirmari. Hoc clarè diſponit ſtatutum, dum dicit, & vt nec etiam ſimplices donationes inter eos morte confirmentur, ex quo patet quod donationes ſimplices ſunt prohibitæ: nec morte confirmantur: idem probat ſtatutum in verſic. & ſimiliter. vnde cum verba ſint clara, opus non eſt alia interpreta
56 tione, l. ſi alij. ff. de vſufru. leg. Tertia & vltima † difficultas eſt quòd dicta vxor dicit ſibi deberi quartam virtute auth. præterea. C. ne vir & vxor. vbi nulla dote conſtituta vxori debetur quarta in bonis mariti, & idem dicunt ibi Bald. & Modern. ſed miror quòd in iſto iudicio hoc allegetur: quia ſumus in iudicio exequutiuo, quod ad illam quartã non cõpeteret, ſed debuiſſet agere iure ordinario. iuxta reg. l. prolatam. C. de ſent. Nec ex parte mulieris eſt probata requiſita inopia, nec ex parte viri diuitiæ, nec etiam quod attenta qualitate perſonarum dos ſit parua, quæ omnia requiruntur in dicta authen. prætereà, vt patet ibi in text. & per docto. quæ cum non fuerunt liquidata, non poteſt obtinere virtute illius auth. per ea quæ ponit Bart. in dicta l. 1. ff. de condict. ex l. Prætereà de hoc in libello nihil petitum eſt: ergo ſuper hoc non poteſt ſententia ferri. l. vt fundus. ff. comu. diuidun. cap. licèt heli. extrà de ſimonia. Laus Deo. Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

An mulier cenſeatur bona data primo viro in dotem, illo mortuo date ſecũdo viro, maximè ſtante ſtatuto, quod mulier nõ poſſit contrahere ſine conſenſu: ad hoc vt vir lucretur partem vigore ſtatuti de dote per virum lucranda.

1 *Dos data primo viro videtur repetita in ſequenti matrimonio, mortuo primo viro ſine liberis.*

2 *Stante ſtatuto quòd mulier non poſſit ſecundo contrahere ſine conſenſu, videtur non poſſe promittere dotem ſecundo viro ſine Mundualdi conſenſu.*

3 *Si data ſint immobilia pro viro in dotem, & mortuo viro vxor minor 25. annis nupſit nulla mentione dotis habita, non cenſentur illa data ſecundo viro.*

4 *Datio dotis tacita quæ nullum requirit hominis factum, non poteſt fieri per minorem ſine decreto.*

5 *Statutũ quòd vxor cenſetur dediſſe omnia bona ſua in dotem, non vendicat locum in minore, qui non poteſt ſine decreto alienare.*

6 *Si minor contrahit matrimonium, & recipit dotem, bona minoris non videntur tacitè obligata pro reſtitutione dotis.*

7 *Promiſſio quæ reſultat ex contractu ſecundi viri, reſultat in vtilitatem mulieris.*

8 *Valet obligatio vtilis pupillo ſine auctoritate tutoris.*

9 *Licèt mulier non poſſit contrahere ſine conſenſu conſanguineorum, poterit tamen facere contractum ſibi fauorabilem.*

10 *Valet contractus minoris ſibi vtilis non ſeruata ſolennitate ſtatuti.*

11 *Minor qui non poteſt expreſſè ſine ſolennitate alienare, non cenſetur in dotem tacitè dare.*

12 *Quando minor contrahit alienando bona immobilia, tunc à principio contractus eſt nullus ex defectu ſolennitatis ab initio, licèt contractus ſit vtilis minori.*

13 *Contrahendo matrimonium cum viro, propter quod cenſetur primam dotis quantitatem promiſiſſe & dediſſe in dotem, tali contractu inito cum viro, cenſetur ipſum conſenſiſſe.*

14 *Si ex forma ſtatuti mulier non poteſt contrahere, vel teſtari ſine conſenſu duorum propinquorum, ſufficit illos conſentire, cum quibus contrahit.*

15 *Statutum conſenſum requirit, & non auctoritatem.*

16 *Si ſtatutum dicat mulierem non poſſe contrahere ſine conſenſu duorum propinquorum, & contingat quòd mulier vendat vni ex propinquis cum conſenſu alterius, videtur ſatiſfactum ſtatuto.*

17 *Quando contractus fit palam, & bona fide, quis poteſt conſentire, & auctorari in propriam vtilitatem.*

18 *Principalis contractus inter virum & vxorem, eſt contractus matrimonij.*

19 *Dos non dicitur ſimpliciter promiſſa in vtilitatem viri, ſed viri & vxoris.*

20 *Si pater qui præſtitit auctoritatem donationi cauſa mortis filio, debet donatario ſubſtitui.*

21 *Conſenſus requiſitus ad actus perfectionem debet eſſe expreſſus, ſed conſenſus approbatorius & confirmatorius poteſt eſſe tacitus.*

22 *Decretum interpoſitum ſuper vno contractu trahitur ad conſequutiua.*

23 *Statutum non vendicat ſibi locum in cõtractu matrimoniali.*

24 *Conſtitutio dotis iam datæ primo viro, venit in ſecundum virum ex legis diſpoſitione & interpretatione.*

25 *Statutum quod vult mulierem non poſſe contrahere, neque ſe obligare ſine conſenſu Mundualdi, intelligitur de contractibus & obligationibus principaliter introductis, & non de contractibus introductis tacitè.*

26 *Si vir ſine commemoratione dotis vxorem recipit, ſi mulier habet vnde poſſit conſtituere dotem, compelli poteſt ad dictam conſtitutionem.*

CON-

CONSILIVM LXXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæsens consultatio iuridicè & substantialiter per suprà scriptum cōsulentem absoluta fuit:
1 in primis enim circumscripta † municipali censura clara est conclusio, quòd dos data primo viro repetita videtur in sequenti matrimonio mortuo viro primo sine liberis: prout fuit in casu nostro, & tenuit Cyn. in auth. sed quamuis. C. de rei vxo. actio. & sequitur in effectu Saly. ibi post gl. & no. Bar. qui hoc decidit in terminis in sua solemni disputatione, quæ incipit, mulier habens amplum matrimonium. & Pau. Castr. in l. si mulier di
2 uertit. & in l. pen. §. vxor. ff. sol. matr. † Sed difficultas videtur stare in hoc, quia dicta mulier non poterat se obligare sine consensu, & sic non videtur potuisse promittere istam dotem secundo viro sine consensu Mundualdi: quæ solemnitas ex quo apparet minus seruata, videtur quòd nullo modo dici possit illam promissam per mulierem secundo uiro: ar. l. cum hi. §. si prætor. cum ibi no. ff. de transactio. & eorum quæ ponit Bal. in l. 1. in fi. C. qui admit. Quinimmò
3 † magis in specie in casu nostro videtur hoc decidere Bar. in dicta sua distinctione, in decisione, dum dicit, quòd si data sunt immobilia primo viro in dotem, & mortuo viro vxor minor 25. annis nupsit nulla dotis habita mentione, non censentur illa data secundo viro: ex quo expresse minor non pōt alienare, & sic non potuisset expresse in dotem dare sine decreto. nam videtur tacitè hoc fecisse. l. lex quæ tutores. in princi. C. de admi. tuto. & no. in l. Titia. ff. de iur. dot. & per hanc rationem ita decidit Barto. in terminis in dicta disput. & ita dicamus in casu nostro, ꝙ ex quo mulier non potest sine decreto obligari expresse, non vi-
4 deatur tacitè se obligasse ad dotem. Confirmatur ista † ratio per ea quæ ponit Barto. in l. si constante. in princi. in 4. q. 3. in princip. q. solu. matrimonio. ubi concludit quòd tacita dotis datio, quę nullum requirit hominis factum, non potest fieri per minorem sine decreto, non enim plus operari debet tacitus consensus, quàm expressus: vt no. in l. itē
5 quia. ff. de pactis. & per prædicta † consuluit Petrus Anch. in suo consi. 93. in formis, incip. in Christi nomine. ista domina Ioanna. quòd stante statuto quòd vxor censeatur dedisse omnia bona sua in dotem, non uendicat locum in minore, qui non potest sine decreto alienare: ita etiam dicamus in casu nostro, quòd iura loquentia de tacita dotis cōstitutione & promissione, non habent locum in muliere, quæ non potest sine consensu Mundualdi obligare. Con-
6 firmatur etiam præmissa: † nam si minor contrahit matrimonium, & recipit dotem; bona minoris non videntur tacitè obligata pro restitutione dotis, & sic ex quo expresse non potest illa obligare, non uidetur tacitè hoc fecisse ex causa dotis, licèt secus fuisset in maiore qui potuisset obligare, ita concludit Bart. in d. l. si constante. in prin. in d. 4. q. 3. princi. cuius opin. sequitur ibi Ioan. de Imo. & Barth. de Saly. in l. certi iuris. C. loca. & videtur hoc determinare glo. vbi hoc tenet do. Rapha. Fulg. in l. item quia. ff. de pact. Ex quibus omnibus uidetur inferri, quod non videtur promissa & constituta dos secundo viro, & consequenter non videtur habere locum statutum de lucro dotis, prout in terminis videtur determinare Bald. in l. nulla. C. de iure do. & est de mente Bal. in authenti. res quæ. C. comm. delega. & probatur hoc ratione. Nam ex quo non datur subiectum dotis: quia licèt non possit esse dos sine matrimonio, vt in l. fina. C. de dona. ante nup. tamen matrimonium esse potest sine dote. l. quòd si nulla. ff. de reli. & sum. fun. cum vulga. non potest dari qualitas lucri ipsius dotis: quoniam nō entium nullæ sunt partes. & qualitas non est sine subiecto l. si conuenerit. §. si fundus. ff. de pigno. actio. Sed ad ista respondet subtiliter primus eximius consultor: cuius respōsiones mihi placent: & capio in primis secundam eius re-
7 sponsionem. † Nā dicta tacita promissio quæ resultat ex cōtractu secundi viri resultat in vtilitatem mulieris: quoniā melius ab ipso viro tractabitur, si est dotata, quàm si esset indotata, & non ita de facili repelletur: ut in authent. de nup. §. si quis enim. & no. in l. 1. ff. solu. matri. Item non publicatur dos propter delictum mulieris, nisi in quinque casibus. l. quinque legibus. ff. de bonis damna. verba sunt Bar. in d. disputatione, qui etiam considerat, quòd si darentur bona immobilia, non poterunt alienari nec præscribi, l. vnica. §. & cum lex. C. de rei vxo. act. & ī l. vbi lex. ff. de usu cap. ergo valet quantumcunque non interuenerit consensus Mundualdi, prout probat glos. in l. 2. ff. de acceptila. quā
8 ibi ad hoc ponderat Ang. Hoc idem † consuluit Ange. in suo cons. vltimo. ubi consuluit quòd valet obligatio vtilis pupillo sine auctoritate tutoris, hoc idem tenent in muliere Ang. Pau. Cast. in l. mutū. ff. de acq. hæredi. & Raph. Cu
9 ma. in l. more. eo. tit. Hoc † idem decidit Bal. per illum tex. in l. neque. C. de contrahen. & commit. stipu. vbi dicit ꝙ licèt mulier non possit contrahere sine consensu consanguineorum, poterit tamen facere contractum sibi fauorabilem, bene facit glo. & quod ibi dicit Bal. in l. quæcunque. C. de bonis quæ lib. Hoc idem consuluit Lud. Roma.
10 in suo cōs. ccccliij. vbi † vult ꝙ valeat contractus minoris sibi vtilis non seruata solennitate statuti, & Bald. tenet in l. contra iuris. in princip. ff. de pa. & est bonus tex. cum ibi not. in l. non ideo minus. C. de procur. bene faciunt notata per doct. in c. edoceri. de rescr. & in c. causam quæ. de iudi. & glos. in c. monachi. 16. q. 1. & quod notat do. Anto. in c. cum olim. in 12. col. extrà de priuil. & Roma. in l. si quis mihi bona. §. si coram. ff. de acqui. hæredi. Sed dicit subtilis inuestigator, licèt ista dicta videantur aures demulcere, in specie, tamen videntur esse contra dicta Bar. in dicta disputatione. & in d. l. si constante. cum aliis suprà in contrarium alleg. in quibus patet quòd minor qui non potest expresse sine solennitate alienare, non censeatur in dotem tacitè dare: ita mulier non censeatur tacitè se obligare, ex quo expresse non potest: vnde videbatur dicendum ꝙ uel prædictæ auctoritates essent contrariæ, uel quòd in contrahendo matrimonio, licet vertatur vtilitas: tamen non vertatur tanta vtilitas quòd sit sufficiens causa ad faciendum contractum, seu obligationem valere sine solennita-
11 te, & sic † concordabuntur dicta doct. quod fieri debet in quantum fieri potest. l. 1. C. de in offic. dotib. & in c. cum expediat. de elec. in 6. & in specie ī dictis doc. est casus no. in c. periculose. de pęni. distin. 1. Ad hanc obiectionem ego
12 † respondeo clarè quòd ea quæ ponit Bar. procedunt quādo minor contrahit alienando bona immobilia: quo casu à principio contractus est nullus ex defectu solennitatis ab initio: licèt cōtractus sit vtilis minori: vt ī l. magis puto. §. si æs alienum. & in l. si fundus. cum glo. ff. de rebus eo. & no. Bar. post Iaco. Butri. in l. cum hi. §. eam. ff. de transac. & Saly. Fran. de Albergot. Fulgo. & Pau. Cast. in l. 1. §. fi. ff. de offi. eius cui. & traditur in l. ob æs. C. de prædi. mino. licèt minor possit ex postfacto uelle stare contractui, per id quod habetur ī l. Iulianus. §. si quis à pupillo. ff. de act. emp. & per glo. & doct. in c. 1. ne sede vacan. & in c. 1. de his quæ fiunt à præla. cum simi. & sic loquitur in contractu reprobato à iure communi expresse, etiam quando contractus esset vtilis ipsi minori. Sed nos sumus in contractu approbato a iure communi sed ex forma statutorum in eo requiritur certa solennitas consensus Mundualdi in fauorem mulierum: vnde si ex tali contractu earum conditio melior redditur sine aliqua solennitate, valere debet, per ea quæ suprà plenissimè sunt adducta, & probatur in d. l. cum hi, §. eam. & in l. qui bonis. & in l. nouare. ff. de noua. nam in casu nostro agitur tantum de obliganda persona obligatione non improbata de iure communi, & per quā non sequitur alienatio immobilium: non mirum si contractus tendit in eius fauorem ab initio, talis obligatio tenet per auctoritates suprà plenè adductas ad hoc: ex quibus patet quòd bona est secunda responsio data per suprà scriptū doc. insignem. Capio primam responsionem. quòd immò in casu nostro interuenerit solēnitas à statuto reqsita: quoniam statutum alternatiuè requirit consensum Mūdualdi

vel

vel viri: ſi virum habet: ad veritatem autem alternatiuę requiritur alterā partem verā eſſe: vt in l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dubijs. & in l. ſi hæredi plures. cum materia. ff. de condi. inſti. ſed in caſu noſtro interuenit conſenſus viri: ergo ſatisfactum eſt ſolennitati ſtatuti. quòd autē
13 † interuenerit conſenſus viri probatur, quoniam contrahendo matrimonium cum viro, propter quod cenſetur primam dotis quantitatem promiſiſſe, & dediſſe in dotem, tali contractui inito cum viro cenſetur ipſum conſenſiſſe. Iſta concluſio probatur per ea quæ ponit Bar. in l. cum pater. §. libertis. per illum tex. ff. de lega. 2. vbi dicitur quòd licèt filius non poſſit agere ſine conſenſu patris: tamen pater & filiusfamil. agere poſſunt: quia pater ſibi conſentire
* cenſetur, & cum illa opin. tranſeunt communiter doct. ad idem eſt caſus quem ibi ad hoc no. Angel. & Ioan. de Imo. in l. is qui hæres. §. neque. filius. ff. de acquir. hæredi. idem Bald. in l. 5. C. ad Macedo. & Bald. in l. ſi filius. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. & Bald. in addi. Spec. in titu. de reo. qui omnes concludunt licèt filius non poſſit contrahere, vel ſe obligare ſine conſenſu patris, ſed ſi vult ſe obligare vel contrahere, pater cenſetur conſentire: vnde dicit no. Bald. in l. exceptionem. C. de excep. quòd ſi ex forma ſtatuti requiritur conſenſus patris, ſufficit quod filius ſe obligauerit, & pater in eodem inſtrumento fideiuſſerit. alleg. text. in l. Titius. ff. quib. mod. pig. vel hypot. ſoluit. & tenet Ioan. And.
14 in reg. is qui tacet. de reg. iur. lib. 6. Sed contra hanc † ſolutionem inſtatur quòd procedere non poſſit: quia licèt dicendum eſſet quòd maritus diceretur præſtaſſe conſenſum: tamen non videtur quòd potuerit maritus conſentire in commodum ſuum, per ea quæ not. glo. vbi hoc voluit Bart. in l. 1. ff. de aucto. tuto. & tenet Ang. in §. œconomus. per illum text. in authent. de aliena. & emphy. & Rapha. in l. 1. §. fuit quæſitum. ff. ad Trebellia. & Ludo. Roma. in l. 1. C. vnde vir & vxor. & aliàs latius conſului in ciuitate Florentiæ, quòd pater non poterat filio auctorari in commodum ſuum, in cauſa cuiuſdam de Bonſijs. Ad hanc obiectionem in primis reſponderi poteſt ſecundum opi. Ang. in d. l. 1. §. fuit quęſitum. vbi dicitur quòd ſi ex forma ſtatuti mulier non poteſt contrahere, vel teſtari ſine conſenſu duorum propinquorum, ſufficit illos conſentire cum qui-
15 bus contrahit: quia ſtatutum requirit † cenſenſum; ſecùs ſi requireret auctoritatem, & ita dicitur procedere not. in d. l. 1. ff. de auct. tut. & ita tenent Bal. & Sal. in l. 1. C. vnde vir & vxor. & Bal. in l. ſi quando. §. 1. C. de inoffi. teſt. idem
16 † do. Abbas in cap. cum in veteri. de elec. vbi arg. gloſſ. ibi poſitæ, dicitur, quòd ſi ſtatutum dicat quod mulier nō poſſit contrahere ſine cōſenſu duorū propinquorū, & contingat quod mulier vendit vni ex propinquis cum conſenſu alterius, videtur ſatisfactum ſtatuto. quia propinquus emendo à muliere, videtur conſentire illi contractui, facit l. pupillus. ff. de aucto. tut. Et licèt iſta reſponſio ſit dubia propter varietatem opi. tamen in caſu noſtro indubitanter videtur concludendum, quod potuerit conſentire ex quo matrimonium fuit contractum publicè, palam, & bona fi-
17 de. nam † quando contractus fit palam & bona fide, quis poteſt conſentire & auctorari in propriam vtilitatem, per ea quæ plenè no. Bart. in l. pupillus. ff. de auto. tuto. in §. fi. ad idem l. non exiſtimo. & ibi not. & l. quatenus. §. ſicut. ff. de admi. tuto. & in l. tutor rerum. & ibi glo. eod. tit. & licèt
* Imo. & Roma. dubitauerint in d. l. 1. §. fuit quæſitum. ff. ad Trebe. vt communis opin. eſſet in contrarium: pro qua eſt
* caſus nō cauillando in l. cum pater. C. de contrahen. empt. vbi gl. & doct. hoc cōmuniter tenent. tū dicit ibi Bald. & ſequitur Saly. quod quando contractus fit bona fide, pupillus non dicitur damnum pati contrahendo cum tutore. & ita tenent Mod. in d. §. fuit quæſitum. multipliciter reſpondentes ad allegata per Imo. & Roma. Et pro his optimè facit quod ponit Cyn. in l. fi. C. de legi. tuto. in illa q. an bona minoris recipientis dotem ſint tacitè obligata pro dote, non interueniente decreto: vbi diſtinguit ꝙ aut contrahit matrimonium, & dotem recepit, vt diſcretus vir: & tunc bona ſunt obligata pro dote: quia cum ſit vſus iure cōmuni nō debet in hoc haberi loco minoris: ar. l. fi. C. de iureiu. aliàs autem non ſunt obligata. & hanc opi. approbat Bald. in rubrica de priui. doris in 2. col. & Bald. in l. certi iuris. C. locati. quæ doctrina in ratione decidendi multum facit.
18 Non omitto etiam † ꝙ principalis cōtractus inter virum & vxorem eſt contractus matrimonij: cōtractus autem dotis venit tacitè in conſequentiā contractus matrimonij: vt probatur in l. dotem. ff. de iur. dot. ſuper contractu matrimonij non requirebatur conſenſus, vt ſtatim dicam. ſuper his autē quæ nō directo, ſed in conſequentiam tendunt in vtilitatem noſtram poſſumus conſentire: vt eſt text. & ibi declarat Bar. in d. l. 1. ff. de auct. tut. Cōfirmatur: quia dos non dicitur ſimpliciter promiſſa in vtilitatem viri, ſed viri
19 & vxoris: quinimmò contractus † dotis dicitur, & eſt marito cōtractus oneroſus. l. Mæuia. §. 1. & ibi gl. & Bar. ff. ſol. matri. per id quod habetur in l. ſi donaturus. ff. de condic. ob cauſam. in l. pro oneribus. C. de iure dot. & dicitur talis contractus vtilis vxori, vt ſuprà oſtenſum eſt. ergo ſumus extra illam difficultatem, an quis poſſit ad proprium cōmodum conſentire. & ſi dicas ex tali promiſſione poteſt conſequi vtilitatem lucri dotis vxore prædecedente, adhuc dicitur cōtractus oneroſus: vt habetur in d. l. ſi donaturus. Præterea dico ꝙ tunc principaliter, & directè virtute contractus, ſed indirectè & cōſequenter virtute ſtatuti, & exiſtentis conditionis: quo caſu non habet locum d. l. 1. ff. de aucto. tuto. prout ibi declarat Bart. & ideo aliàs conſuluit
20 † inſignis doctor do. Dyn. Peruſinus in ſuo conſi. quod incipit, Chriſti miſerantis & miſericordis. quòd ſi pater qui præſtitit auctoritatem dona. cauſa mortis filio, fuit donatarius ſubſtitutus, quòd pater potuit talem auctoritatem præſtare, ex quo directo ſibi non acquirebatur, ſed in conditionis euentum: & ita etiam aliàs cōſultum fuit per plures ſolennes doc. Genuenſes, & conſuluit etiā genitor meus in magna quæſtione in ciuitate Genuæ: cum in caſu noſtro lucrum mariti, quod venit quærendum in conditionis euentum non habet obſtare quo minus potuerit conſen-
21 tire. Sed poſſet iterum † inſtari, quòd licèt maritus potuiſſet conſentire, tamen non conſenſit: & licèt ſimul contrahendo dicatur conſentire, talis conſenſus videtur præſtitus ratione contractus principalis, & ſic contractus matrimonij, qui fuit principaliter & expreſsè celebratus, non autem ratione contractus dotis, ſuper quo nihil actum fuit, eo maximè quia talis conſenſus videtur, ꝙ debeat eſſe expreſſus, per ea quæ not. Bar. Bal. in l. 2. §. voluntate. ff. ſolu. matri. & gloſſ. & doc. in l. cum dotem. §. 1. ff. eo. tit. & Cyn. in l. inuitus. C. de procu. & eſt glo. in Cle. 1. de reſcrip. & ibi Gem. in ca. 1. de reb. eccl. non alie. in 6. Sed ad hoc reſpondetur quod cōſenſus requiſitus ad actus perfectionem debet eſſe expreſſus: ſed cōſenſus approbatorius & confirmatorius poteſt multoties eſſe tacitus, prout declarat Ioan. And. in regula, is qui tacet. in mercurialibus. de re. iu. in 6. ſed in caſu noſtro nedum tacitus, ſed expreſſus interuenit ſimul, contrahendo quidem conſenſus præſtitus ſuper ca. quod principaliter agitur, ſicque cenſetur præſtitus ſuper conſequutiuis & acceſſorijs ad illud. ita voluit glo. magna in l. cum non ſolum. §. neceſſitatis. C. de bon. quæ libe. & Angel. in ſuo conſi. 188. incipit, præmitto ad euidentiam quod dictū ſtatutum. idem voluit gl. in l. 3. §. ſed vtrum. ff.
22 de mino. & pro hac † opin. eſt caſus in l. ſi pupillorum. §. ſi pupillus. ff. de re. eor. per quem dicit Bald. quòd decretum interpoſitum ſuper vno contractu trahitur ad conſequutiua, & illum text. etiam ad hoc allegat Ludo. Rom. in l. ſi conſtante. in princi. in addit. ad 4. quæſt. 3. princip. Bart. ff. ſolu. matrimo. ex quibus remanet defenſata prima extenſio data per præcedentē præſtantiſſimum doctorem. Capio nunc tertiam & vltimam eius reſponſionem, &
23 præſuppono quòd tale † ſtatutum non vendicat ſibi locum in contractu matrimoniali, per ea quæ no. Ioan. And. in c. fi. extrà. de ſecun. nupt. & poſt eum d. Ang. & Bal. in l. in copulandis. C. de nuptijs. Fede. conſilio 35. & ratio eſt quia leges ciuiles non poſſunt aliquid diſponere circa contractum matrimonij: quo præſuppoſito concludendum videtur quòd qua ratione tale ſtatutum non vendicat ſibi locum in contractu matrimonij, non vendicat ſibi lo-

cum

cum in contractu dotis: quia tum matrimonium de facili non contraheretur, & sine dote tolleret liberam facultatem matrimonij contrahendi. talia autem statuta libertate matrimonii impedientia non valent, vt no. in c. statutum. de hæreti. lib. 6. & in c. fi. de secun. nup. Vnde habemus dicere quòd aut statutum circa hoc non valet, quasi indirectè restringat libertatem contrahendi matrimonium, & quod non licet directè, non licet indirectè. in regula, cum quid vna via de reg. iur. lib. 6. aut quòd statutum ad hunc casum non possibilem non extenditur. quoniam non est censendũ statuentes circa sibi impossibilia prouidere voluisse, vt concludit Bar. in l. si sub conditione. ff. de condi. insti. & Bald. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delibe. & secundum hanc opinionem consuluit do. Anto. in suo consi. 35. in formis, incipit. Iesu Christi &c. visa forma contractus dotis. Confirmatur ista responsio: nam non videtur probabile quod possit disponere super accessorio, quod non potest subsistere sine principali, quod accessorium sublatum est sublato principali: quia non potest super principali, quia si indirectè super accessorio statuendo impediret ipsum principale ad alterius forum spectans, iuxta no. in c. 1. de iureiur. li. 6. in c. quanto. de iudi. vnde consuluit Pe. de Anch. in consil. 20. incipit, in Christi nomine. per solutionem dubiorum. quod sicut non valet statutum super matrimonio, non ualet super accessoriis: ergo cùm dos sit accessoria ad matrimonium sine quo esse non potest. l. 2. C. de dona. ante nup. non extendatur statutum ad constitutionem dotis, per quam si illi libera constitutio impeditur, impediretur libertas matrimonii: ex quibus patet quod optimè respondit primus eximius consultor. Cui etiam addo quod dici potest, quòd in tali cõstitutione dotis nõ habeat locum statutum, quod vult consensum Mundualdi debere interuenire in contractibus mu-
24 lieris. ista conclusio probatur: quia† talis constitutio dotis iam datæ primo uiro uenit in secundum uirum ex legis dispositione, & interpretatione. casus est in l. dotem. in verbo interpretandus. ff. de iure dot. & ita tenet do. Paul. Castr. consulendo in pulcherrima quæstione in consi. 279. incipit, visis statutis communis Vincentiæ &c. statutum autẽ
25 †quod uult mulierem non posse contrahere, neq; se obligare sine consensu Mundualdi, intelligitur de contractib. & obligationib. principaliter introductis, non de contractib. introductis tacitè ex dispositione legali, in consequentiam actus promissi. ista probantur ex his quæ ponit Io. And. in addi. Spec. in ti. de dona. inter uir. & uxor. §. fi. super versic. quid simile & Bal. Ang. & latius Lod. Ro. in d. l. si constante. in prin. super 4. q. Bar. tertiæ partis. & Bal. Ange. & Pau. Cast. in l. item quia. ff. de pact. & Bal. in l. fi. C. de legi. tuto. & Bal. in l. vnica. §. sed vt plenius. C. de rei vxo. act. & probatur ex his quæ pulchrè ponit Bal. in l. ea lege. C. de condic. ob cau. dum disputant, an per statutum super uno ex dictis tollatur dispositio l. hac edictali. C. de secun. nup. ubi mul-
26 ta bona verba ad propositum profert. Confirmatur † ista conclusio: nam vt inquit Bald. in l. fin. C. de senten. quæ sine certa quantitate: si mulier habet unde possit dotem constituere, compelli potest ad dictam constitutionem, argu. glo. in auth. de non eli. 2. nuben. §. fi. aliàs non. & isto casu solui possunt aliqua, quæ in contrarium adduci possent: & hoc maximè concludendum est in secundo matrimonio arg. gl. in authen. sed quamuis C. de rei vxo. actio. quæ loquitur per verbum, debet, si ergo ad constituendum dotem cogi poterat: consequens est ut sine solemnitate illam constituere potuerit. arg. l. 1. §. quanquam. ff. de contrar. tut. & eius quod no. Cy. in authen. ingressi. in 5. q. C. de sacros. eccl. col. 1. & l. fi. C. quãdo decreto opus nõ est: & ita in proposito per præmissa consuluit Lud. Roma. in suo consilio 394. incip. præsuppo. quod uiua voce dictum. Posset et
27 ista conclusio† per plura alia confirmari quæ omitto: addo tamen quod uoluit Bal. in l. 1. ff. solu. matri. & sequitur ibi Lud. Roma. vbi dicit, quòd licèt mulier non possit se simul cum uiro obligare, quia præsumitur pro uiro intercedere: vt in authen. si qua mulier. C. ad Velleian. tamen pro dote filiæ simul cum uiro obligatur speciali priuilegio dotis. allo. tex. in l. cum vxor virum. ff. de iure dot. Solum restare uidebatur unus scrupulus, quoniam dos in casu nostro non fuit neque uere data neque constituta, neque promissa: sed fingi uidetur ex dispositione legis. statuta autem sunt intelligenda in modo uero, non in ficto. l. 3. §. hæc verba. ff. de neg. gest. & in simili in specie in statuto de lucro dotis, decidit Bal. in l. 1. ff. de condi. ob caus. & sequuntur ibi Ang. & Saly. facit tex. in aut. de nup. §. si non ab initio. & in §. ascriptitio. eo. ti. & ibi Ange. & Bal. in l. sicut. ff. quod falso tut. auth. Sed ad hanc obiectionem ego respõdeo, quòd immo statutum verificatur in dote, quæ probatur etiam per præsumptiones & indicia: ita decidit Bald. in terminis in l. cum citra. arg. gloss. ibi. C. de iure dotiũ. vbi dicit quòd si maritus lucrari debet tertiam partem dotis ex forma statuti, ita debet lucrari tertiam partem dotis præsumptæ, sicut liquidæ. hoc idem etiam decidit Bal. in l. nulla. C. de iure dot. vbi in illa q. quando non est facta mentio dotis, an mulier censeatur bona sua dedisse in dotem: dicit illa vtilia ad sciendum, vtrum vir qui partem dotis lucratur ex forma statuti lucretur aliquid de dictis bonis, & si lucrari vult, quòd tunc statutum prędictum uerificatur: hoc in terminis decidit Bar. in dicta disput. quæ incipit, mulier habens amplum patrimoninm. vbi hoc habet pro absoluto quòd maritus lucretur partem dotis, quam mulier dedisse censetur: licet de dote nulla mentio facta fuerit, & idem tenet Pau. Cast. in d. consi. 278. quod incipit, visis statutis. Et ad contraria breuiter respondetur, quòd loquuntur in dote putatiua, & non in vera: in qua est dubitatio an illud statutum uerificatur, quam ponunt Moder. in l. si cum dotem. §. fina. ff. solut. matri. sed nos sumus in uera dote, licèt probata iuris præsumptione: licet enim actus probandi sit præsumptus, tamẽ dos probata est uere dos: sicut in simili dicimus, quod licèt actus transferendi possessionem sit fictus, tamen possessio est uera: prout habetur in l. quod meo. in prin. ff. de acq. pos. & per Bar. in l. si is qui pro emptore. circa finem. ff. de usucapio. Laus Deo.

S V M M AE.

Stante statuto, quod si quis intestatus decesserit, succedant proximiores tam ex latere patris, quàm matris: an tale statutum comprehendat patrem & matrem: ita vt decedente pupillo soror consanguinea tantum excludat matrem: & an pupillus dicatur decedere intestatus, vel abintestato, ut statuto comprehendatur.

1 *Statutnm primo aspectu videtur vocare coniunctos per lineã paternam & maternam, non videtur tamen specificè vocare patrem & matrem, quia statutum videtur vocare coniunctos ex latere patris vel matris.*

2 *Primum statutum est conforme iuri communi & nulla ex parte odiosum.*

3 *Pimum statutum indubitanter comprehendit & patrem & matrem.*

4 *Ea quæ sunt in lege interpretata censentur repetita in lege interpretante.*

5 *Statutnm secundum dicit ex latere patris tantum.*

6 *Statutum disponens quòd genus paternum præferatur generi materno, dicitur ęquum.*

7 *Cessantibus statutis Castri subiecti, recurritur ad ciuitatem matricem.*

8 *Statutum nihil operatur in casu expresso, nisi sumeretur argumentum à contrario sensu.*

9 *Ille dicitur intestatus decedere proprie, qui facit exitum intestati, cum tamen potestatem de iure habeat testandi.*

10 *Plerique non faciunt differentiam an statutum dicat intestatus vel ab intestato.*

11 *In maioribus qui possunt testari non est mirum, quod statutũ locum habeat.*

12 *Multoties euenit quòd hęreditates proueniunt illis, qui succedere non debent.*

13 *Ex quo intentio statuentium est quòd hęreditas vadat ad personas à statutis vocatas, talis censetur in dubio voluntas morientium,*

14 *Ex quo lex vult patrem poſſe pupillariter ſubſtituere, cenſetur locus diſpoſitioni relictus arbitrio patris.*

CONSILIVM LXXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SI in cauſa de qua agimus in ſola diſpoſitione
iuris cõmunis eſſemus, circunſcripta munici
pali cenſura clara eſſet cõſultatio: quod dicto
Simoni ſuccederet inſolidũ domina Gabrie-
la eius mater, excluſa Monicha ſorore cõſan
guinea tantum, prout eſt caſus in auth. de conſan. & vteri-
nis fratribus. circa princip. & in authent. defuncto. C. ad
Tertul. iuncta authen. ceſſante. C. de leg. hæred. Sed diffi-
cultas oritur reſpectu ſtatutorum, de quibus in puncto:
quibus ſtantibus arbitror dictam Monicham in totum
ſuccedere excluſa matre: & omiſſis quæ vtrinque argu-
mentando dici poſſent, conſidero duo ſtatuta dicti caſtri
plani, primũ ſub rubrica quòd decedent abinteſtato. quod
incipit, ſi quis inteſtatus moriens. Secundum eſt additio
ad primum. incipit, ordinatum & reformatum eſt: in pri-
mo ſtatuto diſponitur, *quòd ſi quis inteſtatus deceſſerit ſuc-
cedunt proximiores tam ex latere patris quàm matris*: vnde
1 † eſt aduertendum ꝙ licèt ſtatutũ primo aſpectu videatur
vocare coniunctos per lineam paternam & maternam, nõ
videtur ſpecificè vocare patrem & matrem: quoniam ſtatu
tum videtur vocare coniunctos ex latere patris vel matris,
hoc eſt ex latere producto à patre vel matre. arg. l. pronun-
ciatio. circa fi. ff. de verb. ſig. & l. iureconſultus. §. ſicut ex pa
rentibus. ff. de gradibus. & eorum, quæ ponit Bart. in ſuo
conſi. 55. & conſi. 56. ſecundum ordinem Peruſ. quorum
primũ incipit, Gualterius Pet. de Sancto Seuerino. Secun-
dum inci. in q. prædicta, licèt aliàs cõſulerem: & eorũ quæ
ponit notanter ad propoſitum Nellus de Sancto Gemi. in
tractatu Bannit. in 1. par. primi temporis. q. 9. Tamen arbi
tror quòd hoc in primo ſtatuto comprehendantur etiam
pater & mater ex pluribus: primò quoniam iſta verba (ex
latere patris & matris) poſſunt dupliciter intelligi, primò
quòd verbũ patris ponatur affectiuè: & ſic loquatur de li-
nea producta à patre: ſecundò contentiuè, & ſic exponatur
ex latere patris, id eſt ſub quo ſubijcitur pater, & in quo eſt
pater: & hæc ſecunda expoſitio placet Bald. in ſuo conſilio.
quod incipit, in quęſtione quæ vertitur. faciũt no. per Ioan.
And. ſuper arbore cõſanguinitatis. & intelligendo hoc mo
do includuntur pater & mater, cũ pariter ſicut alij ſint in
eadem linea. Confirmatur etiam: nam pater & mater ſunt
capita linearum, inſtit. de gradibus. §. fi. ergo dicuntur eſſe
de eadẽ linea, & de eodem corpore, de quo ſunt filij & de-
ſcendentes. arg. l. cum in diuerſis. ff. de reli. & ſump. fune. &
ita pulchrè demonſtrat Bald. in ſuo conſilio quod incipit:
quæritur vtrum. ſi ergo ſtatutũ vocat omnes exiſtentes in
linea paterna & materna: ergo vocat patrem, & matrem.
Secundò hoc idem probatur: nam primũ ſtatutum eſt con
forme iuri cõmuni, & nulla ex parte odioſum: ergo cum
primũ ſit mentio de latere, & linea patris vel matris, inclu
2 duntur & pater & † mater qui ſunt prima capita linearũ,
arg. tex. cũ ibi plenè notatis in l. nõ ideo minus. C. de hære.
inſti. & in l. 1. C. vnde vir & vxor. & in l. maritus. C. de pro-
curat. & quod ibi no. per Pau. Caſt. ad fi. qui notabiliter lo-
3 quitur. Tertiò confirmatur: quia † rubrica generaliter lo-
quitur, ꝙ decidenti ab inteſtato proximior in gradu ſucce
dat: in qua generalitate comprehenditur pater & mater. vt
in l. 1. ff. de grad. vbi ponuntur in primo gradu: vnde dici
poteſt, vel quod nigrũ declaratur ex rubro. iuxta l. impera-
tores. ff. de in diem addic. vel ꝙ cùm rubrica ſit generalior
nigro, & loquatur diſpoſitiuè, hoc decidatur in rubro: vt
in l. 1. cum gl. & ibi Bar. C. de cap. cen. &c. li. 11. & per Bal.
in rubr. C. ne liceat tertiò prouocare. tradunt plenè Moder.
in l. 1. ff. ſi certũ pet. Quartò & vltimò, quia ſi aliter intelli-
gerem, reſultarent plura abſurda: primũ ꝙ ſtatutũ vocaret
remotiores, & nõ patrẽ & matrem: quod nõ eſt veriſimile:
valet autem argu. à veriſimili. l. non eſt veriſimile. ff. quod
met. cauſ. ſecundũ quod ex quo includit alios ex capite cõ-
cluſiuo, cenſerentur excluſi pater & mater, per ea quæ po-
nit Bar. in l. 2. §. videndum. ff. ad Tertu. quod non eſt dicen
dum. Tertium, quoniã ſi intelligerem de exiſtentibus in li
nea producta à patre, ſequeretur quòd alij aſcendentes &
tranſuerſales, qui non eſſent in linea producta à patre, vel
à matre non eſſent vocati: quòd non fuit de intentione ſta-
tuentium, concluditur ergo ꝙ indubitanter primũ ſtatu-
tum comprehendit & patrẽ & matrẽ. Ex qua concluſione
infero, quòd etiam ſecundum ſtatutũ, dum vocat tantum
parentes ex parte patris, loquitur etiã de patre non de ma-
tre: quoniam venit ad interpretationem & correctionem
4 primi ſtatuti, † iſta autem eſt regula ꝙ ea quæ ſunt in l. in-
terpretata cenſentur repetita in l. interpretante. vt ibi ha-
betur in auth. de filiis ante do. inſtr. na. poſt prin. & in l. ni-
hil. & ibi Bart. ff. de coniun. cum eman. lib. Ex quibus ad
propoſitũ infero, quòd cum ſecundũ ſtatutũ includat tan-
tum coniunctos ex latere patris, debet expreſsè intelligi ꝙ
non includat coniunctos per lineam maternã, & ſic ipſam
matrem: nam ex capite incluſiuo cenſetur excludere, quo-
niam incluſio vnius excluſio eſt alterius. l. cum prætor. ff. de
iud. & declarat Bart. in propoſito noſtro in d. l. 2. §. viden-
dum. ff. ad Tert. & Bal. & alij in l. illam. C. de col. Præterea
5 † ſtatutum ſecundú dicit ex latere patris tantum, de cuius
dictionis taxatiuæ tantũ, natura eſt excludere omnes alias
perſonas præter incluſas, iuxta no. in l. 2. C. de patri. qui fi
lios diſtra. & in l. ob æs. C. de prædiis mino. Ponderandũ
eſt etiã dum ſtatutum dicit, multoties euenit quòd hæredi
tates perueniunt illis qui ſuccedere non deberent: quæ ver
ba ita groſſo modo prolata nihil aliud importãt, niſi quòd
magis conueniens eſt, ꝙ hæreditates perueniant ad coniun
6 ctos ex latere patris, quam matris: ſtatutum † autem diſpo
nens, quod genus paternũ præferatur generi materno, dici
tur æquum, vt inquit Bal. per illum tex. in l. ſi defunctus. C.
de ſuis & legi. iſta autẽ ratio aſſignata in ſtatuto pariter mi
litat in matre, ſicut in aliis: videmus etiam in ſimili quòd
prætor præponebat agnatos cognatis. l. 1. ff. ſi tabul. teſta-
men. null. extab. item dictum ſtatutũ reducit nos ad l. 12.
tabula. quo tempore mater filio nõ ſuccedebat, & ideo di-
cit Ang. tale ſtatutum validum eſſe in ſuo conſilio ca. inci
pit, hic videnda ſunt duo. Poſtremò, poſito ꝙ omnia prædi
cta ceſſarent, tamen adeſt aliud fundamentũ clarũ: quoniã
pars matris non poteſt ſe in alio fundare, niſi ꝙ ipſa & con
ſequenter caſus de quo agimus nõ includitur in ſtatuto: &
ſic videtur remanere in diſpoſitione iuris cõmunis, l. com-
modiſſimè. ff. de lib. & poſth. & l. ſi cum dotem. in prin. ff.
ſol. matri. ſed ſi hoc eſt verum non eſt recurrendum ad ius
cõmune, ſed ad ſtatuta magnificæ ciuitatis Senarum, cui
ſubiicitur caſtrum Plani. prout clarè diſponit ſtatutum, ꝙ
incipit, ſtatuta & ordinamẽta terræ Plani &c. & hoc idem
7 erat † de iure cõmuni, ceſſantibus ſtatutis caſtri ſubiecti re-
curritur ad ciuitatẽ matricem, prout declarat Ioan. And.
in addit. Spec. in tit. de conſtitutionibus. & Bar. & alij in l.
ſi conuenerit. ff. de pignori. acti. Sed ex forma ſtatuti magni
ficæ ciuitatis Sen. ſoror conſanguinea excludit matrem.
vt patet ex forma ſtatuti ciuitatis Sen. ſub rubrica. inquan
tum ſuccedãt aſcendentes: quod incipit, item ſi qua perſo
na deceſſerit, ꝙ clarè decidit ꝙ exiſtente ſorore ex eodem
patre, mater in totum excluditur: vult enim ſtatutũ ꝙ ma
ter nõ ſuccedat exiſtentibus parentibus maſculis ex parte
patris vſq; ad quartũ gradum: & hoc non ſuperſtite fratre
8 vel ſorore, vult matrẽ in nullo ſuccedere. & licèt † hoc ar-
gumentum non videatur poſſe ſumi à contrario ſenſu ad
correctionem iuris cõmunis, iuxta no. per gl. in ca. cupien
tes. §. quòd ſi per 20. de elect. in 6. & per gl. in l. vt liberis.
quam ibi ponderat Fulgo. C. de colla. tamen ex quo ſtatu-
tum nihil operaretur in caſu expreſſo, niſi ſumeretur argu-
mentum à contrario ſenſu, ſumi poteſt. & omiſſis multis
quæ poſſent allegari, iſta quæſtio deciditur in terminis per
Bal. Imo. & Moder. in d. l. ſi cum dotem. in princi. & Bald.
in l. conuenticulam. C. de epiſco. & cler. circa quod non
inſiſto.

insisto.quia ita semper fuit practicatum & obseruatum: vnde minimè sunt mutanda.l.minimè. ff.de legib.Solum
9 restat † unus scrupulus.nam statutum Plani loquitur de decedente intestato:dum dicit si quis intestatus moriens: & statutum ciuitatis Sen. dicit si qua persona decesserit abintestato.quæ statuta in casu nostro ex alio nó videntur habere locum,ex quo Simó de cuius hæreditate agitur de cessit pupillus,qui nó videtur intestatus,neq; abintestato decedere :ille enim dicitur intestatus decedere propriè, qui facit exitum intestati:cum tamen de iure potestatem haberet testandi.l.1.ff.de suis & legiti. insti.de hære. quæ abintesta.in prin.& l.intestatus.ff.de ver.sig.verba autem statutorum sunt intelligenda in casu proprio.l.j.§.si is qui nauem.ff.de exercito. ad idem text.in l. ab intestato.ff.de leg.tu.vbi hoc tenent Pe.Cy.Ray.& Nico. de Neapoli. & Bal.in c.1.de succe.feu.& secundum istam partem sæpius consuluit Ang.in l.in testamento.ff.de test.mil.& plures alii quos ad plenum recitat præc.meus do.Alex.de Imo. in l.generaliter.in prin.C.de inst.& subst.sub cód.fac. Sed ad prædicta respondeo,ꝙ aliquando statutũ loquitur per verbũ intestatus:puta si quis intestatus decesserit,& tunc etiam comprehenditur pupillus secũdum op.quam tenet Bar.in l.1.ff.de suis & leg.& hanc op.multi doc. sequuntur.pro qua opi.videtur casus in l. credendum. §. si uerò maritus.ff.qui petant tu.vbi ista uerba,si intestatus morietur,verificantur etiam in pupillo:& tamen certum est ꝙ conditio impleri debet in propria forma & specifica, l. Mæuius,& l.qui hæredi.ff.de cond.& demon.& si non potest dicit ꝙ ibi dictio intestatus sumatur latè & impropriè: & quòd ille tex.de necessitate intelligi debeat de pupillo. Probatur manifestè quia in uer.præcedenti iurisco͂sultus dixerat,ꝙ mater quæ non petiit tutorem filio,non succedebat sibi ab intestato:postea subdit quòd succedit in fideicommisso relicto à filio:quæ verba de necessitate intelliguntur de filio decedente in pupillari ætate:quia si aliter intelligeretur ille tex.non poneret casum dubium,sed clarum.nam si filius decederet maior pupillo, mater sibi succederet abintestato,licèt tutorem non petiisset.l. matres.C.ad Tertu.cum sim.quem articulum non intendo determinare.quia non est necessarium. Nos autem aut tenemus op.Bar.& excluditur mater virtute statuti terræ Plani: aut non est vera op.Bar.& tunc ex quo ista ratione,vel quacumque alia dicimus casum non prouisum a dictis statutis terræ Plani:& sic reccurendum esse ad statuta magnificæ ciuitatis Senarum,& sic statuta dictæ terræ non sunt in consideratione . aliquando,& secundò loquitur de decedentibus abintestato,& hoc casu indubitanter uidetur dicendum quòd habeat locum in pupillo : & hoc modo loquitur statutum ciuitatis Sen. nam licèt pupillus nó dicatur ꝓpriè decedere inrestatus, tamé dicitur abintestato propriè decedere, ad hoc tex.in l.omnem.C. ad Tertullia.& ibi hoc tenet Paul. Castren. pro quo facit quia hæreditas defertur solum ex testamento:aut ab intestato.l.1.ff.de petition.hæred. Et ideo non sine ministerio rubricæ dicunt, de hæreditatib.quæ ab intestato,ut habetur inst.de hære.quæ abintestato.& in authen.de hære.ab intest. non auté dixerunt de hæreditatibus intestatorum: ad hoc ut generaliter comprehenderentur hæreditates etiam pupillorum,& omnium intestabilium. & ita tenét Saly.& Raph.Ful.in l.cum antiquiorem.C.de iure delib.
10 vbi † Saly.allegat Petrum Clium super quarto Prisciani : cum grammaticis in hoc nó repugnantibus iuri nostro stã dum uideatur.l.in tantum,§.fi.ff.de rerum diuisio.Et licèt Bar.Ang.& plerique alii non faciunt differentiam an statutum dicat intestatus,vel abintestato:hoc est ex eo quia ipsi in fortioribus tenent,quòd pupillus dicatur nedum decedere abintestato,sed intestatus:& in istis terminis opi. ista videtur magis communis:quam etiam tenet Ioan. Calde. in suo consilio 6.in rubrica de constitut . secundum quam opi.consuluerunt solemniter d. Ant.& Petr. Anchar.quorum consilia habeo.& secundum hanc etiam sæpius consuluit Bar.prout referunt Moderni in locis præallegatis.& tenet Petr.Anch.in ca.cum tibi.de testamen. & Angel. in consi.xxv.incipit Petrus de vrbe veteri. & in consilio centesimo,incipit statuto communis Burgi.& Paulus Cast. cons.cclxxxiiij.incipit præsupposito quodam statuto.&Pe. Anc.consi.clxix.incipit reuocatur in dubium.& Pau.Cast. in l.in ambiguo.ff.de legib.& videtur esse vt dixi magis có
11 munis opi.Modernorum post Bar.in † cuius dictis semper solet esse ueritas.Omitto rationes quæ videri possunt in locis præ allegatis.nã Bar.fundauit se in communi vsu loquendi propter verba text.dum dicit in d.l.1.ff.de suis & legit.& quòd tales pro intestatis habentur, quæ si probarentur per testes res esset clara,per text.& ibi not.per Bart. in l.Labeo.ff.de supel.legat.& hoc fatentur quasi omnes. Paul.autem Cast.dicit ꝙ iuris interpretatione dicuntur in testati per illum tex.ita dicit ipse in l.cum antiquioribus & in d.l.generaliter.ĩ prin.& tamen Pau.Cast. & Lud.Roma. in l.in testamento.C.de testamento.mili.Et ad rationem quam quidam assignant quòd in maioribus qui possunt testari,non est mirum quòd statutum locum habeat : quia eo ipso quòd non testantur videntur voluisse, quòd hæreditas vadat ad venientes ab intestato, l.conficiuntur.ff. de
12 iure codicill.intelligo † ad venientes abintestato ex forma statutorum , ex quo videntur se uoluisse conformare cum dispositione statutorum, iuxta not.per Bart.in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebel.& per Barto.in l.vt iurisiurandi.§.si liberi.ff.de oper.liber.Ista autem ratio non militat in pupillis,qui non possunt disponere:& sic nec tacitè.ergo cum non sit eadem ratio , non fit intentio de vno casu ad reliquum , arg.glo.in authen.quas actio.cum ibi no.C. de sacrosan.eccle.Respondeo in primis,ꝙ procedit quãdo loqueretur per verbum, intestatus.quo casu non videtur comprehendi de proprietate sermonis , per d.l.j.secus quã do abintestato,quia tunc ex quo casus comprehenditur ꝓpriè,nó est extensio.l.1.§.si is qui nauem.ff. de exercitoria. & consequenter licet esset diuersa ratio , conprehenditur casus noster : cum proprietas verborum conueniat.l.non aliter.ff.de leg.3.Secundò quòd siue consideremus quòd statutum voluerit præferre genus paternum generi materno , siue agnatis:Primum videtur voluisse statutum castri plani dum dicit : multoties euenit quòd hæreditates perueniunt illis , qui succedere non deberent, & tamen ex latere patris admittit & masculos & fęminas indistinctè. Secundum, videtur considerare statutum ciuitatis Senarum maximè in addit.ad dictum statutum , vbi ratio exprimitur conseruandi cippi, & licèt admittat sorores & filios sororis , hoc non est mirum , quia connumerantur inter agnatos , & ad similitudinem agnatorum succedunt. l.lege 12.tabularum.C.de leg.hæred.Quæ quidem ratio-
13 nes † expressè in dictis statutis pariter militant etiam ĩ pupillis, sicut in maioribus , ergo idem dicendum est . ista not.per Bal.in l.maximum vitium.C. de liber.præteri.& per glo.& Bal.in l.quamuis.C.de fideicom.& Ioan.de Imo. in l.si verò.§.de viro.ff.sol.matrim.licèt ergo dicta ratio supra assignata posset considerari, tamen attendi debet principalis intentio statuentium , l.siquis nec causam.ff.si cer. pet.& in l.qui excep.ff.de condic.indeb.& traditur in l.1. ff.de aucto.tut.& per Bald.in l.venia.C.de in ius vocando. Tertiò & vltimò videtur mihi quòd ratio assignata potius
14 faciat ĩ contrarium.nam ex quo intentio statuentium est, quòd hæreditas vadat ad personas in statutis vocatas, talis censetur in dubio voluntas morientium , iuxta no. per Bart.in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebellia.& per Per. Anch.in l.tres fratres.ff.de pactis.&.per Bal.in l. ꝑcib. versus finem.C.de impuber.& aliis substitut.Aut in his qui possunt testari non fuit ita necessarium , ex quo per eorũ statuta statuentes poterant hoc facere fuit ergo magis necessarium prouidere in his qui testari non possunt, ad hoc vt hæreditates deferrentur iuxta intentionem ciuium statuentium , cum ipsi disponere non possint. Confirmatur ista responsio, nam videmus quòd in his prouiderunt, quòd patres possent eorum testamenta conficere per uiam pupillaris substitutionis, vt ĩ l.moribus. in princi.& in l.patris & filii.ff.de vulg.& pupil.Ex quo propter ætatem nó poterant de rebus suis disponere:qua ergo ratione

ratione magis conueniens fuit in pupillis, quàm in maioribus, vt per alios de eorum bonis disponeretur: ita pariter magis conueniens est, ꝙ per statuentes magis censeatur ,puisum in pupillis, quàm in maioribus. Confirmatur hoc idem: nam ex quo lex uult patrem posse pupillariter substituere, censetur locus dispositioni relictus arbitrio partis vnde ex quo nihil disponit, censetur pater voluisse hæreditatem deferri voluisse ad succedentes ab intestato iuxta formam statutorum quibus uoluntas patris censetur in dubio conformis, ut dictum est. faciunt no. per Cyn. & Bart. in l. 1. §. fi. ff. de uulg. & pupil. & per docto. in l. si fundum per fideicom. ff. de leg. 1. & ita uidi dictum statutum Senen. intelligi pluries practicari: concluditur ergo quod dicta Monica. succedit Simoni exclusa Gabriela eius matre.

Laus Deo. Barth. Socin. Senen. I.V.D.

SVMMAE.

An testamentum dicatur nullum ex præteritione filiæ, cui aliquid fuit relictum pro dote, stante statuto ꝙ dotata à successione excludatur. An fideicommissum factum in testamento cōdito coram quinque testibus sustineatur virtute clausulæ codicillaris, & grauatus per fideicommissum quando dicatur grauatus de restituendo partē bonorum, & quando totam hæreditatem. & ꝙ conditio fideicommissi sit purificata, si grauatus decessit sine filiis, licèt viuens habuerit filios. Et an vxor possit ab hæredibus viri repetere fructus rerum paraphernalium, & aliarum rerum quas habebat extra dotem. Et an contra petitionem dictorum fructuum obstet exceptio, & quando de fideicommisso veniat detrahenda legitima, & Trebelliana ꝙ Trebellianica cessat in fideicommisso ad pias causas. Et ꝙ liberi secundi gradus computent sibi fructus in Trebellianicam. Et an fœminæ exclusæ à statuto faciant partem in legitima: & ad partem admittantur, & quomodo, & quas expensas factas in rebus hæreditariis grauatus reperit.

1 *An fideicommissum factum post mortem Marci dictæ fraternitati, & pro puellis maritandis fuerit ualidum.*
2 *Testamentum factum coram quinq; testibus, conseruatur per clausulam codicillarem.*
3 *Aliquando alicui relinquitur pars bonorum, seu quis grauatur de restituendo partem bonorum, ex quo bona dicuntur deducto ære alieno.*
4 *Substitutio dicitur compendiosa restricta ad certam ætatem, qua facta maiori omni tempore est fideicommissaria.*
5 *Censetur relicta hæreditas per fideicommissum sub conditione.*
6 *Post mortem viri, qui decessit sine liberis, competit actio cōtra eius hæredes, ad dotem, & ad lucrum.*
7 *An vxor possit viro suo & ab hæredibus suis repetere fructus rerum, quas habebat extra dotem.*
8 *Non tenetur maritus restituere fructus bonorum paraphernalium, siue sint naturales, siue industriales.*
9 *Si fructus industriales extant, tenetur alere uirum inopem.*
11 *Administratio rerum dotalium residet penes maritum.*
12 *Recipiens fructus de rebus alienis non potest dici bonæ fidei possessor, vt lucretur pro cultura & cura.*
13 *Ex patientia magis præsumi potest liberalitas in minimis, quàm in magnis.*
14 *Vir & vxor sunt vna caro, & alter alterius onera portare dēt.*
15 *Si vir laborat inopia, & vxor sit diues, virum tenetur alere, nisi forte vir in eam inciderit propter suum maleficium.*
16 *Mulierum genus auarissimum est ex propria natura.*
17 *Inter virum & vxorem est coniunctio habens annexam reuerentiam.*
18 *Iure familiaritatis dicitur vir potius percepisse fructus, quam vxor.*
19 *Præsentia & patientia in actu difformi non inducit tacitum consensum seu mandatum, nisi quando agitur de modico præiudicio.*
20 *Est consuetudo quòd vxores permittant maritos administrare, non tamen in actibus difformibus.*
21 *In his quæ sunt magni præiudicij ex patientia non arguitur titulus.*
22 *Si maritus dicit se consumpsisse fructus in vsus cōmunes, debet stari suæ assertioni alio non probato.*
23 *Quando expensæ apparent factę, tunc præsumuntur factę ab eo qui tenebatur.*
24 *Fructus industriales extantes tenentur hęredes restituere.*
25 *Mala fides auctoris nocet hæredi vniuersali.*
26 *Fructibus consumptis immediatè succedit actio ad æstimationem.*
27 *Immediatè consumptis fructibus non crescit amplius ęstimatio quantiplurimi.*
28 *Actionibus personalibus competentibus ab ęstimatis non præscribitur, nisi longissimo tempore.*
29 *Immediatè consumptis fructibus non potest procedere vsucapio fructuum, ex quo illos non possedit.*
30 *An in restitutione fideicommissi detrahi debeant legitima & Trebellianica, vel legitima tantum.*
31 *Grauamen iniunctum hæredi de bonis proprijs hęredis valet si grauatus tantumdem percepit ex fructibus bonorum testatoris.*
32 *An ueniat detrahenda Trebellianica diuersis temporibus.*
33 *In testamentis fideicommissum pro parte est factum pro puellis maritandis.*
34 *Quæ fraternitas secularis, & ecclesiastica.*
35 *Priuilegium datur causę, & non loco.*
36 *Quanta sit legitima, & quomodo veniat computanda, & detrahenda.*
37 *Hæres grauatus potest tantum repetere expensas necessarias, & vtiles factas, & ad perpetuam rei utilitem.*

CONSILIVM LXXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa vertente inter fraternitatem S. Marię de Lucignano ex vna, & hæredes Marci domini Petri de dicto castro, visis testamentis, codicillis dominæ Cæcæ, & statutis dicti castri: & rectè pensatis his quæ in facto mihi narrata sunt, quoniam de pluribus quæritur, ad singula particulariter respondebimus. Primò quæritur pro fundamento eorum quæ veniūt examinanda: An fideicommissum factum post mortē Marci dictæ fraternitati, & pro puellis maritādis fuerit validū: circa quod concludendum est, ꝙ tum ex parte causæ efficiētis: quia domina Cæca maior 12. potuit testari. leg. qua ætate. ff. de testamentis. Et censetur permissa testari, si non reperitur prohibita: cum edictum de testando sit prohibitorium. inst. quib. non est permis. fa. testa. per totum: tū ex parte causæ materialis. nam D. Cæca honorando Marcum instituendo hæredem in bonis suis potuit in illis illū grauare. iux. l. ab eo. cum ibi no. C. de fideicom. cum si. Non ob
2 stat† ꝙ Bartholomæa neptis ex filia præmortua fuerit prætetita: quia nihil apparet relictum sibi honorabili titulo institutionis in dicto testamento d. Cæcæ auiæ maternæ: & consequenter testamētum uidetur nullum, per id quod habetur in authentic. vt cum de appel. cognoscitur. §. aliud quoq; capitulum. quoniam ad hoc faciliter respondetur, quòd dicta testatrix reliquit certa bona dictæ d. Bartholomææ pro eius dote: & consequenter dicitur satis dotata tēpore mortis testatricis, ad hoc vt ab eius successione tanquā dotata excludatur, prout declarat Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cond. & dem. si ergo vt dotata erat exclusa à successione, sequitur ꝙ præterita non poterat testamentum rumpere prout declarat Bar. in l. Gallus §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. quem magis communiter se-
2 quuntur doct. Præterea posito quòd †coram quinque testibus non esset testamentum solemne, & quod præteritum testamentum fuisset nullum, tamen dictum fideicommissum conseruatur per clausulam codicillarem, secundū

communem

* commune glo.Bart.in l.1.ff.de iure condi.& Bart.& doct. in l.filio præterito.ff.de iniust.testamen.& doct.in authentica,ex causa.C.de liberis præter.cum sim.Secundò discutiendum est de virtute comprehensiua fideicommissi, & an eius conditio sit purificata:ita quòd fideicommissum debeatur:in qua dubitatione, primo concludo quòd virtute dicti fideicommissi Marcus,seu eius hæres fuit grauatus restituere dimidiam hæreditatis dictæ fraternitati, & dimidiam executoribus pro puellis maritandis : ista conclusio
3 probatur. Nam † aliquando alicui relinquitur pars bonorum,seu quis grauatur de restituendo partem bonorum,& hoc dicitur fideicommissum rei certæ.& sic particulare, ex quo bona dicuntur deducto ære alieno.l.princeps bona.ff. de verb.significa.& ita determinat Barto.in l.si quis seruum.§.fina.& sequuntur doct.ff.de legat.2.Aliquando & secundo relinquuntur, seu quis grauatur de restituendo etiam bona seu bona indefinitè : & tunc tenetur restituere hæreditatem. argumento l.vxori.& l.generali.§.vxor.ff.de vsufr.legato & tenet Bar.in d.l.si quis seruum.§.fin.vbi assignat rationem inter primum & secundum casum : nam quādo relinquuntur omnia bona, si intelligerentur deductis oneribus, sequeretur inconueniens quòd hæres haberet solum omnia onera,& legatarij & fideicommissarij omnia emolumenta:contra l.& si non sint.ff.pro socio . Aliquando & tertiò relinquitur vel grauatur quis de restituendo vnam partem bonorum vni,& alteram alteri:& sic omnia bona per diuersas quotas, & diuersis personis : & hoc etiam casu censetur grauatus restituere hæreditatē, ita determinat Bart.in d.l.si quis seruum.§.fi.& ibi sequitur dominus Franciscus de Albergotis.quoniā militat eadem ratio,quæ in præcedenti,ne hæres remaneat omnibus oneribus obnoxius sine emolumento.ergo esse debet eadem iuris dispositio.l.illud.ff.ad l.Aquil.c.translato,de consti.& hic est casus noster.quoniam testatrix disponit,*quòd si Marcus decedat sine liberis legitimis & naturalibus, dimidia pars bonorum remaneat pro puellis maritandis, & sic grauamen est iniunctum in omnibus bonis,intelligendo in dimidia bonorum, & dimidia hæreditatis*.Secundò concludo, ꝙ conditio fideicommissi est purificata , & consequenter fideicommissum debetur & est locus restitutioni hęreditatis.l.cedere diē.ff. de verb.signifi.iuncta l.restituta.ff.ad Trebel.ꝙ autem conditio fideicommissi , sit purificata ostenditur:nam testator instituit Marcum hæredē vniuersalē, & substituit hoc modo:*& si dictus Marcus decederet sine filijs legitimis & naturalibus intra ætatem 40.annorum : tunc & eo casu voluit quòd medietas dictorum bonorum remaneat fraternitati , & de alia*
4 *medietate maritentur puellæ* , quæ † quidem substitutio dicitur compendiosa restricta ad certam ætatem , quæ facta maiori omni tempore est fideicommissaria, vt in l.centurio cum ibi not.ff.de vul.& pupil.& not.in l.precibus.C.de impube.& alijs subst.& sic censetur relicta hæreditas per fideicommissum sub conditione , *si Marcus decesserit sine*
5 *filijs legitimis & naturalibus* . Quæ † conditio adiecta verbo(decederet)requiritur,& intelligi debet secundum tempus verbi:& sic quòd tempore mortis non habuerit filios legitimos & naturales,ad hoc vt conditio dicatur purificata.l.Titius.ff.de testam.milit.l.ex facto . in prin.& ibi latè Bar.ff.de vulga.& pupil.sed in casu nostro dicitur,ꝙ Marcus mortuus est sine filijs,ergo purificata est conditio quātumcunq; in vita filios habuisset, hanc conclusionē etiam in terminis decidit text.singul.in l.ex facto.§.si quis autem.& ibi Bart.& doct.ff.ad Trebelli.& sic concluditur ꝙ hæredes Marci tenentur restituere dimidiam hæreditatis dictæ fraternitati , & alteram dimidiam executoribus pro puellis maritandis,iuxta no.per Bar.in l.talis.ff.de alimen.& ciba.leg.Tertiò discutiendum est, quæ bona & iura censeantur esse in dicta hæreditate,& sic quæ veniant in restitutione dictæ hæreditatis, circa quam difficultatem plura sunt videnda : primum quid de dotibus florenorum ducentorum auri, quas Marcus maritus dominæ Cæcæ confessus fuit se habuisse ab Antonio Ioannis Paulini, patre dictæ dominæ Cæcæ , & de lucro viginti florenor.prædece-
6 dente dicto Marco eius marito . Circa † quod in primis concludo ꝙ post mortem dicti Marci Ang.dominæ Cæcæ competit actio contra eius hæredes ad dictam dotem,& ad dictum lucrum,siue pater stipulatus fuerit vice & nomine filiæ, iuxta not.per Bart.in l.post dotem.ff.solu.matri.siue simpliciter , ex quo per mortem patris actio fuit in filiam consolidata , per id quod habetur in l.2.in princi.ff.solu. matri.siue confessus fuerit Marcus constante matrimonio, quo post biennium præiudicat confessio, iuxta id quod habetur in leg.fi.C.de dote cau.non numerata , siue cōstante matrimonio, ex quo licèt præsumeretur donatio,censetur morte confirmata.vt in l.2.cum gl.C.eod.tit.de dote cau. non numerata . ex quibus infero, quòd quatenus Marcus, & eius hæredes non sunt hæredes Marci Angeli eius viri, siue mediante persona Francisci, vel filiorū suorū, eatenus tenentur ad dictas dotes:cū iura hæreditaria actiuè,& passiuè transeant ad hęredes,vt in l.1.C.si cer.pet.& in l.pro hæ
7 reditariis.C.de hæred.actio.Secundū quod venit † declarandum in hac tertia difficultate est difficilius cæteris : an domina Cæca potestà viro suo,& consequenter ab hæredibus suis repetere fructus,quos percepit ex bonis quæ habebat extra dotem,& consequenter an ius petendi dictos fructus dicatur in hæreditate dominæ Cæcæ : & primo aspectu videbatur ꝙ non,siue essent fructus naturales,vt poma quæ sine labore percipiuntur : siue industriales , vt vinum frumentum & huiusmodi. primū videtur probari per text. l.si id quod.§.si quid.ff.de don.inter vir.& vxor.vbi vxor non repetit à viro operas seruorum , & tamen in eis percipiendis non requiritur industria,& tamen operæ sunt fructus , seu fructibus æquiparantur . Et hoc tenet simplici-
8 ter,† non aliter distinguendo, in quodam suo consilio, quod incipit, quæstio talis est, Titius habens vxorem. vbi concludit quòd non tenetur maritus restituere fructus bonorum paraphernalium siue sint naturales , siue industriales , cum gloss.in l.fi.C.de pact.conuen.vbi maritus non teneretur restituere vsuras , quas percipit ex pecunia vxoris extra dotem : & rationem gloss.assignat:quia in lucrando & exigendo requiritur labor & industria : sed eadē ratio videtur militare in fructibus industrialibus: ergo eadem debet esse iuris dispositio.l.illud.ad l.Aquil.& hanc opinionem ita simpliciter tenent Ray.& Cy.in dicta l.fi. C.de pactis conuen.vbi concludunt per dictam rationem quòd maritus non tenetur restituere fructus industriales bonorum paraphernalium . In contrarium tamen videtur casus in l.penultima.ff. ad l.Falcid. vbi probatur apertè quod illud quod ex rerum vxoris administratione remansit,restitui debet:& hoc simpliciter tenet glossa in dicta l. fin.C.de pactis conuentis.& sic tam in naturalibus, quàm industrialibus , vt maritus teneatur ad fructus bonorum paraphernalium,secùs dicit in vsuris:& ita eum simpliciter refert & sequitur ibi Bald.dicens quòd fructus intrinsecos tenetur restituere , secùs in accessionibus , secundum gl.ibi.ita etiam simpliciter voluit gl.in l.vbi adhuc.C.de iure dotium . quam ita simpliciter intelligunt & sequuntur ibi Bald.& Angel.scilicet quòd non teneatur restituere vsuras , quæ propter rem percipiuntur, sed fructus , qui ex re immediatè percipiuntur. Nec videtur vera extensio Cy.& Ray.qui dicunt idem in fructibus industrialibus,quod in vsuris : ex quo requiritur etiā labor & industria, quoniā vt dicit Pau.Cast.in suo consi.184.super primo reperio diuersas opiniones : licèt in industrialibus sit labor , non tamen talis qualis est in exigendo vsuras ab inuitis:ideo gloss.quæ sciebat in talibus fructibus esse laborem : quia tamen non talem qualem in vsuris,indistinctè voluit fructus non cedere lucro mariti,& doctrina Cyn.& Ray.de directo contrariatur intētioni gl.Præterea Cy.& Ray.non considerarunt quòd in vsuris , militat alia ratio: quia est lucrum inhonestum & odiosum : ideo circa ipsas facilius præsumitur remissio, arg.l.cum post. in princ.ff.de iure doti.& leg.qui se misses.& l.cum quidam.§.1.ff.de vsufru.& quòd per illas leges ponit Bart.in l.quæ dotis.ff.solu.matri.in 2.col.vnde secundum Paul.Cast.non est bona argumentatio de vsuris ad fructus industriales , & secundum hanc partem ꝙ simpliciter teneatur maritus ad fructus bonorū paraphernalium

lium conſuluit Bar. prout refert Bald. in l. ſi viua matre. C. de bonis maternis. vnde articulus redditur difficilis. ſuper quo Bart. in dicta l. penult. ff. ad l. Falcid. recitat diſtinctio. quam diſputando faciebat Mar. Si. & latius illam recitat Barthol. de Salyc. in d. l. fin. C. de pactis conuentis. de qua ſtatim dicetur. Sed reperio Bald. in quodam ſuo conſilio, quod incipit, in Chriſti nomine amen: quædam ſunt res quæ ſunt in dominio mariti. & latiùs dominum Franciſcum de Albergottis in ſuo conſilio, quod incipit, in Dei nomine amen. res ſic ſe habet: domina Catherina. qui diſtinguunt quòd mulier poteſt habere patrimonium tripli cis generis: aliquando enim & primò habet bona dotalia, quæ ſunt in dominio, & adminiſtratione mariti. vt in l. doce ancillam. C. de rei vendit. & in l. in rebus. C. de iure dotium. aliquando & ſecundò habet bona paraphernalia, quæ ſunt in dominio vxoris, & in adminiſtratione viri, quæ vir ſua diligentia & periculo adminiſtrat, pro qua adminiſtratione bona viri ſunt tacitè obligata. & de his loquitur text. in l. ſi. C. de pactis conuentis. ſecundum Bald. in dicto conſilio. & hoc clarius declarat dominus Franciſc. de Albergottis in dicto conſilio dicens, quòd bona paraphernalia ſunt bona mobilia, quæ mulier defert in domum viri maximè ratione ſui proprij vſus, vel cum cómunis vſus ſit viri & vxoris. l. ſi ego. §. dotis. ff. de iure dotium. & d. l. fin. C. de pact. conuen. & iſtorum paraphernalium, aliquando vxor tradit cuſtodiam viro: & tunc videtur ei concedere tacitam eorum adminiſtrationem, & vſum, vt dictis iuribus. & tradit Bart. poſt Iacob. Butri. in l. maritus. C. de procur. & Bald. in l. aſſiduis. C. qui potio. in pigno. habeantur. quandoque ſibi reſeruat cuſtodiam, & tunc vir nullum ius prætendit in illis, dict. §. dotis, niſi prout in tertia ſpecie bonorum. Aliquando & tertiò habet bona, neque dotalia, neque paraphernalia: & iſta ſunt ſecundum Bald. in d. l. loco. in dominio vxoris, quæ ipſa locat, & fructus percipit, ad idem quod not. Bald. in l. fina. C. de ſenten. quæ ſine certa quantitate. vbi not. loquitur. Sed clariùs & latiùs loquitur dominus Franciſcus de Albergottis dicens, quòd ſunt ea quæ ſunt extrà dotem, & extrà ea quæ vxor in viri domum inducit, iſta enim differunt à dotalibus & paraphernalibus: quia vir in iſtis non habet dominium, vt in dotalibus, neque adminiſtrationem, vt in paraphernalibus, ex tacita & præſumpta voluntate vxoris: & hinc eſt quòd quando vir agit pro vxore ſua ad hanc tertiam ſpeciem bonorum, tenetur de rato cauere, l. maritus. C. de procuratoribus. ſecùs quando agit pro paraphernalibus, quia nullam præſtat cautionem: quia intelligitur habere voluntatem vxoris, & adminiſtrationem, & hanc differentiam tangit gloſſ. in d. l. maritus. in d. l. fin. C. de pact. conuentis. facit quod not. glo. in rubr. eod. tit. & Azo in ſumma illius tituli, & Azo in ſumma. C. de iur. dot. in prin. & probantur etiam prædicta in authen. de exhiben. reis. §. ſi. cum gloſſ. Quibus præmiſſis in qualibet ſpecie videndum eſt, an maritus teneatur ad fructuum reſtitutionem. circa primam ſpeciem bonorum, ſcilicet circa bona dotalia, clara eſt concluſio ſecundum omnes, * quòd fructus ſunt viri, & non tenetur ad reſtitutionem, l. dotis fructus. ff. de iure dotium. & in l. pro oneribus. C. eod. tit. cum vulgaribus. circa ſecundam ſpeciem bonorum, ſcilicet paraphernalium, maior eſt difficultas: in qua tamen difficultate & diſtinctione Marc. Silli. relata per Bart. in dicta l. penult. & latiùs Salyc. in d. l. fina. conſidero tres caſus: primus caſus eſt quid iuris in vſuris: ſecundus quid in fructibus naturalibus: tertius quid iuris in fructibus induſtrialibus. Circa primum caſum habemus text. in dicta l. fina. C. de pactis conuentis: vbi ſi extant, reſtitui debent, ſi vero ſunt conſumptæ non reſtituuntur, quod tamen intelligit ibi Barthol. de Salyc. quando ſunt conſumptæ in vſus communes, quo caſu loquitur illa litera: ſi autem ſunt conſumptæ in alios vſus: tunc licet ille text. non declaret, tamen Martin. Sili. dicit quòd ſibi videtur quod veniant reſtituendæ, vt à quolibet procuratore: idem tenent Angel. & Imol. in d. l. pen. ff. ad l. Falci. non enim per illam l. permittitur ea conſumere, niſi circa ſe & vxorem, vt ibi dicitur: ergo in alios vſus videtur prohiberi, argum. l. cum prætor. ff. de iudicijs. Circa ſecundum caſum de fructibus naturalibus qui ſunt poma, pira, & alia, in quibus nõ vertitur diligentia & induſtria in percipendo, prout declarat Bart. in l. ancillæ. C. de fructibus. & tradit Barto. in l. ex diuerſo. ff. de rei vend. & in his concluditur, q; aliquando & primò fructus extant: & tunc tenetur reſtituere, vt eſt caſus in d. l. pen. & ibi tenet Bartol. poſt Mar. Sili. & ſequuntur docto. ibi. eſt text. in d. l. fin. C. de pactis conuentis. per id quod ibi dicitur de vſuris extantibus, & probatur in l. ſi ſtipulata. §. 1. ff. de donati. inter virum & vxo. aliquando & ſecundò ſunt conſumpti: & tunc Bart. in dicto conſilio, quod incipit, Titius habens vxorem: quod eſt in ordine 41. ſecundum ordinem Peruſinum tenet indiſtinctè quòd non debent reſtitui, vt ſuprà retuli. Sed contrarium ſentiunt apertè gloſſ. in dicta l. vbi adhuc. & in d. l. fin. & tenet Paulus Caſtr. in d. l. pen. & ideo dicendum eſt, quòd aut ſunt magni valoris, & tunc maritus tenetur reſtituere, quatenus factus eſt locupletior. d. l. ſtipulata. §. 1. ff. de don. inter virum & vxorem. ſecundum Mar. Sili. & Bar. in d. l. penul. & ſequuntur ibi Moderni: & tenent gloſſ. & Salycet. in d. l. fina. C. de pactis conuentis. & Albergottus in dicto conſilio. in dubio autem videtur locupletior factus, quatenus aſcendit æſtimatio fructuum, qui ad eum peruenerunt, niſi pro parte mariti contrarium probetur: vt voluit gloſſ. not. iuncto text. in l. vtrum. ff. de petit. hæreditatis. quam ibi multum commendat Angel. Aut conſumpti, tamen ſunt modicæ æſtimationis, & tunc non tenetur reſtituere, ſecundum Bartol. poſt Marti. in d. l. pen. argumento l. ſi id quod. §. 1. ff. de donatio. inter virum & vxor. & l. omnino. ff. de impenſis in rebus dota. fac. & Salyce. in d. l. fin. & tenet domi. Franciſcus de Albergottis in d. conſi. Circa tertium caſum, ſcilicet de fructibus induſtrialibus, qui ſunt illi qui percipiuntur induſtria & labore, prout declarat Bartolus in d. l. ex diuerſo. & Bald. in l. 1.
9 C. de vſuris & fruct. legatorum, inter † quos connumeratur oliua, ſecundum Bart. in dicta l. pen. allegat text. vbi dicit eſſe caſum in l. antep. ff. de rei vendicatio. & in his fructibus concludendum eſt, quòd aliquando & primò fructus induſtriales extant, & tenetur eos reſtituere: ita concludit Bartol. poſt Marti. in d. l. penult. argumento dictæ l. ſi ſtipulata, de donatio. inter virum. & ſequuntur Ang. & Imo. & Ang. Salyc. in dicta l. final. & Bald. in capitul. de fratribus de nouo beneficio inueſtitis. idem Bald. in dicto conſilio, & Franciſcus de Albergottis in præallegato conſilio.
* Et in hoc concordant omnes: & tenet Paulus Caſtrenſis in dicta leg. penulti. vbi dicit, quòd poteſt vxor tanquam proprios vendicare, cùm ſint ex rebus ſuis percepti, l. ſolum. §. meum. ff. de rei vendi. & ex quo ſunt percepti per maritum tanquam bonæ fidei poſſeſſorem, quia tunc faceret illos ſuos ſecundum eum. argumento l. qui ſcit. §. bonæ fidei. ff. de vſuris. Aliquando & ſecundò, fructus ſunt conſumpti, vel præter voluntatem vxoris, & tunc etiam tenetur reſtituere, argumento leg. de his. C. de donation. inter virum. per quem text. ita tenet Bartol. poſt Martin. Sili. in dicta leg. penulti. vbi idem tenet Paulus Caſtrenſ. & tenet Salycet. in dicta leg. final. argumen. leg. hac leg. eodem titu. tenet Paul. Caſtrenſ. in dicto conſilio 184. Aliquando & tertiò ſunt conſumpti de voluntate mulieris, & tunc reperio tres opiniones: prima fuit in dicta leg. penult. vbi tenet abſolutè quòd non debent reſtitui, argumen. in dicta leg. finali. C. de pactis conuentis. & hanc partem ſequitur ibi Paulus Caſtrenſis. ex quo in eis percipiendis exercuit induſtriam, ſicut dicimus in vſuris. in dicta leg. finali. idem videtur tenere Baldus in l. aſſiduis. C. qui potio. in pignor. hab. argumen. in dicta l. ſi ſtipulata. & ita tenet Salyc. in dicta l. fina. C. de pactis conuentis. vbi hoc idem tenet Rayn. & Cyn. Secunda fuit opi. Ang. & Ioan. de Imol. in dicta l. penult. ff. ad l. Falcidiam. quòd quatenus conſumpti ſunt in promiſcuos vſus mariti & vxoris, vel in vſus vxoris, non tenetur reſtituere: ſed quatenus in aliam cauſam per maritum vel in ſuos vſus conuertit, tenetur reſtituere. Et hanc opin. tenet Bald. in l. ſi

viua

viua matre.C.de bonis maternis.idem tenet Bald.in dicto
conſilio, quod incipit, quædam ſunt res &c.vbi dicit quòd
quatenus ſunt conſumpti in vxorem, & communem fa-
miliam,non tenetur reſtituere:ſed quatennus comſumpti
ſunt in vſus mariti, & eius patrimoniũ auxerunt poſſunt
repeti.aliquid enim viro conceditur in paraphernalibus:
quia cum eius adminiſtratio ſit eius periculo, aliquid in
recompenſatione periculi cedere debet eius lucro. Idem
voluit d.Franciſcus de Albergottis in dicto conſilio,quod
incipit,non ſic ſe habet domina Catherina. quod quidem
conſilium quidam attribuunt Bal.vbi dicit ꝙ lucratur in
recompenſatione oneris ſumptæ adminiſtrationis. per no.
in d.l.fi.C.de pactis conuen.quatenus autem conuertiſſet
in proprios vſus,tenetur reſtituere,per nota.in d.l.ſi ſtipu-
lata.§.1.& dicit ꝙ in iſtis procedit diſtinctio Mar.Sili.&
10 Bar.Notandũ † tamen eſt prout dicit præfatus d.Franciſ.
in dicto conſilio, quod non dicitur maritus conuertiſſe in
vtilitatem vxoris, ſi maritus cõuertiſſet in alimonias ſuas
& vxoris ſuæ: ſed in vtilitatẽ viri ad quem ſpectabat onus
alendi vxorem de proprio: vnde ſeipſum releuaſſe intelli-
gitur, tanti dicitur eſſe locupletior.l.in ſumma.§.in fru-
mento.ff.de condi.indeb.pro his adduco quod dicit Bald.
in l.quod in vxorem.C.de nego.geſtis.vbi dicit quòd vxor
in paraphernalibus non tenetur alere virum inopem, per
nota.in d.l.ſi ſtipulata.§.1.Hoc idem voluit Bald.in quo-
dam ſuo conſilio, quod incipit,viſo teſtamento: vbi dicit
fortius,quòd ſi mulier cõſumeret in alimentis poteſt in du
bio repetere:quia dicitur potius negociornm geſtio quàm
liberalitas. per d.l.ſi ſtipulata.§.1.& per id quod habetur
in l.Neſennius.ff.de nego.geſtis.& in l.alimenta.C.eod.tit.
Hoc tamen ſanè intelligit Bald.niſi eſſet tanta neceſſitas,
quòd vxor teneretur familiam alere: quia tunc non poteſt
repetere:aliàs ſecùs: quia dicitur vtiliter gerere negocium
viri. Tertia fuit opi.glo.in d.l.vbi adhuc:& ibi Bal.& Ang.
in d.l.fi.& ibi Bal.qui indiſtinctè voluerunt quòd poſſint
repeti.& hanc opi.indiſtinctè ſequitur do.Paul.Caſtr.in di
cto conſi.184.incip.ſuper primo reperio diuerſas opin.
nam contraria opin.fundatur principaliter in dicta l.fin.
cum gloſſ.C.de pactis conuen.ſed ad prædictum tex.cum
glo.reſpondet Paulus Caſtr.vt ſuprà in princ.dixi.Et dicit
quòd pro opi.gloſſ.contra Mar.Sili.& Bart.eſt caſus in d.l.
penul.quæ ſimpliciter loquitur, & ſic tam de extantibus,
quàm de conſumptis, & tam de naturalibus, quàm de in-
duſtrialibus: Et quæritur ibi an id quod ex adminiſtratio-
ne rerum apud maritum remanſiſſe dicitur cum cæteris
bonis reſtitui debeat,& iuriſconſultus reſpondet, quòd il-
lud venit in rationem: & licèt Bart.reſpondeat quòd licet
text.dicat quòd tenetur rationem reddere, non tamen di-
cit quòd teneatur fructus reſtituere,ſi ſunt conſumpti: iſta
reſponſio non videtur bona:quoniã reſponſio non adapta
retur interrogationi factæ ſuper reſtitutione: prout fieri
debet.inſtit.de inuti.ſtipula.§.præterea. & in l.1.C.de di-
uerſis reſcriptis. Confirmatur hoc, quia ſi non deberent
reſtitui, nulla ratio eſſet reddenda.leg.Iul.Paul.& l.cum
ſeruus.ff.de condi.& demonſtr.cuius contrarium dicit ibi
11 quòd ratio eſt reddenda. Nec videtur † obſtare ſi dicatur,
quòd ille text.loquitur de ipſis rebus vxoris, non de fru-
ctibus, prout ſenſit ibi glo.& Bart.in dicto conſilio, quod
incipit, Titius habens vxorem. Quoniam illa verba text.
dum dicit, id quòd ex adminiſtratione rerum reſcdiſſet pe
nes maritum &c. poſſunt optimè verificari in fructibus
perceptis, & in ſuam vtilitatem conſumptis, & quod lo-
quatur de fructibus communiter tenent doct.in d.l.pen.
& gloſſ.& doctor.in dicta l.fi.C.de pact.conuen.verum eſt
enim quòd illi remanſerunt apud maritum, ex quo eos nõ
reſtituit:vnde reſtringere illum text.ad res principales nul
la neceſſitas,lex, vel ratio nos ad hoc compellit: ergo fieri
non debet, ſed generaliter intelligi.leg.de pretio.ff.de pu-
bli.19.diſtin.ſi Romanorum. Confirmantur præmiſſa:
12 nã maritus percipit fructus † ex rebus alienis, ergo nõ po
teſt dici bonæ fidei poſſeſſor,vt lucretur pro cultura & cu-
ra:cum ille dicatur bonæ fidei qui poſſidet cogitatione do
mini:vt habetur in l.apud antiquos.C.de furtis:ſed quan-
do quis ſcit ſe non dominum, & percipit tanquam de re
aliena videtur percipere nomine domini, arg.l.ab vno.ff.
de nego.geſt.& l.familiæ.ff.famil.herciſ.& vtrobique per
Bart.vnde ſtatim fuerunt effecti vxoris, ſicut ſi ipſa perce-
piſſet:& extantes poterat vendicare, & conſumptos con-
dicere.iuxta nota.leg.certum.C.de rei vendi. Confirman-
tur præmiſſa:nam ſi de pomis, & ſic fructibus naturalibus
eſt ratio reddenda,quia ſunt modicæ æſtimationis,& vt in
plurimis conſumuntur in promiſcuos vſus: fortius idem
videtur dicendum de oleo & vino, frumento & ſimili-
bus, quoniam durum videtur quòd de his minimis inter
virum & vxorem quæratur: & potius de illis videbatur,
ꝙ non eſſet reddenda ratio: ſicut videmus in operis ſeruo-
rum vxoris præſtitis viro.l.ſi id quod.§.2.de don.inter vir
vnde fortius idem dicendum videtur in vino oleo.&c.quæ
13 poſſunt eſſe magni pretij. † quoniam ex patientia magis
præſumi poteſt liberalitas in minimis, quàm in magnis.l.
vtrum.ff.de donatio.inter vir.& vxorem. & nota.Bart.in
leg.quæ dotis.ff.ſolut.matrimo.Et per has & alias rationes
vrgentes dicit Paul.Caſtr.opinio.gloſſ.eſſe veriorem, & ꝙ
potius eſt adhærendum gloſſæ propter eius auctoritatem,
& ſequacium, & rationes vrgentes demonſtrat &c. quòd
non debet præſumi tacita donatio, prout in ſequentibus
dicetur. Aliquando & tertiò ſumus in dubio, an fuerint
percepti voluntate mulieris,an verò contra vel præter vo-
luntatem:& iſtum tertium caſum non conſiderant Mart.
Sili.Bart.& ſequaces, vt dicit do.Franciſ.de Alberg.in d.
conſ.& hoc caſu poſſet procedere opin.glo.& ſequacium.
Cui opinioni non contradicit opin.Marti.Silli.Bartol.&
ſequacium, maximè propter rationes vrgentes,quas addu-
cit Caſtrenſ.in d.conſi.vbi etiam demonſtrat, quòd in du-
bio non eſt præſumenda donatio ex patientia vxoris: quia
inter eos non præſumitur animus donandi, niſi in mini-
mis:vt per Bart.in dicta leg.quæ dotis. & ita loquitur text.
in dicta l.ſi id quod.§.ſecundo. in quo Marti.Silli.ſe fun-
dat,quia loquitur in minimis,nõ magnis.Præterea ſi ex pa
tientia præſumeretur donatio etiam extantes non poſſent
peti:quod eſt falſum:nam perceptio fit ea ſciente & patien
te:conſumptio autem fieri poteſt ea ignorante: vnde ſi ani
mus donandi præſumeretur potius eſſet in patiendo perci-
pere, quàm conſumere,ſecundum Paulum Caſtr.in d.cõſi.
qui etiam notabiliter dicit ad propoſitum, quòd licet con
ſumptos in promiſcuos vſus faciat ſuos, iuxta nota. in di-
cta l.fin.C.de pact.conuen.vel conſumptos voluntate mu
lieris,ſecundum varias opinio.de quibus ſuprà: tamen ma
ritus vel eius hæres qui non vult reſtituere ſed lucrari, ha-
bet hoc probare quia non præſumitur:licèt Saly.in dicta l.
fi.dicat quòd ſufficit quòd dicat conſumptos, donec pro-
bentur extare,allegat Bar.in dicta leg.penult.ego in lectu-
ra mea non inuenio ꝙ Bart.hoc dicat. Præterea aduerten-
dum eſt ꝙ ſi maritus, vel hæres dicit conſumptos, ꝙ poſt
triennium hoc præſumeretur,& nõ antè.iuxta nota.in l.1.
C.ſi aduerſus vſucapio. vnde credo quòd maritus habet
hoc probare: & fortius quando vellet probare cõſumptos
vel in vſus promiſcuos vel voluntate mulieris, quoniam
ſunt qualitates fundantes ſuam intentionẽ: ergo per eum
probandæ, iuxta not.per Bart.in l.in illa.ff.de verb.oblig.
& per Bald.in l.actor.C.de probatio.& hoc idem tenet do.
Franciſcus de Albergottis:vt in concluſione dicti conſilij
vt infra dicam:& hoc videtur veriſſimum. & hæc de ſecun
da ſpecie bonorum ſcripta inuenio per doctores. Circa
tertiam ſpeciem bonorum quæ non ſunt neque dotalia,
neque paraphernalia, reperio Bald.in dicto conſilio quod
incipit, quædam ſunt res. qui in effectu concludit quòd
aut mulier hoc facit ſubueniendo neceſſitati viri, & non
repetit quia ei poſito in neceſſitate ſubuenire tenetur, leg.
prima. & authentic.præterea.C. vnde vir & vxor: ſunt
enim ſocij diuinæ & humanæ domus,& vna caro,& alter
14 † alterius onera portare debet:ſed vir vxoris ſemper:quia
mulieres ſemper videntur in neceſſitate.l.Quintus.ff.de
donat.inter vir.& vxo.vxor autem viri perrarò,& ſecundũ
cõmuniter accidentia: Si tamẽ de facto vir laborat inopia,
15 † & vxor ſit diues, virum tenetur alere,niſi fortè vir in eam

inciderit propter suum maleficium, arg.cap.ex parte nostra.de cõsuetud. Aut vxor hoc facit largiendo viro:& tunc vir tenetur, nisi morte vxoris donatio sit confirmata d.l.si stipulata.in prin.cum glo.quæ incipit, siue vxor.& subdit quòd in casu necessitatis tenetur vxor subuenire viro, iuxta nota. in l.si cum dotem.§.sinautem in sæuissimo.ff.sol. matri.sed do.Francis.de Albergottis in præalleg.consilio quod quidam attribuunt Bald.latius & notabilius locutus est dicens,ꝙ aut constat,quòd contra voluntatem mulieris percipit, & tenetur rationem reddere, & restituere d.l.de his.C.de donatio.inter vir.aut constat quòd cum voluntate mulieris: & tunc aut quæritur de extantibus, & idem: qa integros tenetur restituere d.l.si stipulata.§.1.aut de cõsumptis, & tunc distinguendum est inter industriales, & naturales secundum distinctionem positam in præcedenti quæstione in fructibus bonorum paraphernalium. Sed quando voluntas est dubia, hunc casum omisit Bar.secundum eum,quem dicit esse propriè casum suæ consultationis,ponit enim casum quod mulier dedit certam quantitatem in dotem, & quòd habuit multa alia bona:quòd maritus tenuit omnia bona tam dotalia, quam non dotalia, & quòd dotis fructus percepit per spatium 12.annorum.& in hoc casu concludit quòd vir non lucratur fructus,neq; extantes,neque consumptos,neque naturales,neque industriales,sed tenetur eos restituere mulieri: & de his loquitur propriè l.penul.in prin.ff.ad l.Falcid.nil extra subaudiendo: & nullam vim faciendo literæ, & est ratio: quia horum bonorum fructus non intelligitur in dubio vir de voluntate vxoris consumere, sed potius contra voluntatem. & hoc ex multiplici rationis præsumptione. Prima pręsumptio est ex communi natura,quæ est quòd quis non præsumitur res suas iactare velle.l.cum de indebito.ff.de

16 probatio.secunda præsumptione sumpta † ex propria natura mulierum: quia eorũ genus auarissimũ est.l.si ego.ff. ad Velle.& ideo monstruosum est eas largiri velle, nec præsumendum, quia regulariter entia agunt secundum propriam naturam,& solitum & communem eorum morem d.l.cum de indebito. & l.non omnis.§.à barbaris.ff.de re milit. Tertia præsumptione sumpta ex personarum congruenti præsumptione,quia decet viros sustentare vxores de proprijs,vel de fructibus bonorum dotalium: non viros nutriri & sustentari ab vxoribus,l.ex amino.ff.de donatio.inter virum.l.si cum dotem.§.sinautem in sęuissimo.ff. solu.matrim.& est expressum in dicta l.si stipulata.§.1.&

17 ibi no.in verbo contra naturam. Quarta † ratione sumpta ex personarum coniunctione, & eius qualitate: videlicet quia inter virum & vxorẽ est coniunctio, habens annexam reuerentiam ex parte vxoris, propter quam ex patientia resultat præsumptio dissensus seu voluntatis coactæ.l.1.§. quæ onerandæ.ff.quar.rer.actio non da.& scribit Bartol. in l.quæ dotis.ff.soluto matrimonio.quinta, quia consumptio bonorum vxoris est sibi præiudicialis, vnde in dubio potius dissentire videtur,l.penult.& l.qui vas.§.vetare.ff. de fur.accedebat etiam in casu suo quòd vxor erat minor, cui non licuisset, licèt expresse voluisset donare viro, vel cuicunque alteri, propter quod dicit voluntatis rationem habendam non esse.l.1.§.vnde quæritur.ff.de tute.& rationibus distrah.& l.fi.§.fi.C.si ma.fact.ratum hab.ex quibus concludit indubitanter quod hæredes mariti tenentur vxori reddere rationem fructuum, vt in d.l.pen.ff.ad l.Falcid. Cuius effectus est secundum eum,vt restituant illos vel illorum æstimationem, quos non apparet conuersos in sumptus necessarios vel vtiles vxoris, per id quod habetur in l.2.ff.de neg.gest.in l.si cui libertas.& in l.cum seruus.ff.de condi.& demonstr.& hanc partem secundum prædictas cõsiderationes reperio quod tenet solennis aduocatus consistorialis domi.Ludo.de Interamne in d.l.pen.secundum quam sæpius consuluit genitor meus:& reperio etiam consultum per insignẽ præceptorem meũ dominum Alexandrum de Imo,consilio quod incipit redemptoris &c.super primo dubio, quo quæritur quanta sit legitima &c. & est in 2.volum.consil.63.vbi allegat dictum consilium pro consilio Bald.& dicit quod melius loqui videtur. Confirmantur prædicta: quoniam domina Cæca nõ inducit prædicta bona in domum viri, quando nupsit,neque administrationem concessit, quo casu loquuntur not.in d.l.fi.C. de pact.conuentis.& locum haberent quæ dicta sunt in secunda specie bonorũ paraphernalium: sed postquam fuit nupta,bona sibi obuenerũt ex hæreditate paterna,vel aliunde, quæ vir administrauit, & fructus percepit, nec de voluntate mulieris apparet, vnde est propriè casus præcedentis consilij. Ad quorum confirmationem etiam adduco quod voluit Bald.C.de senten.quę sine certa quantita.vbi primo dicit quòd si certa quantitas in dotem datur, cætera vt paraphernalia tradita cẽsentur, arg.l.quod autem.ff. de iure doti.& subdit, quòd si vxor possessionem retinet, tunc non dicuntur paraphernalia, nec vir habet administrationem,nec possessionem,nec fructus suos facit argu.l.

18 donat.in concubinam.§.species.ff.de donat. Et dicas † ꝙ in casu nostro non apparet ꝙ vxor possederit, sed potius vir qui fructus percepit, & consumpsit, per id quod habetur in l.Titia.ff.de solut. Respondeo ꝙ potius in dubio dicitur iure familiaritatis percepisse,per id quod habetur in l.qui iure familiaritatis.ff.de acquir.pos.& in l.ob maritorum.C.ne vxor pro mari.vel vt minister & negotiorum gestor vxoris. prout not.declarat Bald.in l.assiduis.C.qui poti.in pign.habe.vbi concludit quòd aut bona sunt viro assignata tanquam paraphernalia, & tunc non restitu.per id quod habetur in d.l.si stipulata.§.1.quod tamen intelligendũ est secundum quod suprà dictum est: aut bona non sunt assignata,sed vir vt minister vel negotiorum gest.percipit fructus,& tunc tenetur restituere, per no.per Dyn.in l. diuortio in 2.glo.ff.solu.matrimo.in dubio autem ex quo non sunt assignata,concludendum est quòd potius vt neg. gestor percipit,propter præsumptiones suprà bellissimè in medium adductas.Et licèt ex præmissis materia sit satis declarata: tamen adhuc vt cõsultatio clarior reddatur, circa aliqua etiam suprà deducta instabo propter quædam, quæ post prædicta iam absoluta inueni, & primò circa illud an censeatur commissa administratio, si non fuit commissa, tamen ea sciente & patiente administrauit, nam Bald.videtur velle quòd non.& consequenter quòd teneatur ad restitutionem fructuum,prout etiam voluit in d.l.assiduis, vt

19 suprà retuli: hoc idem confirmatur.nam præsentia † & patientia in actu difformi, sicut est administrare bona alterius, non inducit tacitum consensum seu mandatum: nisi quando agitur de modico præiudicio.secundum Bart.in l. quæ dotis, circa fin.ff.soluto matrimonio. Item quia sola scientia & patientia in his ad quæ quis non tenetur, non inducit tacitum mandatum, secundum Bartol.in d.l.quæ dotis.in cõtrarium tamen arguit Aretinus in quodam suo consilio, quod incipit: longa est ista consultatio.vbi dicit quòd dicta conclusio est iuridica, sed quia est consuetudo quasi notoria quòd cõmuniter bona paraphernalia vxor committit custodiæ & administrationi viri: prout &c.not. probat tex.in l.si ego.§.dotis.in verbo plerunque.ff.de iur. dot.dicit hanc conclusionem non esse multum æquam: & quòd non auderet secundum illam consulere: quia ex consuetudine patrisfam.præsumitur tacitum mandatum, vbi aliàs non pręsumeretur.l.vel vniuersorum.ff.de pigno. acti.d.l.fina.& ibi per gloss.ff.quòd cum eo.ita etiam consuetudo loci,vel regionis, vt est casus not.in l.pignore.§.si creditor.ff.de pigno.acti.& tenet Bartol.in l.quædam.in princi.ff.de edendo.& per Angel.in l.bene à Zenone.C.de quadrien.præscript. Sed ad hanc obiectionem respondeo in primis, quòd talis generalis consuetudo est, quòd bona administrentur per maritos, non tamen semper, vt paraphernalia eis tradita in administratione secundum terminos d.l.fi.C.de pac.conuen.nam videmus multos doctores antiquos & Modernos, & Moderniores consuluisse super restitutione fructuum paraphernalium & aliorum quæ habent extrà dotem: ex quo datur intelligi, ꝙ consuetudo est difformis: nam aliquando administrant vt negociorum gestores, vel ministri: aliquando ex administratione

20 tradita prout dicit Bald.in d.l.assiduis.vnde † ex tali consuetudine difformi non potest sumi argum.l.Seia amico. in

in prin.ff.de ann.lega.& per Bar.in l. 2. in fin.princ. ff. so lu.matri. Præterea tamen est consuetudo quòd permittãt maritos administrare: sed quod teneantur non constat: possunt.n.permitterre quòd administrent, vt procuratores, vel negotiorum gestores: item etiam vt bona paraphernalia, quia vt ibi dixi, videmus quotidie quòd posteà repetant fructus, & super hoc, vt dixi, continuo emanarunt diuersa consilia. vnde ex tali patientia, quæ potest inferre ad difformem effectum, non potest argui; bene facit lex, cum
21 Veteribus.cum materia.ff.de pact.& quia† in his quę sunt magni præiudicii ex patientia non arguitur titulus iux. no.per Bar.in l.cum de in rem verso.ff.de usur.& in sua disputatione, quæ incipit, mulier habens amplum patrimonium. & hoc maximè propter præsumptiones quas adducit dom.Francis.de Albergo.in dicto consilio.secundum eius cõsiderationes communiter consulunt Moderni. Se-
22 cundò circa illud† quod dictum est, quod maritus habeat probare se cõsumpsisse in promiscuos vsus, prout consultum fuit per Paul.Cast.& Albergo: quos suprà retulit præfatus insignis doctor in dicto consilio, quod Bar. sentit in dicta l.penul.ff.ad l.Falc.& clarius Saly.in d.l.fi. C. de pact.conuen. quòd si maritus dicit se consumpsisse in vsus communes, stetur suæ assertioni alio non probato: dicit tamen hoc intelligendum vsque ad verisimilem quantitatem expensarum: quæ uerisimiliter in persona mariti & vxoris fieri debuissent. Nam quando statur assertioni alicuius in expensis, intelligitur si dicat uerisimilia, & non aliter. l.sancimus.& in auth.ibi posita.C.de iud. sicut dicimus quòd ex qualitate operis probatur quantitas expensarum, secundum Bald.in l.id quod pauperibus. in vltima colum.C.de episc.& cle.& probatur in l.lex quæ tutores. C.admi.tuto.ad idem tex.in l.fin.C.de alimen.pupil.pręstan. vbi expensæ, quas tutor asseruit se fecisse in pupillũ, admittuntur, quatenus sunt verisimiles: & illum tex.allegat Bar.in l.fin.§.in computatione.C.de iure deliberan.
23 Sed hic puto diligenter† aduertendum, quòd quando expensæ apparent factæ, tunc pręsumuntur factæ ab eo qui tenebatur, & ita loquitur d.l.fin.C. de alimen. præstan. & ponit Bar. in l. cum seruus. ff. de verbor. obliga.cum similibus: vnde tunc verisimilis assertio & probatio super quantitate admittitur: iux. no. in d.§. in computatione. per Bar.sed in casu nostro maritus de fructibus paraphernalium & bonorum extra dotem non debet alere se & vxorem: & supra latius retuli, allegando Bald.& Francisc. de Albergotis. Præterea ista multum differunt, quando probatur consumptio in promiscuos vsus vere vel præsumptiuè, quo casu super quantitate probatur secundum iura præallegata: sed quando non constat de consumptione, quæ præcedit, non video quomodo stari debeat assertioni mariti, ex quo hoc est fundamentum suæ intentionis, iux.no.per Bartol.in d.l.in illa.ff.de verbor.obli.cum simil.nec Bartol.in lectura mea hoc sentit, & plures contrarium tenent, quos supra retuli. Sed idẽ doctor iterum instat in eodem consilio, & concludit, quòd aut quærimus de fructibus consumptis in filios & familiam: & tũc quia onus alimentãdi pertinebat ad patrẽ, tũc fructus cõsumpti possunt repeti, quatenus maritus de suo fuisset impensurus, quia usque ad illam quantitatem dicitur factus locupletior. l.sed & si.lege.§.scire.ff. de peti. hæredi. adducit in simili no.per Bartol.in l.Nesennius.ff.de nego. gest.& per Cyn.in l.alimenta.eod.ti. Aut quærimus de cõsumptis circa personam viri & vxoris: & tũc non tenetur restituere, quia tex.in d.l.fi.C.de pact. conuen. permittit marito consumere fructus rerum paraphernalium circa ipsum maritum & vxorem: & sic secùs si in alios vsus: & ita videntur tenere Ange.& Imo.in d.l.pe.& Bar.in d.l.si viuа matre.& in c.1.de duo.fratr.de bene.inuesti.quæ opinio in vltimo capite est multum dubia: cùm supra fuerit declaratum secundum Bal.& Alber.& alios, quòd mulier non tenetur alere maritũ, nisi in casu necessitatis: sed onus alimentandi vxorem pertinet ad virum: vnde non video rationem differentiæ inter coniuges & eorum filios, quia quo ad omnes maritus pariter ad alimenta tenetur, & ad l.fi.respondetur ꝙ loquitur in vsuris, prout suprà plenè fuit responsum secundum Paul. Castr. Concludo ergo primò fructus naturales, quos percepit, prout sunt poma, sylua cędua, stratum & huiusmodi in quibus non utitur industria hominis, non teneur restituere secundum magis communem conclusionem. vt ex superiorib.patet:
24 † ex quo inferrur quòd tenetur restituere pensionem domorum, quæ inter naturales non computantur secũdum Bal.in dicta l.vbi adhuc.Bar.tamen dicit in l.fructus.ff.de rei ven. ꝙ licet sunt fructus ciuiles, saltem dici debent industriales, quia sine hominis prouisione non percipiuntur. Secundò concludo quòd fructus industriales extantes tenerẽtur hęredes restituere, vt ex superiorib. patet: ex quo infertur ꝙ tenentur illos restituere, si ex ipsis aliquid est emptum vel permutatum: quia tunc dicuntur extare, prout declarat Bal.in d.l.vbi adhuc.& sequitur Are.in dicto cons. Tertiò concludo quòd tenerur hæredes restituere fructus industriales consumptos in alimenta filiorum, & familiæ quos maritus alimentare tenebatur, arg.no.in l. Nesennius.ff.de nego.gest. Quartò concludo quòd tenentur restituere industriales fructus consumptos in alios vsus, quàm promiscuos sui, & vxoris, vt probat tex.a contrario sensu in d.l.fina.& maximè quando factus est locupletior, prout exprimit Bal.in d.l.vbi adhuc.in fin. Quinto concludo quòd fructus consumptos in promiscua alimenta vxoris & uiri contra voluntatem uxoris repetere potest secundum omnes. Sexto concludo ꝙ fructus rerum nõ paraphernalium consumptos indistinctè repetere potest. Septimò & ultimò concludo secundum multos, quòd fructus consumptos industriales paraphernalium in promiscuos usus uxoris & uiri non repetit: multi autem contrà tenent, ut ex superiorib. patet. Sit ergo quod repetuntur fructus in primis, in deducendo quantitatem fructuum perceptorum, & quod ex fructibus auctum est patrimonium, item quod maritus consumpsit in proprios usus & familię suæ, & hoc ad abundatiorem cautelam: quoniam probatio in quos usus sunt consumpti, pertinet ad hæredes mariti, ut dixi: cum ex his præsumatur locupletior factus, ut in d.l.vtrum, cum glossa.ff. de petitio. hæredita. Non omitto quod quatenus fructus industriales essent attribuendi industriæ mariti, quia plus percepisset, quia bona fuissent locata, illud plus cedit lucro mariti, ita considerauit in his terminis elegans præceptor meus domin. Thomas Dottius in quodam suo consilio, ubi dicit Bartol. ita sentire in d. l. penul. dum dicit quod maritus partem lucretur, quod in lectura mea non inuenio: sed hoc bene probatur ex not. in l. cum oporter. C. de bon. quæ liber. in illa quæstione, quando filius lucratur cum pecunia patris: & est hoc æquum & iuridicum: & hæc quo ad istum articulum sufficiant, in quo lõgior extiti, quàm à principio crediderim. Quarto principaliter uenit examinandum, quid de ipsis bonis principalibus extra dotem consumptis & alienatis, & in istis nulla est dubitatio, quòd maritus tenetur, iuxta no.in l.de his.C.de dona.inter uir. & uxo.& est tex. cum glos.secundum unum intellectum, & ibi hoc tenent Ange.& Imo.in l.pe.ff.ad l.Falc.& Bar.in dicto consilio, quod incipit Titius habens uxorem.& Angel. in l.ubi adhuc.C.de iure dor. & eo maximè quia quatenus pręsumeretur donatio.iux.no.in d.l.de his talis præsumptio nihil operatur, neq; in rebus, neq; in fructibus, ex quo morte uiri donatarii censeretur reuocata, l. cum hic status.§. si ambo.ff.de dona.inter uir.& uxor.& no.in l.1. C. de dona.ante nup.cum multis simil. Quinto uenit discutiendum, nunquid contra dictam petitionem fructuum obstet præscriptio? & primo aspectu uidebatur dicendum quod sic, tam de iure communi, quàm ex forma statutorum, primum de iure communi probari uidetur: nam fructus tanquam res mobiles triennio præscribuntur, l.sequitur.§.fructus.& ibi no.per Bar.ff.de usuca.& per dom. An.& Abbatem latè in c.grauis.extrà de resti.spolia. Secundum ex forma statutorum uidetur probari, & per statutum terræ Lucignani, quod incipit, Si quis bona fide

possederit, ꝙ vult quod in actionib. personalib. currat pręscriptio 18. ann. quod statutum in dicto loco uidetur seruandum, iux. no. in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. cum simil. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam veriorem existimo, quòd immo nulla obstet pręscriptio. Ad quod ostendendum pro fundamento præsuppono, quòd Marcus Angelus nullo modo potuit usucapere, quia sciebat se illos percipere ex rebus uxoris, quoniam possessor malæ fidei habens scientiam rei alienæ nullo tépore præscribit, ut in regula, possessor, de reg. iur. in 6. & in cap. fin. extra de præscrip. & per Bar. in l. omnes populi. ff de iusti. & iure in 3. quæst. princ. hoc præsupposito ad fun
25 damentum de iure communi respondetur, Primò † quòd mala fides auctoris nocet hæredi uniuersali, prout in terminis in fructibus pręscribendis decidit Bar. in d. §. fructus. & Bar. in l. ex diuerso. ff. de rei uendi. & ratio est secũdum eum, quia censetur malæ fidei cum representet personam defuncti, l. 2. C. de fructibus & lit. expen. l. cum hæres. ff. de diuer. & temp. præscrip. & do. Abbas in c. grauis in 5. col. extra de resti. spolia. tradit latè d. Abbas in c. si di
26 ligenti, de præscrip. Secũdò respõdeo ꝙ fructib. † consumptis immediatè successit actio ad æstimationem, vt. no. glos. in d. l. ex diuerso. & habetur insti. de offi. iudi. §. 1. & inst. de rerum diui. §. si quis a non domino: & in l. item ueniũt. §. eos. & in l. sed si lege. §. consuluit. ff. de peti. hær.
27 & ideo dixit † notãter Bar. in l. diuortio. §. ob donationes. ff. sol. ma. ꝙ immediatè consumptis fructibus non crescit amplius æstimatio quanti plurimi, iux. no. in l. uinum. ff. si cer. pe. quia debetur immediatè æstimatio, & consequenter ex quo censetur factus locupletior, iux. tex. cum glo. in d. l. vtrum. ff. de peti. hære. competit cõdictio. l. si me & Titium. ff. si cer. pe. Item petitur ęstimatio in subsidium prout declarat Bar. in d. l. ex diuerso §, ubi. ff. de rei vẽ. & ponit
28 d. Abb. in d. c. grauis, in vltimis uerbis. actionibus † autem personalibus competentibus ad æstimationem non præscribitur, nisi longissimo tempore l. cum notissimi. & per totum. C. de præscr. 30. uel 40. annorum. Tertiò respon-
29 deo † quòd immediatè consumptis fructibus non potest procedere usucapio fructuum, ex quo illos non possedit, sed sine possessione non procedit usucapio, ut in regula sine possessione, & ibi per Dyn. de re iudica. in 6. & no. glo. Bar. & docto. in l. 3. §. ex contrario. ff. de acquirend. possession. ex quibus concluditur quòd dictus Marcus Angelus sine titulo & bona fide non potuit vsucapere, & consequẽter fructib. consumptis non potuerunt hæredes vsucapere, prout ex præmissis patet. Ad statutum respondetur, ꝙ vt dictum est, Marcus eo uiuente non potuit præscribere ꝙ eo mortuo inter mortẽ ipsius, & mortem do. Cęcę lapsi sunt tantum octo anni: quod tempus non est sufficiens secundum formam statuti præallegati: immediatè autem ꝙ mortua fuit domina Cæca, Marcus domini Petri, hæres Marci qui tenebatur ad fructus, fuit hæres dominæ Cæcę, & sic idem fuit effectus debitor & creditor: vnde per uiã confusionis dicitur facta ficta solutio mediante aditione hæreditatis, l. Stichum. §. aditio. ff. de solutio. vnde eo uiuẽte non est de præscriptione tractãdum, quo mortuo & restituta hæreditate, actio quæ erat extincta resuscitatur, iux. plenè no. in l. debitori. C. de pact. facit quod interim nulla competebat actio: ergo nõ currit præscriptio. l. fi. C. de annali excep. & quia ista est clara responsio vlterius nõ
30 insisto. Sextò venit discutiendum, † an in tali restitutione fideicommissi detrahi debeat legitima, & Trebellianica, vel legitima tantum: in qua quæstione in primis illud clarum est ꝙ immediatè auia paterna mortua, dicto Marco quẽ nemo præcedebat in gradu debita fuit legitima sine aliquo onere. l. Papinianus. §. quoniam autem quarta. ff. de inof. test. & in l. ex trib. & in l. quoniam. C. de inof. test. quæ quidem legitima fuit debita sine onere & dilatione tã respectu ꝓprietatis, quàm vsusfructus: debetur enim in proprietate, nec debet usufructu defraudari: vt in auth. nouissima, vbi glo. communiter approbata in vna solutione & C. de inoffic. testam. & glos. in l. vxori (quomodo casus approbant secundum Bar. ibi) ff. de usufru. lega. quicquid dixerint glo. & Ang. in authen. de triente & semisse. §. prohibemus, cuius opinio non est communis. Verum est quòd do. Raph. Cuma. voluit in l. in fideicommissaria. in prin. ff. ad Treb. ꝙ licèt fructus non computentur in legitimã, tamen quando testator grauat ad restituendum totam hæreditatem sine deductione legitimæ: tunc fructus in legiti
31 mam imputantur, adducit ab hoc † gl. in l. cum hære. §. cũ filiæ: vbi hoc idem tenet Cum. ff. de uulg. & pup. dicit. n. ibi gloss. in verbo. tenebantur, in fi. quòd grauamen iniunctum hæredi de bonis propriis hæredis valet, si grauatus tãtum percepit ex fructib. bonorum testatoris, allegat l. siliusfa. §. apud Marcellum. ff. de leg. 1. ergo pari ratione vel maiori, si filius percepit tot fructus ex bonis testatoris, ꝙ ascendunt ad legitimam, debet posse grauari in legitima, quæ non est debita filio, sed ipsi debita: vt no. glo. in l. 3. C. de iu. & facti igno. Præterea secundũ eum, si testator aliquid debet filio vel hæredi, potest hæredẽ grauare, vt post mortem det illud alteri: si eo viuente ex fructibus tantum percipit, quantum est illud debitum. l. cum pater. §. Titio. ff. de leg. 2. ergo si percipit fructus ascendẽtes ad legitimã grauare possit, vt post mortem legitimam delatam alteri restituat. Sed quicquid dicat Cu. ista opi. non est communis: & videtur esse cõtra glo. suprà allegatas, & contra tex. in d. §. prohibemus, quibus dicitur ꝙ habere debet legitimam, & fructus legitimæ, prout etiam no. in d. l. in fideicommissaria, quod non esset si de fructib. legitima detraheretur: item tale onus reiicitur. vt in d. l. quoniã in prioribus: & hoc expresè sentiunt Bar. & alii in l. Papi. §. vnde si quis. ff. de inof. test. ubi uolunt ꝙ ille tex. qui loquitur in terminis Cuma. sit hodie correctus, per tex. in l. scimus. §. repletis. C. de inoffi. test. nec moderniores approbant dictam opinionem in d. l. in fideicommissaria. sed hanc difficultatem vlterius non examino: quia in casu nostro testatrix non prohibuit specificè deductionem legitimæ: nec cẽsendũ est quòd illam prohibere voluerit. Superest nunc
32 † discutere an veniat detrahenda Trebellianica, in qua dubitatione si essemus in fideicommisso facto personæ prophanæ, conclusio esset facilis, sequendo communem conclusionem consuetudine approbatam, quæ habet ex quo detractio legitimæ fit tempore mortis testatoris, & detractio Trebellianicæ post mortem grauati: & sic diuersis tẽ-
* poribus, potest detrahi legitima & Trebellianica. prout cõmuniter concluditur in l. quanquam. C. ad leg. Falcid. & in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulga. & pupilla. & est ca-
* sus secundum communem lecturam in c. Raynutius, &
33 in c. Raynaldus de testa. Sed difficultas † oritur ex eo, quia fideicommissum pro parte est factum pro puellis maritãdis, pro parte dictæ fraternitati, nam pro ea pro qua est factum pro puellis maritandis, & sic ad pias causas iux. no. in auth. similiter. C. ad l. Falcid. videbatur concludendum ꝙ sicut cessat Falcidia, vt in d. auth. similiter. ita cessat Trebellianica prout concludit Bar. in l. Marcellus. §. quod au
* tem. ff. ad Trebellia. & videntur sequi magis communiter doctor. & Angel. in suo consilio 58. incipit, quidam pa-
* terfamil. dicit hanc opinio. veram & communiter approbatam: & latè tradit Ludoui. Rom. in dicta authentic. si-
34 militer. Pro parte verò restituenda † fraternitati videbatur maius, dubium quia dicitur fraternitas secularis, nõ ecclesiastica. prout declarat Bal. in l. si quis ad declinandam. C. de episco. & cle. & dom. Abb. & Ioan. de Imol. in capit. officii. de testa. & Abb. no. in suo consilio 32. & Ludoui. Ponta. in suo consilio 138. quæ fraternitas fungitur uice personæ. l. mortuo. ff. de fideiussoribus. & sic uidetur fideicommissum factum personæ seculari, & consequẽter quòd veniat detrahenda Trebellianica. In contrarium facit: nam ratio contraria de plano procederet quando relicta remanerent penes fraternitatem, sed quia ut mihi dicit expenduntur in pios usus, videntur testatores hac mente relinquere, vt in pios vsus expendantur prout declarat nota. domin. Abb. in dicto consilio xxxij. vnde uidetur idem esse ac si relictum factum esset in pios vsus. argumen. l. cum dotem. ff. ad leg. Falcid. cum ibi nota. per docto. & eorum quæ per illum text. dicit Ludouic.

Rom.

Roman.in d.auth.similiter.C.ad leg.Falc.& in specie in relictis factis fraternitati,quia censentur facta & destinata in pios vsus non detrahatur Trebellia.disputat & conclu dit Pau.Cast.consi.295.quia licèt locus non sit pius,satis est quòd destinentur in pium usum:quia priuilegium datur

35 causæ,sed non loco.Sed hunc†articulum non prosequor,quia in casu nostro non est necessarium:quia cũ iste Marcus grauatus sit nepos ex filio,& sic sit de liberis secũ di gradus,omnes fructus in vita perceptos tenetur in Trebellianicam imputare,prout est casus & ibi no.in l.in fidei commissa.ff.ad Trebel.& in l.iubemus in princ.C.eo.tit. & tradit Bar.in l.quod de bonis.in §.quod onus.ff.ad l.Falci.& cũ in vita perceperit fructus p̃ ann. 18.verisimiliter fructus ascendunt ad quartam,vnde non est detrahenda alia Trebellianica:& hæc sufficiant quo ad hoc. Septimò

36 declarandum†est illud quod est difficilius,quanta sit legitima,& quomodo ueniat computanda,& detrahenda.& difficultas oritur propter Alexandram & Bartholomeã, quæ dotatę excluduntur iuxta formam Statuti positi sub rubrica de successionibus abinrestato,quod incipit, filiæ fœminæ:& si non sunt dotatæ,intelligo de bonis illius a cuius hæreditate excluduntur,debent cõgruè dotari.pro ut dicit statutum,& probatur ex his quæ dicũt Bal.& Mod.in l.1.C.de legi.hæred.vnde dictæ fęminæ difficultant hanc computationem.in qua reperio tres opiniones. Prima est opinio ꝙ istæ filiæ computentur,& faciant partem adeo quòd legitima Marci non sit maior,quàm si admitterentur fœminæ cum eo.& sic secundum hanc opin.imputatis legatis sibi factis iuxta l.omnimodo.§. imputari. C. de inoffic.testamen.esset legitima dicti Marci tertia pars quartæ partis bonorum dictæ do.Cæcæ deductis debitis, & debet considerari substantia dictæ dñæ Cæcæ. secundũ tp̃s mortis eius,& altera tertia alterius quartæ esset legitima Alexandræ,& tertia dimidia esset legitima Bartholomæę:quia qñ ex vno stipite puta filio descẽdunt plures filij, & contendunt cum filiis alterius filii habentur pro vno.in §.cum filius.inst.de hæred.quæ abintestato. Et in computatione legitimæ hoc tenet Bar.de Saly.in auth.nouissima.C.de inof.testa.& secundum hanc computationẽ legitimam detrahendam esse dicunt Bald.& Io. de Imol. in l.huiusmodi.§.Titio.ff.de leg.1.& Bal.in authen.nouissima. in vltim. quæstio.C.de inoffi.testamen.in l.vnica in 6.q.C.quando non pe. par.& in l. vnica.§. 1.C. de caduc. tol.& in consilio quod incipit,proponitur quòd Christianus,& in alio quod incipit,super primo , & in alio quod incipit,statuto cauetur quòd filiæ.& secundum hanc opi. hæredes mariti grauati non possent detrahere,nisi duodecimam partem deducto prius ære alieno,& funeris impẽsa.Secunda fuit opin.quòd Marcus debet habere integrã tertiam,computatis sibi relictis & dotibus fęminarum ex clusarum in illa tertia:secundum quam opi.consuluit d. Paul.Castren.consil.251.incipiente,quoniam fundamentum,idem fuit de mente Bal.in l.si defunctus.in fin. C.de de suis & legiti.& consuluerunt d.Io.Pagliar.de Senis.d. Griso. de Monte Pollitiano:ita etiam consuluerunt d. Anto.de Rosellis d.Nellus de Sancto Gemin.do.de Eugubio,& plures alii solennes uiri aduocati Florentini : & sic secundum istam opi.legitima Marci esset tertia detractis dotib.sororum ex illa tertia,seu in ea computatis. Tertia opinio fuit ꝙ dotes debeant extrahi tanquam æs alienum debitum ex forma statuti ex toto corpore,habitis quib.extractis,& omni alio ære alieno,& funeris impensa, ex reliquo tertia pars est legitima Marci,& hanc opi.tenent Bal. Ang.& Raph.in l.Papi.§.unde si quis.ff.de inoffi.test. per illum tex.& Ang.in eadem l.in §.quarta. Idem Angel. & Imo.in l.planè.§.si duob.ff.de leg.1.& Ang. in l.vnica. §. in 1.C.de cad.tol.& in auth.nouissima.C.de inoffi.test.& in consilio.103.incipiente,statuto cauetur,ꝙ si aliquis de cessit.& consil.171. incipit statuto ciuitatis Cortonii. & Cu.in d.§.si Titio.Idem simul consuluerunt d.Pe.Ancha. Barth.de Salyc.& do.Philip.de Corsinis.& in terminis nostris multum solenniter consuluit collegium Paduanum utriusque iuris doctorum, incip. factum super quo con silium quæritur.& pro certo tot possunt utrinque rationes adduci,quòd negari non potest quæstionem dubiam , quã aliàs publicè disputaui,& tunc ista ultima opi. placuit secundum quam aliàs in quæstione de facto simul consuluit insignis præc.me.d.Io.Baptista de Caccialupis de S.Seuerino,& simul respondimus:quæ pars in casu nostro et videtur magis tenenda.Quia statutum dicit fœminas dotari debere,per ea quæ ponit Pau.Cast.in l.Titio centum. §. Titio genero.ad fin.ff.de condi.& demonstr.& in consi.106.incipit,super eo de quo quæritur,cum duobus sequentibus.

37 Octauò & ultimò†dubitatur de expensis factis in rebus hęreditariis,in qua dubitatione concludo ꝙ hæres grauatus potest tantum repetere expensas necessarias,& vtiles factas & ad perpetuam rei utilitatem : & hoc pro duabus tertiis partibus:pro altera tertia parte occasione legitimæ remanent apud hæredes Marci. ita concludunt Ray. Bar. Imo. & doct.in l.vbi purè.§.fi.ff.ad Trebel.& Ludo. Ponta. in l. naturaliter.§.sed & ipse.ff.eo.tit.ad Trebel.

Laus Deo omnipotenti.Amen.

Barth.Socin.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

An iudex ordinarius possit cognoscere de nullitate sententię delegati principis,& an exceptio nullitatis censeatur exclusa à statuto generaliter exceptiones excludente.

1 *Ciuitas Lucana quæ superiorem neminem recognoscit,habet intra principis,& sibijpsi est princeps.*

2 *Quæ disponuntur in opportuno concilio ciuitatis in suo territorio habentur ac si a principe essent disposita.*

3 *Solus princeps,vel concilium ciuitatis non recognoscentis superiorem,rebannire potest.*

4 *Iudex ordinarius non potest in iudicio executiuo cognoscere de nullitate sententiæ delegati principis.*

5 *Delegatus principis in sibi commissis dicitur maior quocunq; ordinario.*

6 *Inferior iudex resistere nõ p̃t aduersus sentẽtiã maioris iudicis.*

7 *Potestas nõ restituit aduersus sentẽtiã episcopi,qđ est inferior.*

8 *Quando sentẽtia est lata à delegato super nullitate sentẽtiæ,cognoscet idẽ delegatus,vel superior secundũ cõtingentiã casuũ.*

Delegati officiales dicuntur.

10 *Coram iudice exequente potest de nullitate sententiæ excipi solum in casibus à statuto permissis.*

11 *Dictio(solum)est taxatiua,cuius natura est alios casus præter inclusos excludere.*

12 *Statutum nullitatem tollere potest.*

13 *Statuta ciuitatis Lucanę potestati Lucano concedunt merum, & mixtum imperium,& gladij potestatem.*

14 *Si corã iudice exequente opponitur exceptio impeditiua executionis:potest iudex exequens de ueritate talis exceptionis cognoscere.*

15 *An iudex ordinarius possit resistere mandato delegantis, præcipientis,quòd sententiam suam exequatur.*

16 *Si episcopus absoluit à iuramento,& talis questio incidat corã iudice seculari, si dictus iudex uiderit sententiam absolutionis nullam,vel iniustam,eam sequi non tenetur.*

17 *Mandato principis licèt resisti non possit,tamen si coram inferiore incidit quæstio virtutis,& validitatis gratiæ concessæ a principe ad aliquam quæstionem intentandam,potest inferior de virtute gratiæ cognoscere.*

18 *Ordinarius non potest cognoscere de nullitate sententiæ delegati,quam exequi debet,nisi sit nulla ex defectu rescripti.*

19 *Ordinarius potest resistere delegato Papæ si casus non includatur in rescripto.& nu.seq.*

21 *Inferior non potest cognoscere de nullitate sententię superioris principaliter cognoscendo.*

22 *Non potest ordinarius cognoscere de nullitate sententiæ delegati Principis,tanquam superioris, quando constat ipsum fuisse in illa sententia delegatum.*

23 *Vbi nullitas processus superioris est patens,potest inferior de tali nullitate cognoscere.*

24 *Quando ſententia eſt lata à delegato principis, nõ poteſt appel*
lari niſi ad delegantem.
25 *Statutum reſtringit ſe ad caſus permiſſos ex forma ſtatutorũ.*
26 *Statutum generaliter loquendo de exceptione millitatis, nõ in*
cludit nullitatem ſurgentem ex defectu iuriſdictionis.
27 *Nullitas propter defectũ iuriſdictionis habet maiorẽ rationẽ*
in ſe, vt poſſit opponi, quàm alia cũ omnibus nullitatibus ex-
cluſis.
28 *Statuto termino ad proponendũ exceptionem incompetẽtiæ ꝑ*
ſtatutum, nõ poteſt elapſo termino talis exceptio opponi.
29 *Quãdo in iudicio executiuo opponitur exceptio ꝑiudicialis, &*
iudex exequens cognoſcere non poteſt, debet iudex remittere
exceptionem cognoſcendam ad ſuum iudicem.

CONSILIVM LXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum

1 PRo clariori † intelligentia præſentis conſulta-
tionis præmitto in primis, ꝙ ciuitas Luca-
na quæ ſuperiorem neminem recognoſcit,
habet iura principis, ſeu ſibiipſi eſt princeps,
ſecundum Barto. in l.3.§.fin. ff. de minor. &
Bar. in leg. hoſtes. ff. de captiuis. & leg. infamem. ff. de publ.
2 iudi. & Ang. in diſputa. duo adinuicem litigan. Ex qua † cõ
cluſione ego infero, quòd per ea quæ diſponuntur in oppor
tuno cõcilio ciuitatis, in ſuo territorio habetur ac ſi à prin
cipe eſſent diſpoſita: quoniam vniuerſa ciuitas per eius cõ
cilium repręſentatur, quicquid in eo diſponitur, cenſetur à
* toto populo diſpoſitum, ut voluit glo. ordinaria commu-
niter approbata in rub. C. quæ ſit long. cõſuet. Item præmit
to ꝙ magnifici domini Lucenſes ſimul cum dictis. 12. ciui
bus non potuerunt rebannire dictũ Stephanũ, niſi expreſ-
3 sè eis fuerit commiſſum à toto populo: quoniam † ſolus
princeps vel concilium ciuitatis non recognoſcentis ſupe-
riorem, quod tenet locum principis, rebã nire poſſunt, ut
concludit Ray. de Forliuo in l.1.§.ſi conſulto. ff. de bo. poſ-
ſeſ. ſecundũ tabu. & Bar. in l. relegati. ff. de pęnis & Bar. cla-
rè in l. ambitioſa in 2. col. ff. de decre. ab ordi. fac. verſi. ſcié-
dum eſt ergo. Ex qua concluſione ego in fero, quòd magnifi
ci domini, cum dictis 12. ciuibus non fecerunt hoc ex pro
pria auctoritate: quia non poterant, ſed auctoritate conci-
lii: & ſic principis ciuitatis. vt dict. in l. ambitioſa, & Bar. &
alij in l. more. ff. de iuriſdi. om. iudi. Quib. præmiſſis vide-
batur primo aſpectu concludendum, quod dictus poteſtas
iuſtè ſe iudicẽ incompetẽtem pronunciauerit, tam de iure
4 communi, quàm ex forma ſtatutorum: Primum probari †
videtur, quòd iudex ordinarius non poſſit in iudicio execu
tiuo cognoſcere de nullitate ſententiæ delegati principis,
& iſta concluſio ex duobus probari videtur. Primò per ea-
quæ no. Inno. in c. cum in iure. extrà de offi. delegati. vbi cõ
cludit quòd ſi delegatus principis mandat ordinario, vt ſẽ
tentiam ſuam exequatur, non debet de nullitate cognoſce-
re, ſed exequi: quia mandato delegati principis reſiſtere nõ
poteſt, c. ſanè el 2. & c. ſignificaſti. de offi. delega. ſi tamen or
dinarius executor ſuſpicatur de nullitate ſententiæ conſu-
lere debet delegatum principis, & ſecundum mãdatum ex
pectare. vt in c. vti decreto. de re iud. & tenet Ang. in l. qui
Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. oblig. & Spec. in tit. de exe
cutione ſententiæ. §. nunc uidendũ. verſi. ut autẽ. & aliquid
per Bar. in l. à diuo Pio in prin. ff. de re iud. qua ergo ratio-
ne ordinarius non poteſt cognoſcere de nullitate ſententię
condemnatorię delegati: pari ratione non videtur poſſe co
gnoſcere de nullitate ſententiæ abſolutoriæ ipſius delegati
5 principis. Secundò magis † proximè iſta concluſio videtur
probari: nam delegatus principis in ſibi commiſſis dicitur
maior quocunque ordinario, vt in d. cap. ſanè. cũ materia.
cap. paſtoralis. §. fin. eo. titu. vnde. videtur quòd non poſ-
ſit ordinarius ſe intromittere de ꝓceſſu delegati principis,
confirmando, vel infirmando, & per hanc rationẽ ita tene-
re videntur Io. An. & Bal. in c. ſuper eo. in fi. extrà de offi. de-
legat. facit tex. in c. 2. extrà de offi. dele. Confirmatur hoc
6 † idem per tex. in l. aduerſus. C. ſi aduerſus rem iud. vbi in-
ferior iudex non poteſt reſtituere aduerſus ſententiam ma-
ioris iudicis, & is demum uidetur poſſe declarare nullam,
qui poſſet reſcindendo iudicare. argu. l. ſi. C. de legib. & ita
firmat Bar. in d. l. aduerſus. referens Iaco. But. ita tenuiſſe:
facit regula capituli, cum inferior. de maior. & obed. & cle,
ne romani. de elect. Confirmatur idem per tex. l. minor
autem magiſtratus. ff. de mino. vbi ſolus princeps reſtituit
aduerſus ſuam ſententiam, vel ſui delegati, & ideo dicit
7 † ibi Bal. quòd poteſtas non reſtituit aduerſus ſententiam
epiſcopi. quia eſt inferior. l. ex ea. ff. de poſtul. ex quibus cõ
cludi uidetur, ꝙ in tali iudicio executiuo, non potuerit po-
teſtas cognoſcere de abſolutione banni contra executorem
oppoſitione facta per delegatos principis, & ſi rectè ſe incõ
8 petentem pronunciauerit: faciunt etiam ad † præmiſſa quę
ponit Bald. & latius Ioann. de Imol. in l. ſi expreſſim. ff.
de appel. vbi uolunt quòd quando ſententiam eſt lata à de
legato ſuper nullitate dictæ ſententiæ cognoſcit, vel idem
delegatus, vel ſuperior ſecundum contingentia caſuum,
& ſic uidetur quòd alius non poſſit ſe intromittere. Secun
dum, videlicet quòd ex forma ſtatutorum non poſſet pote
ſtas de nullitate cognoſcere, videbatur ex duobus probari,
primò ex forma ſtatuti poſiti ſub rubrica, de iudicibus ad
quos appellari debeat: quod ſtatutum clarè diſponit quòd
à ſententiis & à quibuſcunque grauaminibus illatis a qui
buſcunque iudicibus, & officialibus ciuitatis Lucanæ
debeat appellari, & de nullitate dici coram iudice ap-
pellationum Lucanæ ciuitatis, & non coram alio: ſed in ca
ſu noſtro dicitur de nullitate grauaminis illati ab officiali-
bus ciuitatis Lucanæ. ergo debuit dici coram iudice appel
lationis. quod autem fuerit grauamen illatum ab officiali-
bus ciuitatis Lucanæ patet: quia à delegatis concilij. dele-
9 gati autem † dicuntur officiales prout habetur in rubrica
de officio delegati. & ibi ponunt docto. maximè moder. &
in rubrica de officio eius cui mand. eſt iuriſdict. & ibi dixi.
Nec uidebatur obſtare ſi quiſpiam diceret, quòd ſtatutum
in principio loquitur, quando nullitas intentaretur princi
paliter: ſecùs ſi incidenter per modum exceptionis, ar. eius
quod habetur in l. quoties. C. de iud. & infrà latius dicam:
quoniam ad hoc uidebatur poſſe reſponderi, quòd ſta-
tutum hoc clarè determinat in fi. dum diſponit, quòd co
ram iudice exequente poſſit de nullitate ſententiæ excipi,
ſolum in caſibus à ſtatuto permiſſis. ſed caſus de quo agi-
tur non reperitur à ſtatuto permiſſus: ergo in tali exceptio-
ne non comprehenditur. Iſta conſequentia uidetur pro-
10 bari ex duobus: primò per arg. a contrario † ſenſu, quod
eſt ualidum etiam in ſtatutis, ut eſt caſus in l. inter ſocerũ.
§. cum inter. ff. de pac. do. quem ad hoc allegat Bal. in l. con
uenticulam. C. de epiſ. & cle. & latè per docto. in l. 1. §. hu-
ius rei. ff. de offic. eius cui man. eſt iuriſdictio. Secundò
11 quia † dictio ſolum taxatiua eſt de cuius natura eſt alios ca
ſus præter incluſos includere, iuxta no. in l. ob æs. C. de prę.
mi. & l. ſerui nomine. ff. de vſuca. & l. cum ita. ff. de cond. &
demon. cum ſi. Secundò principaliter dictum fundamen-
tum uidetur probari ex forma alterius ſtatuti poſiti ſub ru
brica, de tempore infrà quod debeat appellari. quod ſtatu-
tum diſponit, quòd de nullitate dici debeat intra 10.
dies à die ſententiæ vel grauaminis, & quòd poſt x. dies
intelligatur iuri dicendi de nullitate renunciatum, ſed
in caſu noſtro lapſi erant nedum 10. dies, ſed annus, & ul-
trà: ergo uidetur quòd vlterius de nullitate dici non poſſit.
quod enim ad tempus permittitur poſt tempus cenſetur
prohibitum. l. ſtatuliberum. §. Stichum. & l. cum prętor. ff.
de iudi. Sed in caſu noſtro ſtatutum prohibet expreſsè, ꝙ
poſt 10. dies de nullitate dici non poſſit, ergo cum ſtatuti
12 verba ſint clara &c. poteſt enim ſtatutum tollere † nullita
tem, puta quòd de nullitate dici, vel excipi non poſſit. per
tex. Cle. 1. de re iudi. nam ſi hoc per pactum fieri poteſt, ut
concludit Ange. in repeti. l. tale pactum. §. qui prouocauit.
ff. de pac. col. 16. in uerſic. vlterius vltra prædicta. & in ſuo
conſilio 197. incipit, A, & B. &c. tortius debet poſſe fieri
per ſtatutum. iuxta no. in l. 1. C. de fideiuſ. & l. non impoſſi
bile. ff. de pac. ex quibus primo aſpectu uidebatur quod iu

tiè

ste iudicauerit se incompetentem. Quibus tamen non obstantibus, quæ in ueritate non obstant, contrariam sententiam ueriorem existimo, & pro fundamento præmitto pri
13 mo, ꝙ† huiusmodi potestates illam habent iurisdictionē quam attribuunt sibi statuta locorum, vt dicit Ioan. And. in addi. Specu. in rubrica de syndico & Bal. in authen. cassa. C. de sacros. ecclesijs. statuta autem ciuitatis Lucanæ cōcedunt potestati Lucano inter alia merū & mixtum imperium & gladii potestatem: & sic patet ꝙ potest exequi sententias criminales, vt in l. imperium. cū ibi no. per or
14 di. ff. de iur. om. iud. Secundò ego† præmitto quòd si corā iudice exequente opponitur exceptio impeditiua executionis: potest iudex exequens de ueritate talis exceptionis cognoscere: nisi sententia diceretur nulla per sordem. l. 4. C. de accusa. Bar. & Saly. in l. si ut proponis. C. quomo. & quan. iudex & Ang. consi. quod incipit, visis omnibus. Imo. & Moder. Perusi. in c. dilecto quæstio. 27. principali extra de appel. vbi idem dicunt in successore. ex quib. concluditur quòd de de tali exceptione absolutionis a banno poterat potestas cognoscere: quæ conclusio clarior statim demonstrabitur perr ationes allega. in contrarium. Nō obstent fundamenta in contrarium allegata: & ad primum re
15 spondeo† dupliciter quòd diuersa est materia, an iudex ordinarius possit resistere mandato delegantis præcipientis quòd sententiam suam exequatur: quo casu procedunt in contrarium allegata: & diuersa est materia, quando in causa principaliter intentata coram ordinario incidenter disputaretur de uirtute, & ualiditate alicuius actus explicati coram delegato principis: quia tunc potest cognoscere, quando iudex tunc ratione incidentiæ potest cognoscere, qui aliàs non posset. arg. l. quoti. cum mteria. C. de iud. & ita est in casu nostro. quia iudex poterat incidenter cognoscere cum principaliter esset petita executio sententiæ la-
16 tæ a Potestate. Pro hoc induco a simili: nam uidemus † ꝙ potestas est inferior episcopo: & ideo aduersus eius sententiam non restituit: ut dicit Bal. in d. l. minor autem magistratus: & supra dixi, & tamen si episcopus absoluit a iuramento, & talis quæstio incidat coram iudice seculari, si iudex secularis uidet sententiam absolutionis nullam uel iniustam, eam sequi non tenetur, ut per multa probat Petr. Anch. in consi. 357. incipit, retento ordine dubiorum ma-
17 gis proximè probatur. Nam† mandato principis de exequendo licet resisti non possit, tamen si coram inferiore incidit quō uirtutis, & ualiditatis gratiæ concessæ a principe, incidēter ad aliquam quæstionem principaliter intētatā, potest inferior de uirtute & validitate dictæ gratiæ cognoscere: licèt, quod fortius, est princeps expressè prohibeat, ne quis inferior de interpretatione sui priuilegii, & gratiæ se intromittat, ista omnia probantur in c. cum venissent.
18 cum ibi no. per doctor. de iud. Secundò principaliter† clarè respondeo: ꝙ ordinarius non potest cognoscere de nullitate sententiæ delegati, quam exequi debet: nisi sit nulla ex defectu mandati, seu rescripti: quia excesserit fines mā
19 dati. ista† responsio probatur per ea quæ singulariter dicunt Ioan. An. & Domin. de Sancto Gemin. post Arch. in cap. si eo tempore. de rescriptis. libr. 6. vbi uolunt quòd ordinarius potest resistere delegato Papæ, quando uellet nulliter procedere in casu non incluso in rescripto, prout etiam plenius tradunt do. in c. si quando. de offi. del. & pro his faciunt quæ statim dicam in respōsione ad secundum fundamentum. Ex quibus patet, ꝙ ordinarius potest resistere delegato Papæ, si casus non includitur in rescripto, & hic est casus noster: qa dicitur ꝙ magnifici dñi excesserunt fines mandati, facit tex. cum ibi no. in l. diuus. ff. de testam. mil. & tex. cum glossa, & ibi per Angel. in l. non erit.
20 §. dato. ff. de iureiuran. Non omitto† quòd quando coram executore sententiæ superioris opponitur exceptio, quæ potest post sententiam opponi, non potest de illa cognoscere, sed debet remittere ad superiorem & supersedere interim super executione: tamen quando uidet illam nō obstare, potest ea non obstante, ad executionem procedere prout declarat Bar. in l. a diuo Pio. ff. de re iudica. in prin. & domin. Anto. & Ioan. de Imo. in capi. pastoralis. §. quia verò de officio. delegat. & domin. Anton. in c. de cætero. de re iudic. vnde si uidebat exceptionem non obstare, etiam si essemus in casu doctorum in contrarium allegatorum, poterat ad executionem procedere: & si dubitabat an obstaret, debebat pronunciare supersedēdum, & remittere cognitionem exceptionis: & non pronunciare se in-
21 competentem absolutè. Ad secūdum† fundamentum respondetur ꝙ uerum est ꝙ inferior non potest cognoscere de nullitate sententiæ superioris principaliter cognoscendo: & ita procedunt in contrarium allegata: sed incidēter quilibet inferior potest cognoscere de nullitate sententiæ superioris: puta petitur executio sententiæ superioris corā inferiore ordinario, si excipitur coram eo de nullitate sententiæ, poterit incidenter cognoscere. quia ratione incidentium augetur iurisdictio, l. quoties. C. de iud. & optimè. dict. ca. cum venissent. cum ibi no. & quod dictum fuit in prima responsione præcedens fundamentum. & ita in terminis decidit Bal. in d. l. aduersus. C. si aduer. rem iud. & tenent Moder. Perusini in d. c. dilecto. q. 28. principali in secunda limitatione. & ista est optima responsio. Secundò
22 etiam respondeo† quòd tunc potest ordinarius cognoscere de nullitate sententiæ delegati principis tanquam superioris, quando constat ipsum fuisse in illa sententia delegatū: sed si dubitatur an fuerit delegatus in d. causa, potest bene de hoc cognosci. quia prius cōstare debet ipsum fuisse delegatum, hoc probatur per tex. cum ibi no. in d. l. diuus. & tex. cum glo. in d. l. non erit. §. dato. & ex his quæ dicunt Arch. & Ioann. Andr. in d. capi. si eo tempore. & probatur ex his quæ voluit gloss. sing. in Cle. 1. de sequest. pos. & fru. de qua statim faciam mentionem. vnde cùm in casu nostro non dicatur, quòd mandatum factum do. non extendebatur ad talem gratiam faciendam non habita pace: constat quòd disputatur an fuerint delegati in tali gratia, & sic non constabat ipsos prius fuisse in tali gra-
23 tia delegatos. Tertiò respondeo† quòd nullitas dictæ gratiæ patet ex rescripto, & actis gestis per ipsos magnificos dominos: nec est necessaria solennis declaratio, cum ex ipsis gestis faciliter ostendatur, vbicunq; autem nullitas processus superioris est patens, potest inferior de tali nullitate cognoscere, vt voluit no. Ioan. Andr. in c. statutum. in fi. de rescrip. in 6. vbi dicit quod inferior potest cognoscere de nullitate patente ex processu delegati Papæ. & hoc decidit etiam Bal. in terminis in d. l. aduersus. & Mode. in d. c. dilecto. in d. 28. quæstio. in 1. limitatione. ex quib. patet quòd sufficienter est solutum secundum argumentū. Non obstat tertium fundamētum, quia in primis respondeo ad totum dictum statutum, quòd non loquatur in casu nostro, scilicet in actu gesto a delegato principis, sed in alijs iudicibus a quorum sententijs & grauaminibus potest appellari, & de nullitate dici coram ordinario iudice appellationis, vt clarè disponit dictum statutum. sed
24 quando† sententia est lata a delegato principis non potest appellari nisi ad delegantem. l. 1. ff. quis & a quo. & ita coram eo debet principaliter de nullitate dici: vt traditur in d. l. a diuo Pio in prin. & in d. c. pastoralis. §. quia uerò. per Ioan. An. & Bald. in cap. super eo. in fi. de officio deleg. vnde cum non conueniant verba statuti, non conuenit dispositio l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. hæredi. & sic cum non sit casus a statuto comprehensus, remanere debemus in dispositione iuris communis. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. & cap. suspectus. de rescriptis. lib. 6. & est clara responsio. Secundò respondeo, quòd incidenter per uiam exceptionis potest coram quocunque iudice cognosci de nullitate, vt dicit statutum in fi. & ad illud quod dicitur, ꝙ statutum restringit se ad casus permissos
25 ex forma statutorum: solum respondeo† quòd cum de iure communi de tali nullitate incidenter possit coram quocunque iudice cognosci: vt dictum est per dictionem taxatiuam, solum, non debet induci correctio iuris communis, vt voluit Bar. in l. 3. §. cum Titio. ff. de alimen. & ci. leg. & sequitur Ioan. de Imol. in l. si uero. §. de uiro. ff. solu.
26 matrimo. in 6. no. Tertio respondeo† quòd statutum generaliter loquens de exceptione nullitatis, non includit

nullitatem

nullitatem surgentem ex defectu iurisdictionis, vt voluit
* gl.sing. communiter approbata in dict. Clemen. 1. de seque stra. pos. & fruct. & tenet Bald. in l. si quis filio. §. si quis. ff. de iniusto testamento. & Bald. in l. scire oportet. §. fin. ff. de excusatio. tuto. etiam si statutum loquatur de omni specie nullitatis: vt concludit Petr. Anchar. in suo consi. 266. de titu. col. penul. Quartò & vltimò respondeo, quod sumus in casibus permissis à statuto, nam reperio in statuto sub rubrica de excep. iudicis incompetentis, vbi patet quod est permissa exceptio incompetentiæ, & licèt ibi dicatur, quod intra tres dies debeat opponi, aliàs intelligatur iurisdictio prorogata, dico quod non potest habere locum in casu nostro in dicta absolutione, quæ facta fuit de dicto Georgio absente, & non citato: & sic nõ potuit Georgio præiudicare, l. de vnoquoque cum materia. ff. de re iudi. l. nam ita diuus. ff. de adop. Nec potest dici quod intelligatur facta prorogatio per dictũ Georgium, qui non interuenit in dicto iudicio. iuxta no. in d. l. 1. & l. si quis postea. per Bald. ff. de iudi. & l. si conuenerit. ff. de iurisdict. om. iud. Præterea reperio quòd in statuto posito sub rubrica, de tempore infrà quod debeat appellari, pmittitur exceptio nullitatis, quę apparet ex actis, prout est nullitas in casu nostro, ex quibus patet quod nullitas de qua agimus est permissa à statutis, & consequenter comprehenditur in dicto statuto in fine permittente, posse dici de nullitate coram iudice exequente per viam exceptionis.
27 Confirmatur ista responsio: † nam nullitas propter defectum iurisdictionis habet maiorem vim in se, vt possit opponi, quàm alia, cum omnibus nullitatibus exclusis possit opponi, vt dictum est, statuta ergo quæ permitterent quòd de aliis nullitatibus posset opponi, sunt extendẽda ad istam ex maioritate rationis, argu. glo. in l. 1. C. de condi. inde. & text. in cap. examinata, de confir. vti. vel inuti. Nam si quando statuta excludunt nullitates, ista non censentur exclusa: quanto fortius si statuta permittunt de aliquibus nullitatibus dici posse, non censentur istam excludere: maximè quia deducitur per istam interpretationem ad ius commune, per ea quæ no. gl. singu. in cap. statutum. in versi. numerandum, de præben. in 6. Non omitto duo quę respiciunt omnia superiora. primum est quod in iudicio de quo agimus, non fuit apposita exceptio incompetentiæ intra tempus præfixum à statuto, posito sub rubrica de exceptio. in-
28 competentiæ. quoniam † vbi statutus est terminus ad proponendum exceptionem incompetentiæ per statutum, nõ potest elapso termino talis exceptio, opponi: ita concludit do. Anto. in cap. pastoralis. de exceptio. & sequitur ibi do. Abb. in 8. col. versi. ego melius. Secundum est quòd si qua incompetentia erat, non erat respectu petitæ executionis, sed respectu cognitionis, exceptionis, absolutionis inciden-
29 tis: vbi autem † in iudicio executiuo opponitur exceptio præiudicialis, de qua iudex exequens cognoscere non potest: debet iudex remittere exceptionem cognoscendam ad suum iudicem, & interim supersedere, donec illa discutiatur: qua discussa & cognita potest postea procedere, & hæc habentur in l. Titia. ff. sol. matr. & cap. tuam, de ordi. cognitio. non autem pronunciare debet se incompetentem: quia hoc nullibi reperio quod propter oppositionem exceptionis præiudicialis reddatur incompetens in causa principaliter intentata in qua potest cognoscere: & ideo dicit Bal. in quodam consilio. *dottore come sappe cosi minuzza rappe.* Non obstat vltimum fundamentum, quoniam nõ meruit allegari in contrarium: nam posito quòd esset verum quòd amplius non potuisset dici de nullitate absolutionis, tamen iudex propter hoc non debebat se incompetentem pronunciare, sed reum absoluere: quia talis exceptio respiciebat merita causæ, non incompetentiam: sed tamen dico quòd ex quo exceptio defectu iurisdictionis patet ex actis, permissa est à statuto etiam post terminum: vt patet in eodem statuto, in versi. nisi de nullitate sententiæ constaret ex actis. Et posito quòd in verbis exceptionis non comprehenderetur casus noster, tamen idem dicendum esset ex
30 duobus: primò quia † quantumcunque generalia non dicitur exclusa exceptio deficientis iurisdictionis, vt voluit glo. in d. cle. 1. secundò quia dicta exceptio statuti in versi. nisi de nullitate &c. deberet extendi ad casum exceptionis incompetentiæ, cùm vertatur maior ratio, per not. per gloss. & Bart. in d. l. 1. C. de condict. indebit. cum simil. ex quibus concludo indubitanter Potestatem fore dictum iudicem competentem, & sic rectè fuisse appellatum, & malè iudicatum. Laus Deo omnipotenti. Amen.
Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

Hæreditas relicta spurio per extraneum hæredem tamen institutum à patre spurij fidei tacitæ accommodata, an auferatur ab eo tanquam ab indigno, & an quædam conuentiones in lite super hæreditate viuentis seruari debeant, & cautelam ponit pro spurio.

1 *Hæreditas relicta filio spurio per extraneum hæredem institutum à patre spurij: potest ab eo spurio tanquam ab indigno auferri.*
2 *Institutio facta de extraneo à patre filij spurij, postea si ipse instituit filium spurium, talis institutio videtur valere.*
3 *Hæreditas per fiscum aufertur à paciscentibus tanquam ab indignis.*
4 *Cautela pro spurio & hærede instituto.*
5 *An partes teneantur ad obseruantiam conuentionum inter eos factarum.*

CONSILIVM LXXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VISA conuentione facta inter Thomasium Iacobi ex vna, & Franciscum Foresij ex altera, & præsupposito prout mihi narratur in facto, quod pater dicti Francisci instituit hæredẽ Laurentium, cui tacitam fidem accõmodauerat de relinquendo dicto Francisco filio spurio: & postea secuta sit institutio facta de dicto Francisco per dictum Laurentium, super cuius hæreditate eo adhuc viuẽte facta fuit dicta conuentio, inter dictũ Franciscum & dictum Thomasium qui successisset abintestato dicto Laurẽtio, de duobus stantibus præmissis dubitari contingit. Primum, an dicta hæreditas possit ab eis tanquã ab indignis auferri. Secundum, posito quod fiscus non auferret, vel auferre nollet, an partes teneantur ad obseruantiam conuentionum inter eos factarum.
1 Circa † primam quæstionẽ, ex duplici capite arbitror, quod dicta hæreditas possit tanquam ab indignis auferri. primò ex eo quia dictus Laurentius tacitam fidem accõmodauit patri dicti Francisci, à quo fuit hæres institutus de relinquendo infrascripta bona d. Francisco filio spurio dicti testãtis, quo casu tanquã ab indigno hæreditas poterat auferri, & consequenter hodie auferri potest per id quod habetur in l. 1. in prin. iuncta gl. ff. de iure fisci. & in l. in taciti. & in l. Lucius. §. 7. ff. de leg. 1. & in l. nõ intelligitur. §. tacita. ff. de iure fisci: & in l. non tacitum. ff. de probatio. & per Bart. in
2 l. fi. ff. de his quibus vt indignis. Nec obstat † si quis diceret quod præmissa procedant, quando restituitur hæreditas ratione taciti fideicommissi in fraudem fisci, secùs videtur in casu nostro, in quo institutus à patre filij spurij postea instituit filium spurium: quoniam tunc talis institutio videtur valere: quia tunc spurius nõ habet ex iudicio patris testantis, sed ex iudicio testatoris eum hæredem instituentis, l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga. & pupilla. & per hanc rationem ita simpliciter decidit Bart. in l. si is qui ex bonis eo. tit. cuius opi. simpliciter etiã approbat ibi do. Pau. Cast. bene facit tex. in l. 1. §. nõ solũ. ff. vt legat. nom. cau. Quoniã ad hoc faciliter respondetur, quod pdicta doctrina Bar. procedit, quando nõ appareret quod institutus accõmodasset tacitã fidẽ de relinquendo dicta bona filio spurio: sed vt mihi narratur in casu nostro probari potest, quod tacitam fidẽ accommodauit de instituendo prout fecit: quo casu quia hoc censetur in fraudẽ legis factum, aufertur hæreditas à fisco, arg. dict.

dict.l.non intelligatur.§.1.& d.l.Lucius.§.1.& ita limitāt & declarant Bar.Bald.& Ioan.de Imol.in d.l.si is qui ex bonis.vbi ista fuit intentio Bar.quia loquuntur quando nihil aliud apparet.ex quo dicit quòd dicto casu cessat omnis suspitio fraudis.cum ergo in casu nostro probetur fraus, & simus in casu certo, non est opus quærere coniecturas. le. continuus.§.cum ita.ff.de uer.obliga.Hāc etiam opi. tenet Speculator in ti.de success.ab intestato.§.1.uersi. sed quid si pater instituit extraneū,ubi distinguit quòd aut extraneus hæres institutus à patre sine fraude instituit spurium, tunc spurius capere potest.arg.l.qui Titium. ff. de his quibus ut indig.si uerò hoc factum est in fraudem,tunc non ualet, & capere non potest.arg.l.1.& l.fi.C.de naturalib.lib.& allegat notata in d.l.si is qui ex bonis.& approbat Io. And. cū non improbat, prout ipse attestatur in principio sui operis:& sic concluditur quòd bona in quibus fuit institutus Laurentius,à patre dicti Francisci possunt à fisco auferri.& hoc fundamentum respicit tantum bona quæ fuerunt patris Francisci,non quæ fuerunt dicti Laurentij. Secundò principaliter probatur dicta conclusio alio fundamento, quod respicit totam hæreditatem dicti Laurentij tam respectu bonorum patris dicti Francisci,quàm respectu bo-
3 norum dicti Laurentij.nam† dictus Thomas qui erat ab intestato successurus dicto Laurentio,& dictus Francisc. qui fuit hæres institutus uiuente dicto Laurentio,fecerunt pactum super hæreditate dicti Francisci,eo ignorante certo modo inter eos diuidenda:quod pactum est improbatum tanquam contra bonos mores:quia inducit uotum captan-
* dæ mortis, & tollit liberam testamenti factionem, prout est casus:ubi hoc cōiter concludunt docto.in le. fina.C. de pactis.& per Bar.& alios in l.stipulatio hoc modo conce-
* pta.ff.de verb.obli.Et ideo dicit glo.communiter approbata in d.l.fi. quòd talis hæreditas per fiscum aufertur à dictis paciscentib.tanquam ab indignis,& est casus & ibi glos.&
4 Bar.in l.2.§.fi.ff.de his quib.ut indig.unde † cautela est in casu nostro ꝙ dictus Francisc.deferat fisco seipsum tam respectu institutionis propter fidem accommodatam,quàm respectu conuentionis,propter quam delatio.lucrari debet dimidiam dictorum bonorum, prout est casus & ibi hoc Dynus & Bar.in l.senatus.§.senatus.ff.de iure fisci. Alterā autem dimidiam hæreditatis potest emere à fisco,& sic per hanc uiam Francisc.totam hæreditatem possidebit, & hæc quo ad primam dubitationem dicta sufficiant. Circa secūdam difficultatem breuiter me expedio, & concludo quòd si fiscus non vult dicta bona auferre quòd dictæ partes cōtrahentes tenentur conseruare conuentiones inter eos fa-
5 ctas,quoniam † licet prima conuentio fuerit nulla per no. in d.l.fi.C.de pact.tamen post mortem dictæ partes habentes notitiam testamenti, iterum dictas conuentiones confirmarunt:unde talis noua conuentio facta super diuidenda hęreditate certi hominis post mortem illius ualuit.l.de bitori.C.de pac.& per Bar.in d.l. fin. à contrario sensu, & quia cessat votum captandæ mortis, nec impeditur libera
* testamenti factio:& ita concludūt ibi Bar.& communiter doct. Bar.& doct.in l.stipulatio hoc modo concepta. ff.de uer.obli.& eo maximè quia nulla dictarum partium vide-
* tur ꝙ opponere possit de iure fisci:ut uoluit gloss.communiter approbata in l.his autem.§.1.ff.familiæ herc. & in ꝓposito nostro gl.quam ibi ad hoc ponderat Ange. in l. nec nos.C.de capti.& postli.reuer. unde cum præmissa cōclusio sit clara,non insisto. Laus Deo omnipotenti Amen.

Barth.Soci.Senen. I.V.D.

SVMMAE.

Testamentum conditum rure tempore pestis coram minori numero quinque testium,an valeat.

1 *Testamentum conditum rure tempore pestis ualet: licèt factū sit coram quatuor testibus.*
2 *Existens in actu bellandi, tempore belli testari potest coram imperfecto numero testium.*
3 *Tempus guerræ & tempus mortalitatis æquiparantur.*
4 *Peregrinus qui vadit Romam pro indulgentiis,si in itinere decedat,potest testari coram duobus testibus.*
5 *Testamentum factum coram quinq; testib.in carcere tyranni, vbi plures metu tyranni haberi non potuerunt,valet.*
6 *In codicillis de iure communi requiruntur quinque testes.*
7 *Ex diuersis non debet fieri illatio.*
8 *Præliantibus qui dant operam vtilitati reipublicæ,conceditur priuilegium testari coram imperfecto numero testium:quod non conceditur ei qui est in ciuitate tempore pestis.*
9 *Rusticus potest testari iure coram imperfecto numero testium.*

CONSILIVM LXXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 Circa articulum† præsentis consultationis videbatur primo aspectu dicendum dictum testamentum per dictum Pietrum conditum rure tpe pestis virib.subsistere:licèt factum dicatur coram quatuor testib.trib.tamen masculis,& vna fęmina. quoniam licèt de iure cōi requirantur in testamento rustici rure quinq; testes masculi,vt est casus in l.fi.C.de testá. & etiam generaliter ex forma statutorum,in quocunq; testamento de quo non apparet publicum instrumentum,tá facto in ciuitate Lucana,q̃ in eius districtu,requiruntur ad minus quinq; testes masculi,prout disponit statutum sub rubrica de testamentis,quod incipit,frequenter in iudiciis &c.Tamen in casu nostro vr̃ ꝙ sustineri possit dictum testamentum,ex quo tunc uigebat pestis in illo loco, nec plures testes haberi potuerunt,& mirum videatur ꝙ tot inter fuerunt.arg.à communiter accidentibus iuxta l.neq; natales.C.de proba.vnde ratione vrgentis necessitatis,cum plures ratione pestis haberi non potuerint,uidetur quòd dictū testamentum virib.subsistat.Ista autem conclusio uidetur
2 ex plurib.probari: primò per ea† quæ no. Ange.in repe.l.si vacantia.C.de bonis vacan.lib.10.vbi argum.illius l.dicit quòd stante statuto quòd non valeant testamenta scripta per tabellionem,qui nō sit descriptus in matricula, & contingit quòd tempore pestis matriculatus non potest haberi,& adhibeatur non matriculatus, valebit testamentum. ad idem adducit tex.in l.absunt. ff. de tuto.& cur.datis ab his.& ita videtur dicendum in casu nostro,quòd relaxetur solemnitas testium,ex quo testes in numero sufficienti haberi non possunt.Secundò confirmatur:nā existens in actu bellandi,tempore guerræ testari potest coram imperfecto numero testium.l.fi.ff.de testam.mili.& l.1.ff. de bo. poss. ex testam.mil.tempus autem guerræ & tempus mortalita-
3 tis æquiparantur:quia tempore† pestis dicitur quasi bellū contra Deum & homines.vt declarat Bar.in l.multis.ff. de vsuca.& Canonistæ in capitulo,ex transmissa.extrà de præ. scrip.Confirmatur ista ratio.quia tex.in d.l.1.probat quòd dispositio in hac materia extenditur de milite ad aliam per
4 sonam,in qua est eadem ratio:vnde dicit Ange.† no.in authen.de non alienādis.§.quòd autem. quòd peregrinus qui vadit Romam pro indulgentiis,si in itinere decedat,& testatur coram duob.quia plures testes haberi non potuerūt, valet testamentum.quia si milites in expeditione degentes possunt coram duob.testibus testari,tanto magis idem debet esse in peregrinatione ad salutem animæ, & ad seruitiū dei:cum Deus sit superior princeps in republica: in authētico,quomodo oportet episcopos.& quia anima cunctis rebus est præferenda.l.scimus la.2.C.de sac.san. eccle. & idē tenet Ange.in omnibus similibus peregrinis,ut possint sicut milites testari.in authen.omnes peregrini.C. communia de success.& Paul.Cast.in .. nutritoribus,eo.tit.qua ergo ratione fit extensio ad peregrinos propter defectum testium:ita fiat ad casum,quando non possit haberi propter pestem.Tertiò ista pars uidetur decidi per tex.cum his quæ ibi dicit Nicola. de Mattarellis in l.fi.C.de testam. nam ibi relaxatur solemnitas iuris rustico testanti in rure, propter
5 penuriam testium,unde† dicit Nicola.de Matt.quod testa-

mentum

mentum factum coram quinque in carcere tyranni, quia plures metu tyranni haberi nõ potuerunt, valet & ſequuntur ibi Bald.& Saly. Ex quibus Bald. in propoſito videtur decidere hanc quæſt. in indiuiduo: nam infert idem eſſe, ſi plures teſtes haberi nõ poſſunt propter peſtem, vel alium repentinũ caſum: allegat ad hoc Bart. d.l.1.ff. de bon. poſ. ex teſtam. mil.& hanc opi. tanquam æquiorem tenere videtur do. Rapha. Cu. in l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iur. codicillorum. hanc partem etiam vt æquiorem tenet do. Ioan. de Monte Sper. in d.l. fi. C. de teſtam.& ex iſtis conſultatio videbatur dubia. His tamen non obſtantibus contrariam ſententiã veriorem exiſtimo, ꝙ immò dictum teſtamentum conditum in dict. loco peſtifero coram tribus teſtibus maſculis & vna fœmina, non valet: & præſuppono ꝙ ſorores venientes abinteſtato habent fundatã intentionem, ꝙ dictum teſtamentũ eſt nullum tam de iure communi, cui non interfuerunt 7. teſtes maſculi, vt in l. hac conſultiſſima. in prin. C. de teſtam. quam etiam ex forma ſtatutorum magnificæ ciuitatis Lucanæ de quo in prin. facta eſt mentio, in quo apparet ꝙ quando de teſtamentis nõ apparet publicũ inſtrumentũ, requiruntur ad minus quinque

6 teſtes. Nec etiam poteſt talis diſpoſitio † valere, vt codicilli, quia etiam in codicillis de iure communi requiruntur quinque teſtes, vt l. fi. C. de codic.& licèt ſtatutum velit ꝙ teſtamentum poſſit fieri coram quinque, non tamen codicilli poterunt fieri coram numero pauciori. prout in terminis

* determinat Bart.& ſequuntur cõmuniter doct. in l. 2. in fi. ff. de lega. 1.& maximè hoc procedit, ſi inſtituit hæredem, prout in puncto præſupponitur. quo caſu apparet ꝙ voluit teſtari: & ſi non valet, vt teſtamentum, non valet vt codicillus. caſus eſt in l. nõ codicillum. C. de teſta. Quibus præſuppoſitis oſtenditur, quòd licèt dictum teſtamentum factum fuerit in loco peſtifero tamen nõ ſuſtinetur: primò per text. in l. caſus. C. de teſtam. vbi patet quòd propter neceſſitatem caſus morbi ſuperuenientis, iuris ſolennitas & diſpoſitio ſuſpenditur, non autem relaxatur. vnde licet immineat neceſſitas propter quam non poſſunt 7. teſtes haberi, non valet coram 6.& per illum text. ibi hanc opi. tenet do. Paul. Caſt. quòd propter peſtem non ſit relaxata ſolennitas teſtium in cõficiendis teſtamentis. Secundò iſta opinio probatur per text. vbi videtur caſus in d.l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iur. codicillo. quoniam ibi ad hoc ponderat Ang. ſequendo hanc opi. dum dicit, quid enim ſi ſufficientium teſtium facultatem non habuerit: vbi patet manifeſtè quòd licèt deficiat numerus teſtium, quia à iure requiſiti haberi non poſſunt: tamen non remittitur ſolennitas in teſtando: & ſic cum generaliter loquitur, quando numerus requiſitus haberi non poteſt, generaliter debet intelligi. l.1.§.& generaliter. ff. de leg. præſtan.& illum text. ad hoc etiam ponderat Rapha. Fulg. in d.l. fi. C. de teſtam. vbi ſequitur hanc opinio.& etiam Rom. in authent. ſimiliter. C. ad legem Falcid. in 34. priuileg. in vltimis voluntatibus, vbi dicit opinio. Bald. contrariam ibi eſſe falſiſſimam. Tertiò confirmatur prædicta concluſio per text. in l. fin. C. de teſtam. vbi patet quòd relaxatur ſolennitas tantum ruſticis & teſtantibus rure, in aliis autem denegatur, & quia videtur ſpeciale in ruſticis: ergo in contrarium eſt ius cõmune. l. ius ſingulare. ff. de ll. Et hanc opi. ſequuntur ibi Angel. Fulg. Pau.& communiter Moderni. nam in-

* uenio cunctos præc. me. tenere hanc opinio. videlicet do. Alexand. de Imol.& do. Ioan. Baptiſt. de Sancto Seuer. di-

* centes hanc eſſe communem opinio. Idem reperio tenere ibi quoſdam Moderniores Peruſinos.& hanc opin. tenet do. Iacob. de Bel. in authentico, quibus modis natur. effic. ſui. §.1. Et hanc partem tenet Bart. manifeſtè in dict. l.1. ff. de bon. poſſ. ex teſtam. mil. dicit enim loquendo de teſtamentis factis tempore ſæuiſſimæ peſtis, quæ præceſſerat, bonum eſſet prouidere quòd teſtamentum eſſet validum eo caſu, quo impoſſibile eſt teſtatorem habere perfectum numerum teſtium, & ſic apertè vult quòd ſi non fiat noua prouiſio, quòd teſtamentum nõ valet.& ita intelligit Bart. & Rom. in dicto authen. ſimiliter: ita etiam ambo præceptores mei in dicta l. fin. allega. ita etiam intelli. Barto.& ſequitur hanc partem inſignis præceptor meus do. Franciſ. Aretin. in l. hæredes palam. in prin. ff. de teſtamen.& ſic pa-

* tet quòd eſt communis opinio, à qua in conſulendo & in iudicando non eſſet recedendum: quinimmo eſt opinio omnium in caſu noſtro, vt ſtatim dicetur reſpondendo auctoritati Bal. quæ etiam pars clarior apparebit per reſpon-

7 ſiones ad contraria. Non obſtat † ergo primum fundamentum in contrarium adductum: nam in primis dici poteſt quòd illud dictũ Ang. non ſit verum. quoniam in actu teſtandi videtur eſſe contra dictum. §. codicilli. vbi patet ꝙ licèt deficiat modus adhibendi ſolennitatem requiſitam, tamen non remittitur. Non obſtant iura allegata per Ang. quia in illis expreſsè erat prouiſum quòd deficiente illo publico officiali, in caſu illo recurri poſſet ad alium, qui loco eius repræſentabatur in defectum illius, ſed in caſu noſtro nulla facta eſt ſubrogatio à lege, vel à ſtatuto. Prætereà caſus noſter eſt diuerſus à caſu Ang. nam in caſu Ang. teſtator ſubrogauit vnum notarium, licèt non matriculatum loco alterius, ſed in quæſtione noſtra loco deficientis ſolennitatis requiſitæ, altera non ſubrogatur, vnde ex diuerſis nõ debet fieri illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minor. l. fi. ff.

8 de calum. Ad ſecundum † argumentum reſpõdetur, quòd conceditur illud priuilegium prælиantibus, qui dant operam vtilitati reipublicæ, quę ratio ceſſat in eo qui eſt in ciuitate tempore peſtis. quia non concurrit illa ratio publicæ vtilitatis, & non reperitur iure cautum.& ita reſpondent ambo præceptores mei in dicta l. fin.& ad notata per Bart. in dict. l. generaliter. dicit domi. Alexan. quòd in terminis Barto. erat eadem ratio, in ſuſpendendo curſum præſcriptionis tempore peſtis, factæ tempore belli, cum vtroque tempore iura non reddantur: & ideo dici poſſet ſecundum eum quòd illi qui in ciuitate remanſiſſent tempore peſtis ad adminiſtrandum rempublicam gauderent priuilegio: quia tunc habet locum ratio d.l. fin. ff. de teſta. mili. iunctis no. per Bart. in d.l. naturaliter.& dicit quod hoc caſu ſeruari poſſet deciſio Bal. Secundo reſpondeo quod illa iura potius contrarium probant, quoniam ſpeciale eſt in militibus præliantibus: ergo in contrarium eſt ius commune. l.1. in fin. ff. ad munici.& ita inducit Ludo. Roma. in d. authen. ſimiliter. Tertiò reſpondeo quod cum illa iura ſint exorbitantia, & ſtante ſimilitudine rationis non debet fieri extenſio ad aliam perſonam qui non comprehenditur lato ſumpto vocabulo. iuxta not. in l. quod videtur. ff. de leg.& per Bar. in l. ſi conſtante. in prin. ff. ſol. matri.& per Inno. in l. ſi verò. §. de viro. eo. ti.& ita reſpondet Fran. Are. in d.l. heres

9 palam. in prin. Non obſtat † vltimum, quia text. in l. fin. potius facit in contrarium. quia ſi ſpeciale eſt in ruſtico teſtante rure: ergo in contrarium eſt ius commune. l. ius ſingulare. ff. de leg. ita dicit Ro. in dict. authentic. ſimiliter.& patet hoc, nam duo debent concurrere, ſcilicet quod ſit ruſticus & teſtetur rure, vnde licet ciuis teſtaretur rure, & nõ poſſet habere ſufficientem numerum: tamen non valet: ita concludit Bartol. per illum text. in d. §. codicilli.& Iaco.

* de Bel. in authentic. qui. mo. na. effi. ſui. §.1.& Bart. Fulg.& communiter Mod. in d.l. fina. licet Cy. Bald.& Salyce. contradixerunt, quibus reſpondent Mod. eos reprobantes.& ſic patet quòd licèt deficiant teſtes ratione loci, non tamen remittitur ſolennitas. quæ deciſio cõmunis multum ſtringit pro hac parte. Et ad auctoritatem Bald.& ſequacium dico, quòd eorum opi. non eſt vera neque cõmunis: immò non eſt ſequenda, quinimmo ꝙ in terminis noſtris non loquitur auctoritas Bald. nam cum tex. ibi dicat quòd rure, vbi teſtes haberi non poſſunt, ſufficiunt quinque, & non pauciores, infert ibi Bald. quod ratio illius l. eſt penuria teſtium, propter quod dicit quod aliqualiter receditur à ſolennitate. Et ideo infert poſt Nicolaum de Matha. ꝙ in carcere tyranni valet teſtamentum coram quinque teſtibus, ſi plures haberi nõ poſſunt, & idem dicit eſſe quando ſit teſtamentum tempore peſtis. ex quo patet ꝙ Bald. vult ꝙ ad minus teſtamentum ſit factum coram quinque teſtibus, ad hoc vt valeat tempore peſtis: interuenerunt autem tantum quatuor, igitur apparet quòd in caſu noſtro non habemus aliquam doctrinam contradicentem.

Ne-

Nec debet quemquam mouere, ꝙ extraneum uideatur nõ
posse testari tempore pestis etiam minori numero 7. testiũ
de iure communi, vel quinq; per legem municipalem, cum
10 tali tempore non reperiatur, qui velit adesse propter †peri
culum contagionis, qua ratione aliquando à dispositione
iuris recedimus, iux. no. per Bar. in l. de ætate. ff. ad Treb. &
per Bal. in l. scriniarios. C. de testa. mil. & l. casus. C. de testã.
& per Lud. Ro. latè in l. si uero. §. de uiro. in uer. propter ne
cessitatem. ff. solu. ma. Quoniam ad prædicta respondeo ꝙ
ll. multum suspicantur falsitates in testamentis. l. iubemus.
C. de testa. & in l. hac consultissima. C. qui test. face. poss. si
autem aliquo tempore suspicandum est, hoc est tempore
pestis, cum penes infirmos pauci reperiantur, & faciliter
possint falsitates multæ commiti: vnde cum vertatur ma-
ius periculum, cautius eo tempore agendum videtur. c. ubi
periculum. de elec. li. 6. minus autem malum est ꝙ morien
tes remaneant intestati, & hæreditas vadat secundum dis-
positionem legum ad uenientes ab intestato, quàm conser
uare talia testamenta, & præbere materiam committendi
falsitatem. quæ ratio est multum ponderanda. Et quia im-
putari põt quare non prius sanus existens in loco sano fuit
testatus, cum peste imminente poterat hunc casum verisi-
militer cogitare, arg. tex. in l. si quis domum. §. hic subiũgi.
ff. locati. ex quib. omnib. concludo ꝙ dicta dispositio non
valet, vt testamentum, nec in vim codicillorum. Laus Deo.

Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

1 *Apopellatione ciuitatis maximè in materia stricta non uenit comitatus.*
2 *Comitatiui ciuitatis Castelli, qui sunt rebelles ecclesiæ, expelli debent de dominio Florentinorum.*
3 *Si represaliæ sunt concessæ contra Florentinos, non comprehenduntur comitatiui.*
4 *Banniti una ciuitate habitare possunt in ciuitatæ confœderata.*
5 *Familiæ rebellium ciuium non debent expelli de ciuitate Castelli virtute capituli.*
6 *Qualitas (cum familia) apposita in persona domini, uidetur re tita in alijs rebellibus de dicta ciuitate.*
7 *Mundus est omnibus communis patria.*
8 *Iudęus de ciuitate Castelli, qui post suam rebellionem contraxit cum illustri dominio Florentinorum, nou debet nec potest expelli.*
9 *Expellere Indęos de suo territorio est probibitum.*

CONSILIVM LXXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIso capitulo præsentis pacis, & confęderationis
initę inter plures potẽtias Italię, quod incipit,
Item cõuenerunt partes prędictæ ꝙ Nicolaus
Vitelli de Castel. de tribus circa interpretatio-
nem dicti capituli dubitatur, Primò nũquid comitatiui ci-
uitatis Castelli rebelles ecclesiæ expelli debeant de domi-
nio Florentinorum. Secundò nunquid familiæ rebellium
ciuium dictæ ciuitatis Castelli de dicto Dominio expelli
debeant. Tertio nunquid hebræus originarius de dicta ci-
uitate Castelli qui priusquam fuit effectus rebellis, capitu-
lauit cum dominio, Florentino, ut possit habitare in
eorum dominio, & mutuare sub vsuris, & ciuium Floren
tinorum priuilegio gaudere: debeat expelli de dicto domi-
nio. Circa primam quæstionem ꝙ comitatiui non compre
hendantur in d. capitulo, & consequenter ꝙ non debeant
expelli: ista conclusio probatur ex duobus: Primò ex verbis
dicti capituli, dum dicit, *& omnes alij de dicta ciuitate rebelles sanctæ Rom. eccl.* per quæ uerba patet quod tantũ de-
bent expelli rebelles Romanæ eccle. qui sunt de ciuitate
Castelli: non autem comitatiui, qui non sunt de ciuitate
1 sed de comitatu, quoniam appel. †ciuitatis maximè in ma
teria stricta nõ venit comitatus. prout declarat Bar. in l. ver
bis. ff. de verb. sig. & Saly. in l. cui pactum. ff. de seruis expor
tan. & Io. An. & alij in c. si ciuitas. de sent. excom. in 6. & Ar
chi. in c. Felicis. de pęnis eo. lib. & Petr. Ancharan. in c. sta-
tutum. §. quia verò. eo. lib. de rescrip. & Bal. in l. 1. ff. de offi
2 cio præfect. urb. Secundò †principaliter ista conclusio fir-
matur: quia licèt dubitatio sit non parua, an si dispositio lo
quatur de Florentinis, seu Perusinis, habeat locum in co-
mitatiuis: nam Bar. tenet ꝙ sic, in l. 1. ff. ad municipales. &
l. 2. C. de municip. & orgi. lib. 10. & in l. 2. ff. de uerbor. sig.
& l. si finita. §, ex hoc edicto. ff. de dam. infect. & in suo con-
si. incipiẽte, ciuitatis Camerini &c. & Petr. An. in repetitio.
c. 1. de constitutio. & in c. Felicis. de pęnis in 6. Contrariũ
vero tenuit Ang. in authen. quibus modis natura. effi. sui.
§. si quis igitur. per illum tex. & est glo. quam ibi commen-
dat domi. Anton. in proęmio Gre. circa fin. tenent Archid.
Io. And. & do. Domi. in d. c. Felicis. d. Ant. in c. Rodulphus.
de rescrip. & Bal. .n c. 1. de capi. qui curi. uendi. tamen se-
* quendo magis communem opi. per quam omnes opinio-
nes ad concordiam reducuntur, dicendum est quòd aut su
mus in materia odiosa & restringibili: & tunc secùs. & hic
est casus noster. ita concludunt domi. Abb. & Ioan. de Imo.
in dict. c. Rodulphus. & ita dicit Iaco. & Bald. in sua dispu-
tatione quam ponit in d. §. si quis igitur. & illam refert &
sequitur Nicolaus de Neapoli in d. §. amplius. l. sed & re-
probari. ff. de excu. tu. *o. And. & d. Domi. in d. ca. si ciuitas.
& Io. de Imo. in d. l: si finita. §. ex hoc edicto. & Ro. in eadẽ.
l. §. si de vectigalibus. & Bal. in l. fi. ff de consti. princ. in l. 1.
§. 1. ff. de officio præfecti vrbis. & Io. de Imo. in rubri. ff. sol.
3 ma. & ibi latissimè dixi: & †ideo dicit Bal. in l. si aliqua. ff
de officio proconsul. quod si represaliæ sunt concessæ con-
tra Florentinos, non comprehenduntur comitatiui: & te-
net Bal. in auth. & omnino. C. ne vxor pro marito. & in l. in
sulæ. ff. de iud. & Bal. in d. c. 1. de officio ordi. unde cum ma
teria expulsionis de territorio sit pęnalis & odiosa, & sic re
stringibilis, & si capitulum loquatur de Castellanis, non ha
bet locum in comitatensib. Circa secundam quæstio, &c.
concludo quòd familia do. Nicolai expelli debet: quia hoc
apertè exprimitur in capitulo: sed familia aliorum ciuium
rebellium non debet expelli. & pro fundamẽto præmitto,
4 † quòd banniti ex vna ciuitate habitare possunt in ciuitate
confęderata, nisi aliter in capitulis contineatur, nam ciuita
tes facientes ligas & confęderationes eatenus altera alteri
tenetur, quatenus in capitulis continetur, & non vltra, put
declarat Bar. in l. non dubio. ff. de capti. & Bald. in l. etiam,
C. de iur. dot. & Bal. in l. executorem. in 3. charta. ff. de exe-
cut. rei iudic. Bartol. & Bald. in l. 1. C. de summa Trinita.
Præmitto †etiam quod talia capitula sunt strictè interpre-
5 tanda, vt uoluit Bal. in l. de quibus in 5. quæstio. ff. de ll. &
eo maximè cũ facta sint per stipulationẽ. l. quicquid astrin-
gendæ. ff. de ver. obl. & maximè quando sunt odiosa: prout
est capitulum, de quo agemus, vt dicetur in seq. dubitatio-
ne. Quibus præmissis respondetur quòd dictæ familiæ non
debent expelli virtute dicti capituli, quoniam nullibi in d.
c. exprimitur, quòd dictæ familiæ rebellium ciuitate Castel
li præter familiam domini Nicolai debeant expelli: ergo eo
rum personæ extrinsecus in d. c. intelligi non debent. l. ita
stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. obli. eo maximè quia
sumus in materia strictè intelligenda. ar. d. l. quicquid astrin
gendæ. & l. veteribus. ff. de pac. Confirmatur ista conclu-
sio: nam in primo capitulo exprimitur de domi. Nicolao
cum familia, deinde subiicitur de aliis rebellibus ciuitatis
Castelli, nec aliquid dicitur de eorum familijs: postea subij
citur de Deiphebo, & Comite Bernardino cum eorum fa
miliis. Ex quib. apertè patet, quòd de mente contrahentiũ
non fuit, quòd intelligantur eorum familiæ: quia si uoluis-
sent, vtique expressissent sicut fecerunt primo in domino
Nicolao antè: & post in dictis Deiphebo & comite Bernar
dino. arg. in l. 1. §. si autem ad deficientis. C. de cadu. tollẽ.
c. ad euidentiam. de decimis. Cõfirmatur: nam ex quo pro
hibet tantum familiam domini Nicolai posse habitare, &
aliorum expressorum, in eis in quibus nihil de familia ex-
primitur,

primitur, cenſetur permittere. l. cum prætor. ff. de iudi. c. nonne, de præſum. l. tribunus: & ibi Bal. no. ff. de teſt. mil. Bene etiam facit: nam cùm iam familiæ fuerunt expulſæ de propria ciuitate propter delictum patrisfamilias. quod non fuit abſurdum, ſi diceretur eos commiſiſſe crimē læſæ maieſtatis, iux. l. quiſquis. C. ad l. Iul. maie. tamen quod adhuc de alio territorio expellantur, hoc eſt valdè odioſum, iuxta illud, delicta ſuos auctores teneāt, nec vlterius progrediantur. l. ſancimus. C. de pęnis. cum concor. ibi in gl. alle. vnde ſi hoc eſt expreſſum, quòd rebelles expellātur non debet hoc extendi ad familias rebellium, bene faciunt multa quæ ponit Nellus de Sancto Gemin. in tracta bannitorum in 1. par. primi temporis. q. 8. Non omitto quòd diuerſa videtur ratio in familia do. Nicolai Deiphebi, & comitis Bernardini, qui ſunt principales rebelles, & homines magnæ æſtimationis: de quorum familijs magis videbatur timēdū. Et diuerſa eſt rō in familia cuiuſlibet etiam minimi ciuis de qua parum aut nihil videbatur timendum: vnde conſonum viſum fuit talem differentiam facere. ex diuerſis autem non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. & l. naturaliter. §. aliud commune. ff. de
6 acqu. poſ. Sed contra præmiſſa† videbatur inſtari poſſe, ꝙ illa qualitas cum familia appoſita in perſona do. Nicolai videatur repetita in aliis rebellibus de dicta ciuitate: & maximè cum ſit poſtea repetita in perſona comitis Bernardini, & Deiphebi, cum omnes regantur ab eodem verbo: nō poſſunt, arg. eius quod no. Bar. l. Seia. §. Gaio. ff. de fun. inſtr. l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bo. rap. & Bar. in l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. ff. de verbo. obli. Ad hoc reſpondetur, quòd diuerſa eſt materia, an qualitas adiecta in perſona vnius cenſeatur repetita, de qua in locis præalleg. & per Bar. in l. Iul. Pau. ff. de verbo. obl. diuerſa eſt an perſona ipſa intelligatur repetita: quo caſu quando ſumus in diuerſis ſtipulationibus non cenſetur repetita, vt d. §. Chyſogonus. Item quando in ſtipulatione perſonæ ſpecificantur, etiam in eadem ſtipulatione non fit repetitio: prout declarat Bar. in d. §. Chryſogonus. & in l. fin. §. ſi ita, eod. tit. vnde cum in caſu noſtro ſpecificè ſit facta mentio do. Nicolai, & de familia: & de aliorum nobilium & non de familia aliorum familiæ non comprehenduntur: maximè quia in repetitione contingeret diuerſas per-
7 ſonas comprehendi. Reſpondeo & aliter, † quòd iſta materia expulſionis eſt exorbitans & odioſa, vt dicetur in ſequēti dubitatione: nam vt inquit Bald. in cap. fin. de forma fidelitatis: mundus eſt omnibus communis patria. vnde expulſio eſt pœna, & contra naturalem æquitatem & bonū publicum, niſi ex cauſa fiat: vt ibi latius per Bal. quo caſu adiecta in præcedentibus non cenſentur repetita in ſequētibus ēt in ead. orone. l. vxori. §. uxori. ff. de leg. 3. & tenet Bar. per illum tex. in d. l. prætor. §. eritque differentia. ff. ui bono. rāp. & Paul. Caſt. conſi. ſuo 393. incip. primò ad euidentiam. vnde vt dixi, non curarunt quòd omnium familiæ expellerentur, ſed tantum principalium: quoniam ſi hoc voluiſſent expreſſiſſent ſicut in aliis. & hæc eſt mitior interpretatio & ſequenda. l. ſi de interpretatione. ff. de pęnis. Circa tertiam quæſtio. faciebat dubitationem quòd
8 Hebræi dicuntur eſſe† de populo: vt concludunt Moder. in cap. Iudæi. extra de Iudæis. per text. in authent. de quæſtore, dum dicit, ciuitas noſtra populoſa, turbis diuerſorum hominum, et tenet Bald. in c. 1. de forma fidelitatis, & Bal. in extrauag. de pa. Conſtan. ver. nos Romanorum. ergo Iudæus rebellis originarius de ciuitate Caſtelli comprehendi videbatur in illo c. in illis verbis. & omnes alii de dicta ciuitate &c. & ſic videbatur quòd Iudæus deberet expelli, qui eſt de dicta ciuitate, & eſt rebellis ſanctæ Ro. eccle. Hoc tamen non obſtante contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd immò Iudæus de quo agimus non debeat, nec poſſit expelli: & ſic præmitto pro fundamento in facto, quòd Iudæus de quo agimus, poſt ſuam rebellionem contraxit cum illuſtri dominio Florentinorum, cum quo conuenit vt in eius territorio habitare poſſet, & vt in certo loco ſub vſuris mutuaret: & ut in omnibus tractaretur, vt ciuis Florentinus, prout appa-
9 rent capitula contracta inter eos. Secundò pręmitto† quod de iure expellere Iudæum de ſuo territorio eſt pariter prohibitum, & contra præcepta æquitatis: ſicut ſi Chriſtiani expellerentur, ut eleganter probat Oldra. in ſuo conſil. 264. quod eſt vltimum in formis. & Ioan. And. in addi. ad Spec. in ti. de Iudæis in rubr. & Alber. de Ro. in rubri. C. de Iudæis. Quibus præmiſſis ex pluribus videtur concludendū, quòd dictus Iudæus non poſſit expelli: primò quia in dict. c. exprimitur perſona do. Nicolai cum filijs, & familia, qui ſunt Chriſtiani: & ſubditur clauſula, & omnes alii ergo di-
10 cta clauſula† intelligi debet de omnibus aliis rebellib. de dicta ciuitate, ſcilicet Chriſtianis: quoniam dictio alii includit ſimilia expreſſis. l. fi. §. cui dulcia. ff. de vi. tri. & oleo leg. & l. quicunque, cum glo. C. de ſer. fug. & l. hæres meus. §. 1. vbi bonus tex. ff. de leg. 3. & quòd pulchrè ponit d. Anto. in capi. nonnulli. extrà de reſcrip. & Old. in ſuo conſi. 8. vnde cum Iudæi non ſint nobis ſimiles, ſed diuerſæ profeſſionis, & ſectæ non uidentur in dicta clauſula includi: eo
11 maximè cum de eo† non videatur conſideratum, quaſi ſit perſona vilis, & abiecta. Nam ſi non curarunt quòd ruſtici expellerentur qui non ſunt perſonæ ita viles, & in quibus maius vertitur periculum, quantuncūque pariter ſint rebelles: quanto magis non uidetur conſideraſſe perſonam vnius Hebræi à maioritate rationis, iuxta nota. in authen. multò magis. C. de ſacroſanct. eccle. quoniam ſi de quo magis videbatur ineſſe & non ineſt: ergo de quo minus. iuxta no. in l. 1. in prin. ff. ſi quis ius dicenti non obtempe. Secundò dicta concluſio confirmatur ex alio, quia dictum capitulum non uidetur intelligendum de illis rebellibus, qui eſſent & ſint ciues ex priuilegio Florentinorum, ſeu gaudēt priuilegio ciuium Florentinorū: prout eſt Iudæus de quo agimus quoniam eſt defendendus potius quàm expellen-
12 dus ſicut alii ciues. Et hoc videtur ex duplici † regula probari: Primò quia uerba ſunt intelligēda ſimpliciter & non ſecundum quid. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. & per doct. in l. 2. in princip. ff. de verbo. obli. ergo debent intelligi verba capituli de illis, qui ſimpliciter ſunt de ciuitate Caſtelli: non de aliis qui dici poſſunt ēt de ciuitate Florētiæ. Ex quo cū Florentinis eſt facta pax & confęderatio: & iſte dici poſſit Florentinus. item ex ſecundo, quia diuerſa uidetur eſſe ratio in eo qui effectus eſt ciuis Florentinus: ex diuerſis autem non fit illatio. ut l. fina. ff. de calum. Tertiò quòd iſte
13 † non poſſit expelli: patet quia dominium Florentinorum non poteſt, pacta & contractum initum cum eo, qui tunc non erat ſubditus, rumpere: ſed illa tenetur inuiolabiliter obſeruare: vt declarat Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure. & Bald. & Paul. Caſtr. in l. fina. C. de tranſla. vbi
14 dicit Paul. quòd † papa etiam de plenitudine poteſtatis non poteſt irritare contractus & promiſſiones ſuas, & idē dicit Paul. Caſtr. in l. digna vox. C. de legi. & pulchrè ponit Bald. in cap. 1. §. ad hæc de pace iuramen. firmā. & Bald. in l. qui ſe patris. C. unde liberi. & Moder. plenè. in c. 1. de proba. ergo videtur quòd dictus Iudæus petere poſſit obſeruātiam contractus & capitulorum: & ſic non expellatur. Sed
15 huic fundamento uidebatur † obſtare. nam ex noua & iuſta cauſa uidetur, quòd princeps poſsit contractum a ſe geſtum infringere per ea quæ ponit Bald. in l. penulti. ff. de ſenato. & Ioannes de Imo. poſt domin. Anton. in capitu. cum M. de conſtitut. Sed adhuc reſpondeo quod aut agimus de reuocando priuilegio conceſſo non ſubdito, & poteſt ex noua cauſa & iuſta reuocari, ut dicunt domi. Anto. & Ioan. de Imo. in dict. capitu. cum M. & fortius hoc idem eſt in ſubdito, per ea quæ eleganter ponit Bald. in l. qui ſe patris. in x. col. C. vnde liberi. & do. An. & alij in cap. nouit. de iud. & de priuilegio loquitur Bal. in l. pe. de ſenato. & loquitur de diſpenſatione conceſſa a principe, & dicit etiam quòd infringi poteſt per vim legis non per viam cō-
16 tractus. Aut loquimur de contractu inito cum non† ſubdito: prout eſt noſter: quia dictus Hebræus cū quo contraxit dominium Florentinorum, non erat ſubditus: & tunc nullo modo poteſt reuocari: & ita tenet apertè dom. Antonius in cap. cum M. allega. & in dict. capit. nouit quem ſequuntur Mode. et pulchrè conſuluit do. Ant. in ſuo conſ. 59.

lix.incip.primo aspectu.& facit ratio.quia princeps in contractibus videtur cõsiderari, vt priuatus. argu.l.2.§.1.ff.ne quis ĩ loc.publ.& arg.eius quod not.Bart.in l.in fraudem. §.neque.ff.de iure fisci.vnde sicut priuatus nullo modo potest reuocare, ita nec princeps.ergo &c.

Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth.Socin.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

De nullitate cuiusdam laudi lati ea die,qua fuit factum cõpromissum.

1 *Laudum non potest sustineri virtute primi compromissi duplici ratione.*

2 *Ille qui fundat se in tempore siue sit actor, siue reus, præcise debet illud probare.*

3 *Per secundum compromissum censetur recessum à primo.*

4 *Si ab eodem procedunt diuersa mandata in persona eiusdem procuratoris, stabitur vltimo mandato.*

5 *Ea die qua factum fuit compromissum, latum fuit laudum: quia ex breuitate temporis præsumitur laudum latum sine causæ cognitione. & sic censeri debet laudum nullum.*

6 *Quando eadem die est latum laudum,qua factum est compromissum,dicitur ex abrupto latum, & sine causæ cognitione.*

7 *Si compromissum est factum cum plenaria potestate, non potest arbiter post compromissum immediatè pronunciare.*

8 *In primo compromisso tantum continebantur lites vertentes inter legatarias respectu interesse ipsarum legatariarum.*

9 *Vbicunque primæ dispositioni additur, vel detrahitur, dicitur noua dispositio celebrari.*

10 *Interuentu nouæ personę dicitur fieri nouatio prioris obligationis in contractu.*

CONSILIVM LXXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Pensatis his quæ in facto narrantur, plura occurrunt discutienda propter quæ laudũ prædictum videtur de nullitate redargui posse quæ omittere decreui, & tantum prosequi vnum caput, ex quo mihi videtur, quòd dictum laudũ nullum dici debeat: & pro fundamento ego præmitto, quòd primum compromissum factum fuit 20. Ianuarij, duraturum hinc ad quatuor dies proximè sequentes, quod tempus
1 † quatuor dierum statim incepit currere, cum factum fuerit pręsentibus arbitris, & acceptantibus, ut concludit Bal. per glo.ibi.in l.si cum dies.§.fin.ff. de arbi.& factum fuerit compromissum, & appositum tempus per dictionem, hinc: quo casu incipit statim tempus currere, vt dicit Spec. in titu.de dilatio.§.1.versi.quid si iudex. & est bonus text. in l.placet.C. de sacrosanct. eccle. & Bart.in quodam suo consilio incip.elapso termino. Secundò præmitto quòd secundum compromissum factum fuit 24. Ian. & sic eiusdẽ mensis, & anni, quo die computando tempus immediatè post factum primum compromissum de momento ad momentum finiebatur primum compromissum. Ex quibus præmissis infero: primò vnam conclusionem quòd dictũ laudum non potest sustineri virtute primi compromissi duplici ratione. prima ratio est: quia ad hoc vt dictum laudum valeat, debet qui fundat se in laudo, ostẽdere, quòd latum fuit ea hora diei, qua primum compromissum non expirauerat: aliàs eius probatio redderetur dubia, ex quo potuit esse latum alia hora diei, qua iam primum cõpromissũ expirauerat, & sic talis probatio ꝙ laudum latũ fuerit infrà tempus compromissi est æquiuoca, & non releuat: quo
2 niam ille † qui fundat se in tpe, siue sit actor, siue reus, præcisè debet illud probare. vt in l.matrem.& ibi no.C.de proba.& not.Bar.in l.non solum. §. sed vt probari.ff. de nou. oper.nun.& probatur per locum à speciali in l.1. C. de iure fisci lib.10.& est tex.& ibi not.do. Abb.in c.in præsen-
3 tia, de proba. Secunda ratio est: † quia per secundum compromissum cẽsetur recessum à primo, prout est text.in l.sed si in seruum.§.fi.cum l.seq. ff.de arb.per quem tex.hoc decidit Spe.in terminis in ti.de arbi.§.finitur.in fi.& Pau.de Leaza.domin.Cardi.& alii in Clement.quandiu. de app. Ioan.Andr.& docto.in cap.innotuit.super gl. 1. extrà de arb. Confirmatur ista ratio.quia pacta fuerunt addita in hoc secundo compromisso, quæ non erant in primo, vnde secundum vt diuersum & pinguius, præualet & cense-
4 tur primum reuocatum, hoc probatur per ea † quæ nota. Bal.in l.falsus.C.de fur.in 13.col.vbi dicit ꝙ si ab eodem procedunt diuersa mandata in persona eiusdem procuratoris, stabitur vltimo mandato. idem tenet Bal. & Imo. in l.si ita scriptum.ff.de hæred.inst.de mandato autem procuratoris ad mandatum iurisdictionis ualet argumẽtum l.& quia.ff.de iuris.om.iud. Secundò infero aliã conclusionem per quam deciditur casus noster, ꝙ nec uirtute secũdi compromissi dictum laudum sustineri potest: ex quo
5 ea † die qua factum fuit dictum cõpromissum, latum fuit laudum, quoniam ex breuitate temporis præsumitur laudum latum sine causæ cognitione, & sic censeri debet laudum nullum. Ista conclusio probatur primo ex theorica, quam ponit Bar.in l.prolatam.C.de senten. vbi dicit per illum tex. ꝙ si ex breuitate temporis colligitur ꝙ iudex non potuit de meritis causæ instrui, sententia est nulla tã quam subito lata, contra l.2.C. de senten.ex breui. reci. & hanc opi.Bar. sequitur do. An.in c.ecclesia sanctæ Mariæ.de coust.& do. An. Abb.& Imo.in c.2.de re iud.& do. Anto.in c.vestra.in 4.col.de cohabi.clerico. & mulier. & Pe. Ancha.in regula, ea quæ fiunt.in 8.col.de reg.iur.in 6.
* & doc.in plerisque alijs locis.& est magis communis opi. ergo idem dicamus in sententia arbitri, seu arbitratoris: cũ non sit dare rõnem differentiæ: ergo idẽ ius.l.illud.ff.
6 ad leg. Aquil. Secũdò magis probatur per ea † quæ ponit Bal.in c.1.de inuesti.in ma.fac.vbi dicit quòd si arbitrator laudauit ex abrupto, arbitramentum est nullum. & ita dicit fuisse pronunciatum, & hoc sequitur Abb.in ca. Quintauallis, in penul.col.de iureiur. & Lud. Roma.in l. si quis arbitratu.in 6.colu.ff.de verbor.oblig.& idem Roma.in rubric.de arbitr.in 3.colu. Sed quando eadem die est latum, qua factum est compromissum, dicitur ex abrupto latum & sine causæ cognitione, vt patet ex notatis in d.l.prolatam.ergo tale laudum est nullum. Tertiò & vl-
7 timò hãc † q.decidit Iac.Bu.in indiuiduo in dicta l.prolata. vbi quærit quid si compromissum est factum cum plenaria potestate, vtrum possit arbiter post compromissum immediatè pronũciare, & determinat quod non: quia est contra ius ꝙ ita fulminet omisso ordine. & hanc decisionem sequitur ibi Bal.in pen.col.dicẽs ꝙ pro hoc facit quod habetur in l.sed & si per prætorem.§.quoties. ff. ex qui.cau.maio.nisi secundum Bald.iudicaretur de consensu patium. iuxta l.si conuenerit.ff.de re iudic. vel partes emologarent.quia ratihabitio retrotrahitur: sed nullum istorum interuenit in casu nostro, igitur tale laudum tanquam latum ex abrupto & leuato velo sine causę cognitione nullum censeri debet. Sed contra hanc conclusionem posset pars aduersa subtiliter instare. quòd immo tale laudum non debet nullum censeri ex dicto capite, quia arbitri potuerũt informari de meritis intra illos quatuor dies, quibus primum compromissum durauit, & sic non uidetur posse dici quin adhibita fuerit qualisqualis causæ cognitio: quo casu & si non plena adhibita fuerit, tamẽ laudum non debet nullum dici. prout est tex.quem ibi ad hoc ponderat Abb.in cap.cum ex literis.de restit. & not. domin. Abb. in capit. afferte. de præsumpt. & Roman. in l.sciendum in pe.col.ff.de verbor.obligationi.& Abb.
8 in ca.ecclesia sanctæ Mariæ.in 5.col.de constitut. † Sed ad hanc obiectionem clarè respondeo, quòd in primo compromisso tantum continebantur lites uertentes inter dictas legatarias respectu interesse ipsarum legatariarum, quo autem ad interesse hæredis nihil fuit cõpromissum: de cuius interesse agi poterat respectu rerum quæ dicebantur ablatæ per dominam Titam, & respectu portionis ususfructus eum tangentis, qua dicebatur priuata, an applicaretur aliis legatariis, uel hæredibus. Sed in secun-

in ſecundo compromiſſo interuenerunt Pierus hæres inſtitutus, & eius filius, eorum propriis nominibus, & etiam alii qui interuenerunt procuratorio nomine in primo, in-
9 teruenerunt nominib. propriis in ſecundo † vnde fuit pinguius ſecundum compromiſſum ratione perſonarũ, quæſtionum comprehenſarum, & clauſularum, vnde fuit noua controuerſia: & per nouas perſonas commiſſa arbitris decidenda. argu. eius quod habetur in l. 1. §. ſi quis ſimpliciter. ff. de verb. obl. & quod ibi per Ange. & doc. ad idem tex. in l. ius ciuile. & ibi per Ange. & doc. ad idem tex. in l. ius ciuile. & ibi per Bar. poſt Guil. ff. de iuſti. & iur. ad idem gl. & quod ibi no. Petr. Anch. in c. hi qui. de præben. lib. 6. & eſt bonus tex. cum gl. in c. licèt. de offi. ordi. & notant Bar. Bal. & omnes in l. edita. C. de eden. & Ang. in l. & quia. ff. de iuriſdictio. om. iudicum. & Do. in pleriſque aliis locis, & in omnibus concludunt quod ubicunque primæ diſpoſitioni aliquid additur, vel detrahitur, dicitur noua diſpoſitio celebrari. prout etiam no. Bal. in l. pe. ff. de excuſa. tuto. ſed controuerſijs compromiſſis in primo compromiſſo fuerũt additæ nouæ perſonæ, & nouæ cauſæ: ergo dicitur noua diſpoſitio celebrata, & arbitris noua controuerſia commiſſa.
10 Confirmatur † in ſimili. nam interuentu nouæ perſonæ dicitur fieri nouatio prioris obligationis in contractu iuxta notata in l. fi. C. de noua. & in l. pen. ff. de præto. ſtipu. & in l. qui vſumfructum. ff. de verbo. obli. ergo idem dicamus in caſu noſtro, vt prior controuerſia intelligatur nouata eſſe. ſed ſuper iſta noua controuerſia eſt latum laudum eadem die, qua fuit factum compromiſſum, cognoſcendo & iudicando reſpectu perſonarum, quæ de nouo in compromiſſo interuenerunt ex abrupto, ſine cauſæ cognitione: quod patet ex temporis breuitate: ergo eſt nullum. pro hoc bonus text. in c. ponderet. l. diſt. per quem Dominic. ibi exclamat contra iudices quib. de ſero mittitur proceſſus, & de mane iudicant. iniquitas enim omnia præcipitat vt dicit text. in c. inter hæc. de pęni. diſt. 3. & plura ad propoſitum ponit Spe. in ti. de appel. §. nunc breuiter. ver. item ſecundũ quoſdam. Ex quib. concluditur ꝙ laudum ex dicto capite non adhibita cauſæ cognitione eſt nullum. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth. Socin. Senen. I. V. D.

S V M M AE.

An venditor qui uendiderat rem, & confeſſus fuerat pretium percipiſſe, licet poſteà fuerit ſequuta promiſſio, licitè recipiat pro dicto pretio quid annuum: plura in materia l. curabit. de actionibus empti. & an liceat carius vendere res immobiles occaſione dilatæ ſolutionis, & vẽditori aliquid annuum percipere: & an exiſtens in mora ſoluendi dotem teneatur ad vſuras. Et an a principio licitè conſtituatur qd annuum ſoluendum pro dote non ſoluenda, & plura in materia. Et quando hæres debitoris poterit capi virtute ſtatuti concedentis capturam de facto contra debitorem.

1 *An emptor teneatur ad vſuras pretij non ſoluti, ſi venditor non dedit fideiuſſores, vel non tradidit poſſeſſionem liberã, prout promiſit.*
2 *Genero ratione dotis non ſolutæ debentur vſuræ.*
3 *Poteſt a principio conueniri cum ſocero, vt donec dos ſoluatur, recipiat certam pecuniam quotannis.*
4 *Si à principio fuit datus terminus ad dotem ſoluendam, non interueniente pacto traditionis pignoris, nihil poteſt gener conſequi pro alimentis.*
5 *Quando venduntur res quæ conſiſtunt pondere, numero, vel mẽſura, pluſquam venditor eſſet venditurus ratione dilatæ ſolutionis, committitur vſura.*
6 *Non licèt petere vſuras pretij non ſoluti ratione retardatæ ſolutionis, nullo pręcedente pacto.*
7 *Quòd contractus de quo quęſtio eſt, ſit vſurarius, occurrunt rationes & auctoritates.*
8 *Si eſt venditus fundus ſterilis, vel res ex quibus fructus non percipiuntur, ratione precij non ſoluti petuntur vſuræ.*
9 *Si venditur alicui prędium, & ex eo percipiuntur fructus nec ſoluitur precium ad terminum, poſſunt licitè peti vſuræ.*
10 *Qui dotem promittit, non poteſt ex pacto ſe obligari ad certã pecuniam pro centenario ſingulis annis: licèt ratione retardatæ ſolutionis in dote poſſit maritus vſuras petere.*
11 *Si nulla mora eſt commiſſa in dote numeranda, ſoluatur in certo termino.*
12 *Si vendatur fundus data dilatione ad ſoluendum pluſquam ſit vera æſtimatio rei, propter talem dilationem committitur vſura.*
13 *Ratione retardatę ſolutionis non debent peti vſuræ eſt opinio aliquorum.*
14 *Quare locator poteſt percipere aliquid ex re locata ſingulis annis, & non mutuans ex re mutuata.*
15 *An liceat vendere immobilia cariori pretio propter conceſſam dilationem ad ſoluendum.*
16 *An ratione retardatæ ſolutionis precij poſſint vſuræ peti propter moram.*
17 *Quando emptor non fuit in mora ſoluendi precium, tamen percipit fructus, ab eo vſurę peti poſſunt.*
18 *Exiſtens in mora ſoluendi, puta, emptor, vel debitor, tenetur ad vſuras.*
19 *Data dilatione ad ſoluendum datur tranſlatio dominij.*
20 *Vſuræ ſine pacto percipiuntur licitè ratione morę.*
21 *Quandocunque primo emanat confeſſio pretij ſoluti, & poſteà promiſſio, videtur facta ſolutio.*
22 *Mulier ſoluto matrimonio ratione retardatę ſolutionis, non poteſt aliquid petere vltra ſortem.*
23 *Maritus cui vſurę debentur ratione retardatæ ſolutionis dotis, ſi titulo venditionis cedit iura ſua ad dotem, non poteſt vſuras petere.*
24 *Captura hęredis debitoris virtute ſtatuti, quomodo debet dici nulla.*

C O N S I L I V M LXXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

ABunde & eleganter difficultatem, ſuprà in præcedẽti conſilio tactam, ſupraſcriptus pręſtantiſs. iureconſ. abſoluit: eius tamen concluſio
1 dubia reddi videtur. primò † per ea quæ ponit Bal. in l. 2. C. de vſuris. vbi quæritur quid ſi emptor non eſt in mora ſoluendi pretium, quia venditor non dedit fideiuſſores, uel non tradidit poſſeſſionem liberam prout promiſit, an emptor teneatur ad vſuras pretii non ſoluti. & poſt argumentum in contrarium, concludit quòd venditor tales vſuras petere poteſt. quia per tale non implementum, non minuitur vſus rei: igitur non minuitur interuſurium pretii, & quia iſtæ vſuræ ueniunt potius ex quadam æquitate, quàm ratione moræ. vt dicit tex. in l. curabit. C. de actio. empt. ergo itidem caſu noſtro debebantur: licèt emptor nõ fuerit in mora ꝑꝑ datam dilationem ad ſoluendum: tamẽ ex æquitate debebantur vſuræ, cum vſuræ nõ minuantur: ſic eadem ratio eſſe videtur: ergo idem ius &c. Secundò cõ-
2 tra dictam † deciſionem facit illud, quod voluit Ioan. Calde. in c. ſubtiliter. de vſuris. vbi vult quòd gener, cui ratione dotis non ſolutæ debentur vſuræ, iuxta plenè nota. in l. de diuiſione. ff. ſolu. mat. poteſt à principio conuenire cum ſocero, ut donec dos ſoluatur recipiat certam pecuniã ſingulis annis. argu. d. c. ſalubriter. quod loquitur indiſtinctè quòd lucratur fructus poſſeſſionis qui poſſunt eſſe in pecunia. puta ſi domus, vel poſſeſſio ſolita eſſet pro pecunia locari, & fuit originalis opi. Paul. de Leaza. ut ibi refert Car-
3 di. Floren. de genero † autem tractante de dote non ſoluta, venditorem tractantem de pretio non ſoluto, ſæpe arguitur, vt patet ex plenè no. per gl o. Bar. & do. in l. de diuiſione, allegata. & l. inſulam. §. vſuras, eo. tit. & plenè per Cano-
4 niſtas in d. c. ſalubriter. de vſuris. Tertiò contra † dictam deciſionem facit, quod dicit do. Abb. in d. ſalubriter. vbi ad intellectum illius tex. concludit, quòd aut a principio fuit datus terminus ad dotem ſoluendam non interueniente pacto traditionis pignoris, & tunc licèt ex poſt facto pignus fuerit traditum, nihil poteſt gener conſequi pro vſuris.

tis, seu pro alimentis: nam sicut potest vxorē sine dote ducere, & de proprio tenetur alimentare, iuxtà no. in c. per vestras. de dona. inter virum, ita potuit vxorē ducere termino dato ad soluendū dotem. Aut à principio interuenit datio pignoris, & terminus ad soluendū, & tūc lucratur fructus. per illū tex. licèt do. Ant. cōtradicat. quia gener recipiendo pignus, confisus videtur auctoritate illius capituli, & recepisse pignus, vt fructus in recompensatione lucraretur, dilatione data ad soluendū dotem, ita in casu nostro videtur confisus auctoritate, d. l. curabit. & recepisse promissionem in recompensationē fructuū percipiendorū per emptorē pendente dilatione ad soluendū. Quartò contra dictā opinionem faciunt, quæ notanter ponit Ioan. de Imo. in simili quæst. in l. insulā. §. vsuras. alleg. vbi cōcludit ꝙ si gener paciscitur à principio cū socero, vt rōne dotis non solutæ habeat ad rationē sex pro centenario pro alimētis, licèt casus videatur dubius, quia quodāmodo videatur velle ꝙ sors accedat pecuniæ, & pariat pecuniā, quod esse non debet: tamen oppositū dici pōt, ex quo pro alimentis, quæ sunt licita, fit promissio, vt actus potius valeat, quam pereat. l. quoties. ff. de verb. oblig. & dicit ꝙ hoc sentit Iac. But. in l. vnica. §. exactio. C. de rei vxo. actio. & idē dicit si non sint adiecta illa verba pro alimentis, cū possit intelligi nomine vsurarū, & nomine alimētorū, in dubio videtur ꝙ debeat fieri interpretatio, vt actus potius valeat. Et hanc opi. ꝑ multas rōnes approbat Ro. in suo cōsi. 417. incip. in casu propositæ consultationis, & inter alia adducit text. in ratione decidendi in l. si quis pro vxore. ff. de donatio. inter virū. dum dicit, ꝙ valet promissio dotis & vsurarū: quia non est donatio, sed promissio propter onera matrimonij: ergo à pari in casu nostro valebat promissio in recōpensatione fructuū
5 pro affictu possessionis. Quintò contra dictā † opi. facit illud quod dicit Bal. in rub. C. de vsu. in versi. secūdò quęro. vbi cōcludit, ꝙ licèt quando venduntur res quæ cōsistunt pondere, numero, vel mensura, plusquā esset vendituruss ratione dilatæ solutionis cōmittatur vsura: vt in ca. in ciuitate. de vsuris. tamē qñ venditur domus, vel prædiū est secus præsertim cū emptor interim percipiat vtilitatē rei. d. l. curabit. C. de act. emp. & hoc dictū sequi videtur Petr. Anch. in sua dispu. quę incipit, antiquis & modernis tēporibus. qua ergo ratione propter dilatā solutionē licèt recipere aliquid vltrà id quod aliàs erat vendituruss, quod regulariter nō est licitū: ita liceat aliquid recipere annui in recōpensa-
6 tione fructuū, & retardatæ solutionis. Sextò contra † dictā opi. facit: nā ratione retardatæ solutionis nullo præcedēte pacto licèt petere vsuras pretij nō soluti, d. l. curabit. cū gl.
* & in l. 2. cū gl. C. de vsuris. quas vtrobique sequuntur doct. & est gl. cōiter approbata. in d. c. conquestus. ergo emptor ad tales vsuras tenetur, sed illud ad quod quis est obligatus pōt in pactū deduci, l. muto. §. si sub cōditione. ff. de tu. & in ca. significasti. de elec. & istud assumptū per dicta iura facit Pet. Anch. in simili materia in regula, peccati venia. de reg. iur. in 6. col. 24. ergo tales vsuræ ratione retardatæ solutionis, quæ debentur, possunt in pactū deduci, & hæc videbantur hanc consultationē difficilē reddere. In contrariū
7 † verò ꝙ imo cōtractus sit vsurarius in terminis nostris occurrunt rationes & auctoritates: primo. n. occurrit, nā d. l. curabit. & similes, quę volunt ꝙ rōne pretij non soluti debeantur, & peti possunt vsuræ, vt interesse, etiā si emptor nō fuerit in mora, intelliguntur secundū gl. Bar. & doc. ibi, ꝙ sine mora debentur scilicet regulari, quæ cōtrahitur per interpellationē vel lapsum diei ad soluendū: sed debentur ex mora irregulari, quæ cōtrahitur re ipsa per implementū traditionis rei factæ per venditorē, ita etiā intelligunt gl. &
* cōiter doc. in d. l. de diuisione. & gl. & doc. in d. c. conquestus. sed qñ est data dilatio ad soluendum nulla cōtrahitur mora pendēte dilatione ad soluendū, l. lecta. §. sed non fortis. ff. si cer. pet. & no. in l. nuda. C. de cōtrah. & cōmit. stip. & in l. si pacto quo pœnā. C. de pac. cum simi. ergo cū in casu nostro nulla fuerit mora pendēte dilatione nō debebantur vsuræ, & consequenter non fuit licitum illas stipulati.
8 Secūdò ad idē † id quod dicit Bal. in d. l. 2. C. de vsuris. vbi cōcludit ꝙ si est vēditus fundus sterilis, vel res ex qbus fructus non percipiuntur, tamen ratione pretij non soluti potest uenditor petere vsuras, quia dicit ꝙ istæ vsuræ non præstantur ratione perceptionis fructuum, sed ratione implendæ fidei, quia venditor impleuit fidem tradendo: emptor aūt inuenitur in perfidia non soluendo pretiū, & hanc decisionē licet ibi videatur impugnare Sal. sequitur Pet. Anch. in reg. peccati venia. alle. & do. Io. de Ana. in d. c. cōquestus. qua ergo rōne non consideratur tm̄ perceptio fructuum, vt emptor liberatur ab vsuris, sed perfidia vt teneatur: pari ratione cōsiderari non debet perceptio vt teneatur, sed cessatio perfidiæ, vt non teneatur, quæ ꝑꝑ dilationē cessat in casu nr̄o, quia ꝙ operatur propositū in proposito, operatur
9 oppositum in opposito. l. si vt proponis. C. de nup. 32. di. hospitiolum. Tertiò hoc idē † sentit clarè gl. quā approbat totus mundus in d. c. conquestus. dū dicit, ꝙ si vendo tibi ꝑdiū, & percipis fructus, nec soluis mihi pretium ad terminum, possunt licitè peti vsuræ vt interesse, ar. l. 2. C. de vsur. & sic sentit clarè illa gl. ꝙ tunc vsuræ licitè petūtur, quādo emptor nō soluit in termino. & sic secus sentit pēdente termino. s. ꝙ minus licitè petantur, & sic ēt illa gl. quā ēt pōderauit præcedens consultor videtur hanc quæstionem de-
10 terminare. Quartò ad idē † adducitur doctrina Io. And. in d. c. salubriter. ubi voluit ꝙ licèt ratione retardatę solutionis in dote possit maritus vsuras petere: tamen qui dotem promittit non potest ex pacto se obligare, ad certam pecuniam pro centenario singulis annis, quia est usura. & ad illum text. respondet quòd loquitur in fructibus submissis iudicio Dei, & hanc opi. dicit ueriorē D. Card. in d. c. salubriter. & scd̄m hāc opi. cōsuluit Pet. Anch. in suo cōs. 149. incip. in qō. quæ uertitur &c. & tanquā securiorē sequitur insignis doctor D. Lau. de Rodul. in trac. de usuris. qō. 53. ergo idē in casu nostro, ꝙ ex pacto emptor non possit se ad
11 istas usuras obligare. Quintò confirmatur † per ea quæ ponit D. Ant. in d. c. salubriter. vbi concludit ꝙ si nulla mora est commissa in dote numeranda, puta quia à principio fuit actum, ꝙ soluatur in certo termino: & tunc nihil potest gener licitè consequi, nec etiam fructus rei pignoratæ, quia ex quo nulla est mora propter dilationem datam, nullum esse potest interesse, quod propriè debetur propter moram, imo isto casu videretur assumere pretium charitatis differendi & dilationis dādi: ergo idem in casu nostro, cùm nulla mora contracta fuerit propter cōcessam dilationem. Sex-
12 tò eadem † opi. confirmatur, nam uidemus quòd si uendo fundum data dilatione ad soluendum, plusquam sit uera æstimatio rei, propter talem dilationem committitur usura, arg. tex. in c. in ciuitate. extra de usuris. ubi hoc tenet Petrus Anch. & sequitur Io. de Ana. & fuit de intentione Sal. in auth. ad hæc. C. de usuris. cū distinctione de qua ibi per eum. & sequitur in effectu D. Lau. in d. tractatu in quarta oppo. Ex quo datur intelligi ꝙ propter datam dilationem ad soluendum non potest pro re uendita aliquid ultrà uerā æstimationem recipi: & consequenter uidetur pari ratione dicendum ꝙ etiam nomine usurarum aliquid recipi non
13 possit. Septimò hanc opi. † confirmo per ea quæ ponit Iac. But. in d. l. curabit, vbi fortiùs uoluit ꝙ ratione moræ non possint peti usuræ, quia utique si fuisset solutum pretium, venditor non percepisset fructus, sed bene potest petere interesse, si cepisset pecuniam sub vsuris, uel incidisset in pœnam, uel simile interesse passus esset, & hoc dicit esse subti-
14 le Io. de Ana. in d. c. conquestus. † Octauò & ultimo hāc partem sentit apertè D. Abb. in suo consil. 67. incip. duo ad claram decis. nam vertebatur quæstio, quia uenditor fecerat dilationem ad soluendum, & interim reseruato sibi dominio locauerat pro annua pensione, concludit ꝙ contractus est licitus, & fundat se principaliter ex eo, quia non fuerat translatum dominium, & sic sicut ante solutionem pretii potuisset ipse fructus percipere: iuxta l. Iulianus. §. offerri. de actio. & emptio. ita potuit interim alteri locare, ut ibi latius per eum, & in suo consilio 77. incip. uidetur primò. in in secundo dubio. ergo sentit quòd si dominium fuisset translatum, non fuisset contractus licitus, sed fœneratitius. Confirmatur ista conclusio per ea quæ ponit Ioannes Andr. in capitulo finali, de usuris. ubi quæritur quare

locator poteſt percipere aliquid ex re locata ſingulis annis, & non mutuans ex re mutuata, & latius ponit Petr. Anch. in regula, peccati venia. alic. & respondent: quia in rebus in quibus consistit mutuum transit dominium in recipientem, & nihil remanet apud mutuantem, niſi actio personalis ad mutuum, ſed in locatione dominium remanet apud locantem. l. non ſolet. ff. loca. nimirum ſi ex re quæ non deſijt eſſe mea, poſſum de vſu alteri conceſſo aliquid percipere, quæ ratio multum concludit in propoſito, in quo non reſeruatum, ſed tranſlatum fuit dominium. Ex præmiſſis patet quòd negari non poteſt quin quæſtio ſit dubia: quando venditor data ſimpliciter dilatione recipit promiſſionē de certa pecunia ſingulis annis pro centenario: ſed tamen vt clarior reddatur præſens conſultatio, conſidero aliquas

15 difficultates tanquam ſeparatas. Prima difficultas † eſt, an liceat vendere immobilia cariori pretio propter conceſſam dilationem ad ſoluendum, & in hoc Bald. & Petr. Ancha. ut ſuprà retuli tenent quòd ſic: & quòd non habet locum tex. in d. cap. in ciuitate. ſed idem Petr. Anchar. Salyc. & domin. Lauren. & domi. Ioann. de Anan. tenent contrarium, vt etiam ſuprà retuli. & iſta opi. eſſet forte ſequenda:

* tum quia videtur magis communis: tum quia tutior. argu. cap. iuuenis. de ſponſalibus. & iſta non tangit caſum noſtrum quoniam ratione retardatæ ſolutionis poſſunt vſuræ peti tanquam intereſſe, iuxtà no. in dict. capitu. conqueſtus. tamen non licèt rem vltrà iuſtum pretium vendere, vt per domi. Anto. & alios in dict. capit. in ciuitate. vbi latiùs

16 de hoc articulo videndum eſt. Secunda difficultas eſt, † an ratione retardatæ ſolutionis pretij, poſſint vſuræ peti propter moram in non ſoluendo, & debeantur vſuræ. & hoc

* determinat gloſſ. quam omnes approbant: quòd debentur in dict. cap. conqueſtus. & idem communiter concluditur in ſolutione dotis retardatæ: prout habetur in d. l. de diuiſione. & in d. §. vſuras. & in d. capitu. ſalubriter. ubi iſta

* eſt communis opinio, quicquid dixerit Iacob. But. & iſta etiam

17 non eſt difficultas noſtra. Tertia difficultas eſt, † quando emptor non fuit in mora ſoluendi pretium, tamen percepit fructus, puta quia non fuit res tradita libera, vel non fideiuſſor euictionis, & hoc caſu Bal. in d. l. 2. C. de vſuris, ſentit quòd vſuræ peti poſſunt, quia debentur ſine mora. vt in d. l. curabit. In contrarium facit quod dicitur in eadem l. 2. de emente rem ſterilem. vbi vult quòd ſola mora & perfidia conſideretur, & non perceptio fructuum, unde opi. Bald. eſt mihi dubia: quia ratio in qua ſe fundat eſt falſa in caſu ſuo, dum dicit quòd debentur ſine mora. quia verum eſt ſine mora regulari, non irregulari, & ita intelligit l. curabit, quam allegat ſecundum doct. ibi, ſed in caſu Bal. emptor neque eſt in mora regulari, neque irregulari, igitur d. l. curabit. non probat eius intentionem, tamen quia non eſt caſus noſter non proſequor iſtam difficultatem. Quar-

18 ta difficultas † eſt quando ille qui exiſtit in mora ſoluendi teneretur ad vſuras, puta emptor, vel debitor dotis à principio, promittit certum quid ſingulis annis, quouſque diſtulerit ſoluere, nulla data ſibi certa dilatione ad ſoluendum, & hoc caſu Io. Cal. de. Paul. de Leaza. & Ioan. de Imo. tenent quòd contractus eſt licitus: quos omnes ſuprà retuli. Et tenendo hanc opi. illa eſſet temperanda, vbi eſſet tanta quãtitas exceſſiua fructuum, quòd de facili fraudulenter iudicaretur vſura, ſecundum quod declarat præfatus d. Lauré. in dicto tract. in quarta oppo. & do. Ioan. de Ana. in d. c. in ciuitate. in 3. colum. prædictam etiam opi. Io. Calde. ſequitur do. Abb. in d. c. ſalubriter. cum modificatione tamen quòd maritus, & conſequenter emptor ſit ſolitus mercari, vel deponere apud mercatores. Sed contrariam opi. tenuit Ioan. And. in d. capitu. ſalubriter. & ſequitur Car. do. Lauren. in dicto tract. q. 53. & Petr. Ancha. in dicto conſi. 149.

* & hanc opinionem communiorem eſſe dicit, & tutiorem Ioan. de Imo. in dict. §. vſuras. & hanc difficultatem etiam non proſequor, quia multum differt à caſu noſtro. nã aliud eſt quando eſt data dilatio ad ſoluendũ, quo caſu nulla contrahitur mora in nõ ſoluendo, aliud eſt quãdo promittitur certum quid ſingulis annis, quoad fiet ſolutio, quia ꝑ hoc non videtur data dilatio ad ſoluendũ, ſed illud videtur pro

miſſum pro ceſſatione ſolutionis. vt in l. lecta. ff. ſi cert. peta. & ita declarat Bart. & ſequuntur alij in l. qui Romæ. in prin. ff. de verb. obli. & ſic ſoluuntur ratione retardatæ ſo-

19 lutionis ex pacto à principio. Quinta † & vltima difficultas quæ colligitur ex præcedentibus eſt, quando eſt data dilatio ad ſoluendum, & ſic eſt tranſlatum dominium, iuxta l. quod vendidi. cum ibi not. ff. de contrahen. empt. & promiſſum eſt certum quid pendente dilatione, & iſta eſt magis ſimilis quæſtioni noſtræ in qua Ioan. de Imo. ſentit ꝙ promiſſio non ſit vſuraria. & etiam do. Abb. cum temperamento, de quo ſuprà: ſed Ioan. Andr. Card. Petr. Anchara.

* do. Anto. & do. Lauren. ſentiunt oppoſitum. & gl. & communiter doct. in d. c. conqueſtus. do. Abb. in dict. conſi. 67. & ipſemet Imo. dicit hanc opin. communiorē & tutiorem.

20 arg. dict. ca. iuuenis. Et ſequendo † hanc partem ad argumentum, quòd ſi licet percipere ſine pacto, ergo videtur ꝙ ſit licitum deducere in pactum. reſpondetur quòd ſine pacto percipiuntur licitè ratione moræ, ſed vbi deducuntur in pactũ cum dilatione ad ſoluendum, nulla ſubeſt mora. & tale pactum videtur appoſitum ſub ſpe lucri, ideo illicitum: & pro confirmatione huius reſponſionis videnda ſunt, quæ ponit Petr. Anch. in dicta regula, peccati. col. 28. verſic. ſed nunquid ex pacto. Et hanc opin. quòd contractus ſit vſurarius ſequor in caſu noſtro, quam comprobo duplici ratione: prima eſt, quia vt dicit domin. Abb. quando à principio tempore contractus, & datæ dilationis non fuit appoſitum tale pactum, & tunc contractus eſt licitus: quia maritus videtur, & ſic venditor voluiſſe vſuras percipere, & iſto caſu ſequitur opin. do. Anto. ſed in caſu noſtro tempore contractus nullum fuit appoſitum pactum, ſed poſteà. ergo &c. & ſi dicatur in caſu noſtro à principio non fuit data dilatio. Reſpondeo quòd venditor fuit confeſſus ſe pretium recepiſſe. quo caſu pari ratione, vel fortiùs videtur voluiſſe vſuras pretij non ſoluti. Secunda ratio eſt,

21 quia † ex primo emanauit confeſſio pretij ſoluti, & poſteà promiſſio, videtur ſibi ſolutum, & non eſt facta confeſſio ſub ſpe illius futuræ numerationis, vnde videtur illud nomen tantum æſtimaſſe, & inſolutum recepiſſe: vt concludit Bart. poſt Iacob. Are. per illum text. in l. pen. §. ſi vir. ff. ſol. matri. quos ſequitur Ioan. de Imo. & licèt ſint opiniones, tamen hanc opi. in practica ſæpius ſeruari vidi. Ex quo ſequitur quòd venditor non erat amplius debitor ex contractu emptionis, quia ſolutione ſatisfactum cenſebatur: ſed debitor tantum pecuniæ reſpectu nouæ promiſſionis, vnde non potuit ex pacto aliquid vltrà ſortē promitti. 14.

22 quæſt. 3. per totum, & in fin. adduco † quod dicit Petrus Ancharanus, in ratione decidendi in dicto conſi. 149. vbi dicit quòd mulier ſoluto matrimonio ratione retardatæ ſolutionis, non poteſt aliquid petere vltrà ſortem, quia ſoluto matrimonio nõ poteſt dici amplius dos, quæ ſine matrimonio eſſe non poteſt. l. 3. ff. de iure dot. vnde ceſſat omne priuilegium dotis. Et licèt hoc, an poſſit dici dos fortè non ſit verum: tamen no. modum arguendi ad propoſitum, cùm per confeſſionem pretij ſit extinctus titulus venditionis, & ſit contracta noua obligatio virtute promiſſionis, & ſic ceſſare debet priuilegium contractus emptionis

23 & venditionis, pro † hoc facit quod dicit Bald. in rubri. de vſuris. quæſt. 4. vbi dicit quòd ſi maritus cui debentur vſuræ ratione retardatæ ſolutionis dotis: ſi titulo venditionis cedit iura ſua ad dotem, non poterit vſuras petere, ex quo non debentur ſibi, vt marito titu. dotis ex quibus concludo quòd dictus contractus non fuit licitus, & ſi qua eſſet dubitatio illa eſt iuris, & conſequenter cognitio eſſet eccleſiaſtici. prout eſt communis doctorum concluſio. poſtre-

24 mò † non omitto quòd dicta captura cenſeri debet nulla: quoniam licèt ſtatutum concedens capturam non iuſtificatam, & defectus verificetur in hærede debitoris, iuxtà not. per Barto. cum ſequacibus in l. poſtulante. ff. ad Trebellia. tamen in caſu noſtro captura videtur nulla ex duplici capite, non obſtante ſtatuto, quod in contrarium allegatur. Primò quia ſtatutum non loquitur ſimpliciter de captura decernenda contra debitorem, ſed contra debitorem deſcriptum in ſcriptura priuata, vel ſubſcripta manu

nu propria, vel alterius de sua voluntate, quo casu nō videtur procedere opinio Barto. vt declarat Angel. in dict. l. postulante. vbi omnino videndum. Secūdò, quia licèt statutū dicat, q de facto sine citatione possit capi debitor. & uirtute dicti statuti possit capi etiam hæres: tamen nō poterit capi hæres sine citatione ad dicendum an sit hæres: ita ī terminis decidit Bald. in l. per diuersas. in 10. quæstio. C. mādati: quam opinio. approbat Paul. Cast. in d. l. postulāte. & dicit menti tenendam, & secundum eam vidisse iudicari. approbat etiam ibi do. Alexan. qui ibi ad hoc plura adducit. vbi videndum est. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth. Socin. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

Stente statuto quòd in successione ab intestato frater cōsanguineus excludat coniunctos ex latere matris, an consanguineus tantùm excludat vterinum etiam in bonis maternis.

1 *Iure communi frater vterinus succedit in bonis maternis, consanguineus in bonis paternis.*

2 *Satutum de successione ab intestato videtur recipere interpretationem passiuam à iure communi.*

3 *Potest fieri interpretatio, vt minus lædat ius commune.*

4 *Si statutum dicat consanguineum debere excludere vterinum, intelligitur in peruentis à patre, vel aliunde.*

5 *Statutum clarè excludens matrem à bonis filij, per existentiā fratris ex latere patris, generaliter eam ab omnib. excludit.*

6 *Statutum pro existentia fratris consanguinei non solum excludit fratres vterinos, sed etiam matrem, auiam maternam, & auum maternum.*

7 *Infertur ex multis fratrem consanguineum excludere vterinum.*

8 *In materia exclusionis fratris vterini lex voluit corrigere iura vetera.*

9 *Statutum quandoque vult corrigere ius commune, & non recipere interpretationem à iure communi.*

10 *Statutum quòd filia non succedit masculo existente, non recipit interpretationem, quòd pater relinquat sibi iure institutionis.*

11 *Statuentes habere intentionem ad seruandum domos, vel ad præferendum genus paternum generi materno, æquum est.*

12 *Hodie idem operatur cognatio, quod agnatio*

13 *In feudis ex latere feminino succedit frater consanguineus, nō sicut vtrinque coniunctus.*

14 *Intentio statuti quomodo includit coniunctos ex linea paterna. & excludit coniunctos ex linea materna.*

15 *Qui est proximior secundum ius canonicum, & ciuile, præfertur illi qui est proximior secundum ius canonicum tantum.*

16 *Non videtur verum quòd de iure communi vterinus aliquo modo præferatur in bonis maternis.*

17 *Statutum quomodò non recipit interpretationem à iure communi.*

18 *Quòd in maternis succedat vterinus, in paternis consanguineus, est successio irregularis.*

19 *Quando ratio scripta est in eodem statuto, vel in alio eadem ratione militante, eadem debet esse iuris dispositio. & num. 20*

21 *Fratres vterini habent bona materna, etiam si nō sint hæredes vniuersales fratris, est opinio Paul. Cast.*

22 *De iure communi lex de emancipatis est hodie correcta existēte fratre vtrinque coniuncto.*

23 *Filius non potest regulariter repudiata hæreditate velle legitimam.*

24 *Exclusus à successione p statutum dicitur exclusus à legitima.*

25 *Statuta ciuitatis Senarum volunt, q statuta intelligātur simpliciter, prout iacent. & sine vlla interpretatione.*

CONSILIVM LXXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Circa præmissum consultationis articulū, primo aspectu uisum fuit, q dictus frater vterinus succederet in bonis habitis à matre: frater uerò cōsanguineus in cæteris bonis. Ista conclu-
1 sio videtur probari. primo, †nam de iure cōmuni frater uterinus succedit in bonis maternis: consanguineus in bonis
* paternis: in aliis verò pariter succedunt. glo. est communiter approbata in authēti. post fratres. C. de legi. hære. & hoc
* idem voluit gloss. in authenti. itaque. & ibi communiter sequuntur doct. C. comm. de succes. Licèt ergo statutum positum sub rubrica, inquantum succedant ascēdentes, velit q fratres ex latere patris, & sic consanguinei excludant cō-
2 iunctos ex latere matris, & sic fratres vterinos: tamen † prædictum statutum videtur recipere interpretationem passiuam à iure communi, argumen. eius quod habetur in l. si serui vestri. C. de noxa. & l. fin. §. in computatione. C. de iure deliberan. & in capit. cum dilectus, de consuetu. & sic quòd ad minus non excludantur à bonis maternis, licèt excluderentur à cæteris bonis: quoniam quando mens statuti non est certa, recurritur ad granum salis, idest ad ius commune. secundum Bald. in l. omnes populi. in 12. col. ff. de iusti. & iure. Et ista interpretatio videtur consona regulis iuris: nam per eam statutum operatur vltrà ius commune, iuxta no. in l. si quando. ff. de lega. 1. & per Bar. in l. 3. §. prætor ait. ff. de damno infecto. nam de iure communi in bonis tam paternis, quàm maternis pariter succedebant: & per istud statutum excluduntur vterini. item est conformis alteri regulæ quæ uult quòd fiat interpretatio, vt minus lædatur ius commune, de qua in d. l. fin. §. in computatione. & d. capit. cum dilectus, de consuetudine. Confirma-
3 ri † videtur & secundò ista conclusio, per ea quæ eleganter ponit Petr. Anchar. in repe. c. 1. extrà de consti. vbi quærit quòd stāte statuto, quòd decedenti ab intestato succederēt proximiores consanguinei ex linea paterna: modo moritur quis relicto fratre consanguineo tantùm. & altero vtrinque coniucto. refert fuisse consultum quòd æqualiter admitterentur, postquam erant in eodem gradu, licèt alter coniunctus esset ex vtro que parente, sed d. Pet. Ancha. ibi in 14. quæst. principali dicit se credere quòd ille consultor bene consuluerit: quoniam statutum admittendo simpliciter proximiores consanguineos, intelligi debet secundum q ius commune eos admittit, vt redigatur ad intellectum iuris communis, per id quòd habetur in authen. itaque. C. communia de succes. & ad hoc adduci possent proximè dicta. facit quod habetur in l. sciendum. ff. qui satisd. cogan. & in authen. offeratur. C. de litis contest. & vtrobique no. per gloss. & docto. ergo ita dicamus in casu nostro, vt ad minus dictum statutum redigatur ad illum terminum iuris, vt non excludatur de bonis habitis à matre. Tertiò magis proximè ista conclusio videtur probari per tex. cum ibi no. in authentic. cessante. & in authentica, post fratres. C. de legitimis hære. quæ iura pariter videntur admittere fratres vterinos, & fratres consanguineos, & tantum distinguntur dicta iura per l. de emancipatis. eo. titu. vt intelligantur, quod in paternis consanguinei, in maternis vterini succedant, in cæteris pariter succedant, vt dictum est. ergo distinguendum ita videtur dictum statutum, vt ad minus in maternis vterinus non excludatur: sed in cæteris sic. Vnde dicit † Paul. Castren. in authen. itaque. C. cō-
4 munia de successio. quod si statutum dicit quod consanguineus excludat vterinum, intelligitur in peruentis à patre, vel aliunde: præterquam in peruentis à matre, vel materna linea: & ita dicit se in quæstione, de facto consuluisse. quam defensionem reperio tenere quosdam moderniores, reputantes notabile & menti tenendum: quæ decisio decidere videtur casū nostrum in terminis. Quarto hanc quæstionem in terminis nostris decidit Paul. Cast. in suo consilio ccclix. incipiente. in Christi nomine

ne Amen. viso statuto ciuitatis Castelli &c. vbi ponit quæstionem nostram, quando statutum uult, quòd stantib. fratribus consanguineis excludantur mater, auus maternus. & omnes alij attinentes ex latere matris, in qua concludit, quod vterinus non excluditur à consanguineo in bonis maternæ lineæ, & iste est in indiuiduo casus noster. Mouetur Pau. Cast. in dicto consilio 42. ideo de iure communi in maternis præfertur vterinus. quoniam bona peruenerunt à matre, per quam erat coniunctus defuncto: & sic ut redeant ad stirpem, vnde prouenerunt, sicut & bona quę mater secundo nupta habuit à primo marito deuenire debeat ad filios ab eo procreatos. l. 2. C. de secundis nuptijs. sed illa bona perueniunt ad filios, etiam si non sint hæredes matris, vt in authentica, hæc res. C. de secundis nuptijs. ergo non videtur vterino nocere quod ab uniuersali successione excludatur. Mouetur etiam do. Paulus Castrensis; nam vterinus dicitur capere bona materna ad similitudinem præallegatorum, potius quàm iure hæreditario, quoniam in dictis bonis non consistit hæreditas & successio defuncti, sed in iure. l. hæreditas. ff. de petitione hæreditatis. si igitur capit ad similitudinem prælegatorum repudiando hæreditatem, non dicitur repudiare dicta bona: sicut hæres repudiando partem suam hæreditatis capit totum prælegatum. l. qui filiabus. §. fina. cum l. sequen. ff. de lega. 1. quod idem esse debet si excludatur à successione ex forma statuti, vt in casu nostro. & multomagis, quia in propria exclusione est quod ei imputari possit, secùs in statutaria, vt ibi per eum, qui latiùs hanc rationem deducit, & istam consultationem ista multum difficultare prima facie uidebantur.

5 His tamen non obstantibus contrariam sententiam† verioré existimo, licèt negari non possit, quin passus sit dubius propter rationes supra adductas, & propter auctoritatem domini Pauli Castrensis, quam comprobo pluribus rationibus, & fundamentis. Primo, illo generali fundamento, lex seu statutum generale vult quod fratres ex eodem patre excludant matrem, & coniunctos ex latere matris, & sic vterinos: ergo per generalem intellectum tam rerum bonorum habitorum à matre, quàm aliunde. Nã posito ꝙ vterinus indebite excluderetur à successione fratris in bonis maternis, non tamen per hoc quia ab vno excludatur, debet restringi statutum generale loquens, licèt dura sit exclusio. casus est in l. prospexit. ff. q & a quib. per quem text. hanc doctri. ponit Bar. in l. omnes populi. in 6. q. principali in materia interpretationis restrictiuę. ff. de iusti. & iur. Secundo ista opinio confirmatur ratione concludenti: nam ponatur quod filius ex donatione materna haberet multa bona, & moreretur superstite matre, & fratre consanguineo, quis in illis bonis præferatur? & nulli dubium quod de iure communi non succederet in totum. ut in authentic. defuncto. C. ad Tertu. tamen ex forma statuti excluderetur mater: quoniam statutum loquitur generaliter: nec reperitur aliqua distinctio. bonorum de iure communi, quando contendunt simul de successione frater & mater, vt patet in dicta authentica, defuncto. & sic restringi non potest ad dispositionem iuris communis, & sic statutum clarè excludens matrem a bonis filij per existentiã fratris ex latere patris, excludit generaliter eam ab omnib. bonis. Qua ergo ratione si consanguineus contendit cum matre in bonis habitis a matre, vel materna linea excludit eã, multo fortius excludere debet fratrem vterinum descendẽtem a matre: quia non debet esse vterinus melioris cõditionis quàm mater. argum. l. si viua matre. c. de bonis maternis. ad hoc communis determinatio doct. quæ habet quod exclusa matre censetur exclusus filius ex ea, vt concludit Cyn. in l. 1. C. quæ sit longa consuetudo. & per Bart. in l. 2. §. fin. ff. ad Tertul. & Bal. in l. maximum vitium. C. de liber. præteritis. & Ioan. And. in addi. Specula. in rubrica de testamentis. Tertio eadem opinio probatur ex alio. nam statutum de quo agimus, non solum excludit fratres vterinos sed matrem, auiam maternã, & auum maternum, & alias personas, in quibus non cadit illa distinctio, in quibus per sonis exclusio intelligi debet de totali exclusione, ex quo in illis non cadit illa distinctio: ergo eodem modo intelligi debet statutum de totali exclusione respectu fratris vterini,

6 quoniam† statutum pro existentia fratris consanguinei simul excludit omnes dictas personas: ergo æqualis esse debet determinatio respectu omnium. l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupi. traditur in l. in testamento. C. de testamen. mil. & in l. si legatarius. §. 1. ff. de lega. 3. & ibi Bar. Postremò confirmantur præmissa: quoniam ratio conseruãdæ agnationis est præmissa in additione ad dictum statutum, quæ incipit, item cùm statutum prædictum disponat: quæ ratio conseruandæ agnationis pariter militat in bonis maternis, sicut in aliunde quæsitis: ergo eadem esse debet iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aquil. licèt in sorore & filiis sororis nõ militet dicta ratio: quoniam licèt respectu illarum personarum non militet rõ cõseruandæ agnationis, tamen respectu aliarum personarum est considerãda dicta rõ, & fortè in sororib. & filiis mouit statuẽtes, ꝗa sorores & earum filij succedunt ad similitudinem agnatorum, l. lege. 12. tabularum. C. de legi. hæred. Confirmatur

7 hoc fundamentum: nam† si propter dictam rõnem expressam licèt extendere ad casum qui comprehẽditur in statuto latè sumpto vocabulo: vt l. filiũ habeo. ff. ad Macedo. & no. Cy. in l. 1. C. quæ sit long. consue. & Ioannes de Imo. in l. si verò. §. de viro. ff. sol. matr. ergo multo fortius non debet fieri restrictio, vt non comprehendatur casus, qui comprehendi debet de proprietate sermonis legis generaliter loquentis. Ex quib. concluditur, ꝙ dictus frater consanguineus excludit vterinum: quæ conclusio reddetur clarior ex his quæ statim dicentur in responsione ad argu

8 menta in contrarium facta.† Ad primum respondeo, vt distinguit notabilit. Ioan. de Imo. in l. si vero. §. de viro. in 3. col. ver. an autem alias generaliter. Aliquando constat legem nouam velle corrigere iura antiqua: & generaliter loqui, & tunc generaliter debet intelligi, quasi sic videtur esse de mente disponentis, propter generalem locutionem, & ita loquitur tex. in auth. ex testamento. C. de colla. Aliquando nõ constat de mente ꝙ velit corrigere in materia de qua quærimus, licèt constet quòd in alia materia corrigat, & tunc lex noua generaliter loquens, distingui potest per iura antiqua. & sic loquitur tex. cum gl. in authen. offeratur. C. de litis contesta. Nam constat quòd corrigat in quantum vult libellum offerri in scriptis, quòd olim non erat l. 1. ff. de edendo. tamen non constat quòd in materia fideiussionis præstandæ velit corrigere. ideo quod ibi simpliciter dicitur de fideiussione præstanda, intelligi debet secundum veterem, si ibi non possidet immobilia. vt l. sciẽdum in princip. vbi. glo. ff. qui satis. cog. Ad propositum ergo in casu nostro in materia exclusionis fratris vterini, apparet quòd l. voluit corrigere iura vetera, cùm simpliciter præferat consanguineos exclusis vterinis: ergo cùm generaliter loquatur, generaliter debet intelligi d. l. prospe-

9 xit. ff. qui & a quibus. Confirmatur ista responsio † per ea quæ singulariter posuit Bald. in l. maximum uitium. C. de liber. & post. vbi dicit ꝙ quando apparet ꝙ statutum vult corrigere ius cõe, non debet recipere interpretationem a

10 iure communi, & ideo dicit quod† stante statuto quòd filia non succedit masculo existente, sed contenta sit eo quod pater sibi reliquit, ꝙ non recipit interpretationem, quòd pater relinquat sibi iure institutionis, quod dictum Baldi refert & sequitur Pau. Cast. in l. fi. §. in computatione. de iure delib. & fuit de mente Bald. in l. ita pudor. C. de adul. & clarè hoc ponit notab. Bal. in c. cum non liceat, extrà de præscrip. ergo statutum nostrũ de quo agimus, cũ corrigat ius cõe, nõ debet a iure cõi interpretationem recipere. Et eo maximè quia talis interpretatio non est de intentione statuentium, non. n. est verisimile ꝙ statuẽtes habentes mẽtem & intentionem ad conseruandum domos, vt dictum

11 est, uel† ad præferẽdum genus paternum generi materno, quod est æquum, ut inquit Bald. per illum tex. in l. si defunctus. C. de suis & legi. considerauerint talem bonorum distinctionem. in statutis autem & aliis dispositionibus interpretandis mens plurimum ualet, l. cum mulier. cum ibi nota. ff. sol. matrim. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excusa. tuto. c. intelligentia. & c. præterea. de verbo. significa. Et præmissa

præmissa etiam confirmatur ex infrà dicendis, maximè in responsione ad tertium fundamentum in contrarium factum.
12 Non obstat† quod secundo loco adducebatur in primis, quasi illa decisio non videatur vera. nam glo. in l. 1. ff. de legi. hære. dicit quòd tempore d. l. 1. frater vtrinq; coniunctus non excludebat fratrem ex patre tantum, sicut hodie per tex, in authen. itaque. C. communia de succes. & assignat ibi rationem Bal. quia eo tempore caput, vnde agnati, præferebatur capiti, vnde cognati. & ideo ex latere matri nulla ratio prælationis surgebat, Sola ergo ratio agnationis militabat, alia vero erat impertinens: hodie verò cognatio, operatur idem quod agnatio, cum ambo simul sint duæ, ergo uincunt unam: cum ergo in casu nostro proximitas ex latere fęminino, scilicet ex latere matris non consideretur, qua excluduntur proximiores à coniunctis ex latere patris vtrinque coniuncti non debent excludere consangui-
13 neum. Confirmatur ista responsio: nam † in feudis ita succedit frater consanguineus sicut vtrinque coniuncti: quia mater mihi patrocinatus, secundum d. Iac. de Ardizone in summa feudorum, quem refert & sequitur Bald. in dicta l. 1. C. de leg. hæred. & secundum hanc considerationem aliàs consultum vidi Ferrariæ per do. Ang. de Gambil. Are. do. Alexandrum de Imo. do. Lando. Barzi. do. Vgolinum de Arimino, & plures alios Doctores Ferrarienses & Padua. per ea quæ ponit Bald. in loco præallegato, & multa alia.
14 Præterea † & secundò respondeo quòd casus est valde diuersus posito quòd Pet. Ancha. rectè loqueretur: nam in casu Petr. Anch. intentio statuti fuit includere coniunctos ex linea paterna, & excludere coniunctos ex linea materna, & sic in hac materia inter cõiunctos ex linea paterna inter se nõ fuit de mente statuti corrigere ius cõe: qđ patet, quia vocat proximiores: non mirum si recipit interpretationem in hoc à iure communi, per id quod habetur in d. authen. offeratur. & per Bartol. in d. l. omnes populi. in 6. quæstio. principali. ff. de iustit. & iur. in casu autem nostro inter easdem personas in materia de qua quærimus, de intentione statuti est corrigere ius commune, ergo non debet recipere interpretationem à iure communi: vt probatum est in responsione ad præcedens motiuum. Et est clara responsio, quoniam statutum uocando proximiores, non videtur vo-
15 luisse tollere pluralitatem uinculorum: sed tantum disponere circa proximitatem, & sexum. pro hoc facit † quod singulariter posuit Bar. consi. 157. secundum ordinem Perusinum, ubi vult, quòd stante statuto quòd mulieres non possint testari sine cõsensu duorum proximorum, & quòd gradus computentur de iure canonico: tamen ille qui est proximior secundum ius canonicum & ciuile, præfertur illi qui est proximior secundum ius canonicum tantum:
16 quod habeo pro multum no. Non obstat tertium fundamentum: †nam in primis non videtur verum quòd de iure communi vterinus aliquo modo pręferatur in bonis maternis, nam doctor. fundant se in l. de emancipatis. C. de legi. hæredibus: quæ hoc non probat, sed potius oppositum: quia loquitur potius in vtroque coniuncto, prout patet ex summario Bal. & tenet Raph. Fulgo. dicens ꝙ tota illa lex loquitur de natis ex eodem patre. quod apparet ratione subiectæ materiæ ti. qui loquitur de legitimis hæredibus, & sic de coniunctis ex latere patris. argu. l. imperatores. ff. de in diem addic. igitur d. l. de emancipatis. refert se ad l. Anastasianam. de qua habetur in l. frater à fratre. C. de legi. tutor. & loquitur in fratribus Germanis, & sic agnatis: & consequenter natis ex eodem patre. Confirmatur ista opinio. quia textus ibi ponderat votũ patris, quod est vt res perueniat ad filios, non ad priuignos, prout essent fratres vterini: igitur ille textus dum loquitur de fratribus ex eadem matre, de necessitate intelligi debet in fratrib. vtrinq; cõiũctis. Hanc etiam opinionem probat tex. in l. fina. C. commu. de de successio. nam ibi ponũtur duo casus: in primo casu vocantur fratres ex eodem matrimonio, & sic fratres vtrinq; coniuncti: in secundo loco vocantur fratres ex altero matrimonio: nec textus distinguit inter vterinos, & consanguineos, nec distinguit in quib. bonis in secundo principali in quo tractat de bonis ex materna linea: eodem modo primo vocat vtrinque coniunctos: demum secundo loco coniunctos ex altero matrimonio, qui possunt esse & consanguinei, & vterini, & tamen eos simpliciter admittit. Præterea textus dicit secundum casum decidendum ad similitudinem primi, vnde sicut in primo casu pariter admittuntur vterini, & consanguinei, ita videtur in secundo casu. dicendum esse: & sic videtur quòd opinio contraria non sit ve-
* ra. tamen quia ista opinio est contra communem opinionem glos. Bar. & docto. ideo in consulendo non esset tutũ
17 illam sequi. Vnde respondeo† & alio modo, quòd dictum statutum in casu nostro non recipit interpretationem a iure communi, per ea quæ dicta sunt in respõsione ad primum fundamentum, quæ etiã probantur in casu nostro quoniam aut tu uis ꝙ pariter succedant in aliunde quæsitis præterquam a patre & matre & tunc statutũ nihil operatur: vnde non debet restringi. argu. l. si quando. ff. de lega. 1. & textus in cap. si Papa de priuilegijs lib. 6. & eius quod ponit Bar. in l. 4. §. prætor ait. ff. de dãno. infect. Aut volumus quod tantum maternis nõ excluditur: sed bene ab aliunde quæsitis, & tunc istud est contra dispositionem iuris communis. ergo non dicitur interpretatio iuris communis, vnde non potest dici interpretatio passiua iuris cõmunis, cum ius commune hoc non disponat. Præterea intentio tex. in authen. cessante. & in authen. post fratres. la prima, fuit tollere differentiam agnationis, & cognationis, & sexus, & disponere quomodò in successione fratrum filii succederent in locum parẽtum, & contrà & in his corrigere iura antiqua, qualiter autem fratres ex vno latere tantùm, si concurrunt, succedant, de hoc ibi nihil disponitur, nil mirum si in hoc noluerunt corrigere iura antiqua, supplentur & interpretantur per iura antiqua. per ea quæ ad primum fundamentum dicta sunt. Addo aliam
18 † responsionem: nam quòd in maternis succedat vterinus, in paternis consanguineus, est successio irregularis cum existentes in pari gradu pariter in omnibus succedere debeant, vt in authen. post fratres. la prima. C. de legi. hęre. Item quòd postquam bona materna sunt filio applicata, considerentur vt diuisa a bonis filii aliunde quæsitis, hoc est contra regulam. l. sed si plures. §. filio. ff. de uulgar. & pupillar. dicitur esse ergo dispositio irregularis: sed statuta quæ recipiunt interpretationem a iure communi illam patiuntur, quando est ius commune regulare, non quando irregulare, secundum Paul. Castr. in l. lege 12. tab. C. de leg. hæred. & ibi ponit exemplum alleg. Bal. in l. meminimus. C. eo. ti. & idem dicit Paul. Castr. in l. fina. §. in
19 computatione. C. de iure deliber. Non omitto † nam Bartho. de Saly. in dict. l. si serui vestri. C. de noxal. dicit quòd quando ratio est scripta in eodẽ statuto vel alio: tunc quãdo militat eadem ratio in casu de quo quærimus, eadem esse debet iuris dispositio, quoniam restringitur & regulatur secundum rationem scriptam. l. adigere. §. quamuis. ff.
20 de iure patr. est† enim ratio primum in intentione statuentis, & ex ea infertur dictum, vt in auth. ingressi. C. de sacro san. eccl. cum ergo ratio expressa in casu nostro in additione ad statutum militat in casu nostro, ergo militare debet
21 dispositio. Restat tantum respondere† ad vltimum fundamentum in quo est aduertendum, nam Paul. Castren. fundat duas suas rõnes super uno fundamento, quod arbitror esse falsissimum, vnde ruere debent superius ædificata. prima quæstione. 1. cum Paulus. cum similib. facit enim fundamentum Paul. Castren. quòd fratres vterini habent bona materna, etiam si non sunt hæredes vniuersales fratris, nec illud probat: & contra eum est casus in l. fina. C. communia de lega. in verbo hæreditatem. & in uerbo successionem. ad idem est textus. in l. de emancipatis, §. 1. uersicul. huiusmodi hæreditatem. contra ipsum est ratio manifesta, quam ipse adducit contra, nec ad illam respondet.
22 †Nam uidemus quòd de iure communi dicta l. de emancipatis. est hodie correcta, existente fratre utrinque coniuncto, nam excludit uterinum in omnib. bonis, & tamẽ non est magis coniunctus, attento uinculo matris, quod attenditur in bonis maternis: vt habetur in dicta auth. itaque per glossam, & doct. vnde non alia ratione uidetur

hoc inductum,niſi quòd excluditur ab uniuerſali ſucceſſione,& ſic conſequẽter a bonis maternis:hoc videmus in ſimili.Nam hodie vterinus excluditur ab hæreditate a patre,& conſequẽter etiam excluditur a bonis maternis,iux authen.defuncto.C.ad Tertull. & ideo dicit glo,in dict.l. de emancipatis,§.exceptis.quod ille textus eſt hodie correctus per dictam authenticam,defuncto.Ex quib.habemus dicere,vel quòd habeat vterinus bona materna iure hæreditario,vel quòd illa non conſequatur,niſi mediante hæreditate,& vniuerſali ſucceſſione: & ſic quòd excluſus ab hæreditate,ſit excluſus à dictis bonis.ſic in ſimili patet in feudo,quod non tranſit ad hæredes extraneos : tamen filius non habet niſi mediante ſucceſſione. vt in cap. 1. an agnatus vel filius.idem in emphyteoſi eccleſiæ cōceſſa ali cui,& hæredib.quæ non tranſit ad hæredes extraneos : & tamen filii non habent niſi mediante hæreditate,iux.plenè no.in l.etiam.ff.ſol.ma.Sed ad iſta reſpondet Pau.Caſt. quòd non obſtant.quia utrinq; coniunctus præfertur in maternis,propter duplex vinculum, vt patet in dict. authen.itaque per glo.& doctores.conſanguineus autem in caſu noſtro nō pręfertur:quia magis coniunctus,ſed quia ex latere patris:quæ quidem reſpōſio eſt ſatis friuola.quia ex quo uinculum coniunctionis maternæ non conſideratur in bonis maternis,non debet augere virtutem ſuccedendi in dictis bonis,nec operari debet tūc pluralitas vinculorum: vt ſuprà probaui all.Bald.poſt Iacob. de Ardizon.in l.1.C.de legi.hære.Item videmus quòd in patre nō datur iſta pluralitas,& tamen excludit ab uniuerſali ſucceſſione,excludit etiam a dictis bonis, vt habetur in dict. l.de emancipatis.& in dict.auth.defuncto.Prætereà cōſanguineus in caſu noſtro redactus videtur ad inſtar vtrinq; coniuncti:quia ſicut vtrinq; coniunctus excludit ab vniuerſali ſucceſſione,ita & iſte:ergo ſicut vtrinque coniunctus excludit etiam in maternis.vt in dict.authen.itaque. ita & iſte.Vnde poſſumus ex ſuperioribus hanc theoricā colligere, quam puto veriſſimam , quod aliquando lex noua ſimpliciter uocat vterinos,& conſanguineos ſimul ſimpliciter.& tunc quia nullus ipſorum excluditur ab hę reditate,ſeruetur diſpoſitio dictæ l.de emancipatis,vt habeant præcipua bona materna mediante uniuerſali ſucceſſione,& ibi probatur iuncta authen.ceſſante.& auth.poſt fratres,prout inducit Paul.Caſt.in d.authen.itaque. Aliquando & ſecundo lex noua alterum admittit,altero ſimpliciter a ſucceſſione excluſo,& tunc non habet locum diſtinctio d.l.de emancipatis.arg.eius quod dicitur de fratre vtrinque coniuncto in dict.authen.itaque,& de patre in
23 d.authen.defuncto.Confirmantur† præmiſſa: nam videmus quod legitima eſt quota bonorum,& non eſt vniuerſalis ſucceſſio vel hæreditas.l. Papinianus.§.quarta , & §. quoniam autem quarta.ff.de inoffic.teſta.& tamen filius non poteſt regulariter repudiata hęreditate velle legitimā, iux.no.per Bar.in l.quia poterat.ff.ad Treb.& Bar.in l.gerit.ff.de acquiren.hær.& per Cy.& doct.in l.hæres inſtitu
24 tus.C.de imp.& aliis ſubſt.in qua† etiam videmus quod excluſus a ſucceſſione per ſtatutum . dicitur excluſus etiā à legitima,prout concludunt Bal.& Ioannes de Imo.in l. Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de libe. & poſth.& Bald.in l.1.C.de ſumma Trin.& eſt de mente Bar. in l.1.§. ſi pater.ff.de coniungen.cum eman.libe.& aliàs fuit per ſolennes docto.conſultum.Si igitur in filio habeamus hoc dicęre,quòd excluſus a ſucceſſione, dicatur excluſus a legitima,quæ eſt debita de iure naturæ:nec poteſt ſine cauſa illa priuari:fortius in fratre,cui dicta bona non ſunt ita debita.vt patet ad ſenſū,& probatur in l.fratris.& l. fratres. C.de inof.teſta.& ſic patet quòd malè loquitur Pau.Caſt. dum dicit quod fortius excludit renunciatio,quàm ſtatu
25 tum.Non† omitto quòd in caſu noſtro ſtatuta ciuitatis Senarū volūt,quod ſtatuta intelligantur ſimpliciter prout iacent,& vulgariter ſine vlla interpretatione: propter quod videtur quod non debeant hanc interpretationē recipere,quia iſta non eſt ſimplex interpretatio & intelligentia,ſed cum diſtinctione bonorum , per id quod habetur in l.1.ff.de vul.& pup.et l.1.§.ſi quis ſimpliciter.ff.de uerbo.oblig.Item iſta eſt interpretatio correctiua etiā non iuxta terminos iuris communis:ex quo ius cōmune in aliunde quæſitis eos pariter vocat,ergo non videtur admittenda per ea quæ ponit not.Bal.in auth.ſi qua mulier. C. de ſac. ſan.eccle.& Bal.in l.precibus.C.de impube.& Petr.Anch. in repetitione c.canonum ſtatuta.in ſi.Item dicit ſtatutum ꝙ vulgariter, vulgares autem non facerent hanc diſtinctionem bonorum:ex quo ſtatutum ſimpliciter pręfert conſanguineos:& ſic iuxtà dictum vulgarium in totum excluderētur,ſecundum quod ſtatutum uult ſtatuta interpretrari, quod etiam eſt ſecundum regulas iuris communis.ut l. Labeo.ff.de ſupel.leg.per Bar. Accedat quòd omnis intellectus dicitur extraneus,qui non conſonat auribus vulgi:ita dicit Bal.in extrauag.de pace Conſtantiæ.in ver.pactiones, alleg.c.ex litteris.de ſponſalib.pro certo autem talis diſtinctio bonorum,quæ vix cadit in mente iuriſconſ.vt ex ſuperioribus patet,non caderet in mentem, & intelligentiā vulgi.Ex quibus concludo quòd dictus vterinus in totum excluditur etiam à bonis maternis : & hanc concluſionem etiam in caſu noſtro puto veriſſimam:quicquid dicat Paulus Caſt.cuius auctoritati non deferat iudicare debens.iuxtà doctrinam tex.c.ego ſolus. 11. diſt. Et ſi prout deferre vellet,ꝙ conſideret primò ꝙ dictus Pau.nō aduertit,quòd ſtatutum excludit matrem à bonis etiam maternæ lineæ: ergo fortius filios: ſecundo quòd in terminis Pau.non erat ratio expreſſa in ſtatuto: tertiò non erat ſtatutum quòd verba intelligi deberent ſimpliciter,& vulgariter prout iacēt, ſine vlla interpretatione:& ſic ſumus extrà terminos do. Pau.cuius etſi non ſit parua auctoritas:tamen quandoque bonus dormitat Homerus. Laus Deo.

Bartholomæus Socinus &c.

SVMMAE.

An colonus qui habet bona locata hypothecata pro locatione poſſit à ſucceſſore ſingulati expelli,& bona locata retinere,donec ſibi ſatisfiat de damnis & intereſſe: & an cōuentio de ſtando ſimplici verbo pro damnis,valeat,& talis declaratio debeat fieri cum iuramento, & parte præſente, & quòd qui tenetur ſatisfacere ex hominis diſpoſitione, nō liberatur,niſi ſoluat.

1 *Poſſidens bona ſibi locata,non poteſt expelli à ſingulari ſucceſſore.*
2 *Colonus poteſt rem locatam iure hypothecæ retinere pro obſeruantia locationis.*
3 *Hypotheca non auget obligationem principis.*
4 *An locator non teneatur niſi ad pœnam,vel intereſſe.*
5 *Locator quatenus patientiam non præſtaret tenetur ad pœnam, vel intereſſe.*
6 *Stipulatio licèt ſortiatur naturam actus ſuper quo opponitur, vt in plus non teneatur: tenetur tamen efficacius.*
7 *Sicut locator tenetur præciſè ſtare,ita teneatur emptor ratione hypothecæ.*
8 *Venditor quandocunque liberatur præſtando intereſſe.*
9 *Poteſt quis aduerſarium pręciſè cogere ad factum incumbendo pignori,*
10 *Locator promittens obſeruare,& nō cōtrafacere aliquo modo, & ita iurauit:tale iuramentum obligat pręciſè ad factum,*
11 *Reus poteſt contrarijs exceptionibus & defenſionibus vti.*
12 *An conuentio de ſtando ſuper damnis,& expenſis,& intereſſe ſimplici verbo alterius partis, valeat.*
13 *Delatio ſolo fauore deferentis fit,eſt enim delatio ſpecies probationis,quam habet ipſe deferens.*
14 *Poſtquam iuramentum eſt acceptatum , non poteſt ſine iuſta cauſa reuocare ipſe deferens.*
15 *Iuramētū præciſè obligat,& ſeruari debet in forma ſpecifica.*
16 *Declaratio prout dicit ipſemet . valet,quamuis ſine iuramento fiat.*
17 *Declaratio facta abſente parte,& non iudicialiter,valet.*
18 *Arbitrator qui aſſumitur ſuper actu extraiudiciali,non requiritur in præſentia.*
19 *Declaratio remiſſa nudo & ſimplici verbo partis ſine onere ſacramenti,*

cramenti, idem est, ac si simplici conscientia remissio facta esset.

20 *Qui tenetur satisfacere ex dispositione hominis, tenetur soluere, aliàs non liberatur.*

21 *Verbum restituere importat id quod verbum dare.*

22 *Qui tenetur soluere, non liberatur dando fideiussorem, ne obligatio ex obligatione oriatur.*

CONSILIVM XC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visis quibusdam actis in causa agitata cõtra ser Ioannem Franciscũ, & vltimis exceptionibus, & petitione proposita per dictum ser Ioannẽ Franciscum, si vellem ea quæ agenda sunt argumentis vtrinque discutere, opus esset latissimo folio. procedam igitur ponendo conclusiones, quas arbitror
1 fore magis cõmunes & veras. Et prima † cõclusio sit, ꝙ dictus ser Ioannes Franc. si vult retinere dicta bona sibi locata, non potest expelli à singulari successore ipsius locatoris. ista conclusio probatur. nam licèt singularis successor non teneatur stare colono, vt est casus in l. emptorem. C. loc. tamen in casu nostro dico ꝙ tenetur stare colono: quia colonus habet dicta bona locata hypothecata: vt patet ex instrumento locationis. quo casu Bart. in terminis in l. si filio. §. si vir in quinquennium. ff. sol. matri. concludit ꝙ colonus potest rem locatã iure hypothecæ retinere pro obseruantia locationis: quia dicitur habere ius in re. arg. l. 1. ff. de superfi. & cum eius opi. transeunt cõmuniter doct. in l. em
2 ptorem. C. locati. Sed scio † quòd statim replicabũt aduersarij ꝙ potest colonus sibi retinere, donec vel sibi soluatur, vel pœna, vel interesse, vnde emptore offerente: vel pęnam interesse, vbi pœna esset adiecta, potest expelli, secundum Bartho. de Saly. in d. l. emptore. mouetur ipse, quia vbi patientia nõ præstaretur per emptorem, ad aliud non obligatur locator, quàm ad pęnam vel interesse, argum. l. si merces. §. 1. ff. locati. bene facit tex. in l. mancipia. & ibi hoc idẽ dicit Barth. de Salyc. C. de rebus alie. non alie. & ita dicit se intelligere dicta Bar. & quod reportatur d. l. emptorem. ita dicit Bar. se vidisse ibi casum. Et idẽ voluit Barth. de Saly. in l. qui fundum. ff. locati. vbi mouetur secunda ratione,
3 † quia hypotheca nõ auget obligationẽ principalẽ antequã accessoria ab ea regulatur. l. solutio. in fi. & l. itẽ liberatio. ff. quibus modis pignus vel hypotheca solu. & idẽ apertè voluit Pau. Cast. in d. §. si vir in quinquenniũ. adducens tertiã rationẽ: quia si secundo creditori, offerendo interesse licèt auocare rem hypothecatã à priore creditore, l. cũ fundus. ff. de distra. pig. multo fortiùs debet licere domino: & ista opi. est de mente Ioan. de Imo. & Ludo. Roma. in d. §. si vir in quinquennium. vbi aliàs legẽdo hæc omnia allegaui: & simpliciter secutus fui. Sed ad ista dicta dupliciter respondeo: primò ꝙ illa opinio non est vera, & est contra Bart. in d. §. si vir in quinquenniũ. æquiparat ꝙ ille qui habet vtile dominiũ illi est similis qui habet bona hypothecata, sed ille qui habet vtile dominiũ nullo modo potest expelli: vt d. l. 1. §. 1. ff. de superficie. & ibi Bart. & tenent docto. in d. l. emptorẽ. & in d. §. si vir. ergo idẽ vult in eo qui habet bona hypothecata, & eandem opi. voluit Bal. in d. l. emptorem. in 4. col. versi. quæro an emptor. vbi dicit ꝙ cũ res sit obligata pro patientia domini, & fruitione inquilini, vel coloni, pro illa patientia, & interesse licitum est ei pignori incumbere, argum. l. in venditione. ff. de euict. cum simil. Secundum istam opi. etiam consuluit Ang. in suo consi. 2. incipit, præmitto primò ꝙ isti fratres. vbi concludit ꝙ colonus propter hypothecam, potest inuito emptore retinere rem locatam, per nota. per Bar. in d. §. si vir. & istam opi. sequebatur do. Christofo. de Capellis: qui dicit se de facto obtinuisse, prout eum ita relatum reperi à quibusdã Mod. & ista opi. est magis de mente doc. cõmuniter, & hæc opin. clarior statim apparebit in responsionibus ad contraria.

4 Nec obstat † prima ratio Barth. de Salyc. quia cum reuerentia, præsupponit vnum quod est falsum, quòd locator non tenetur nisi ad pœnam vel interesse: quia imò regulariter tenetur ad præcisam patientiam, casus est in l. ædem. C. locati. & probatur in l. si duo. §. si cum inquilinus. cum ibi no. ff. vti possidetis. & ibi probatur. & tenet Cyn. & Salyc.
5 in dicta l. emptorem. in tertia oppo. Verum est quòd † quatenus patientiam non præstaret, teneretur ad pœnam, vel interesse: & ita loquuntur iura Barthol. de Salyce. & maximè in terminis nostris, quando locator se obligat locatori perpetuò attendere, & obseruare, & non contrafacere aliquo modo: nam virtute dictæ obligationis per stipulationem tenetur etiam præcisè obseruare locationem, ad hoc bonus text. in l. ex placito. C. de rerum permuta. & tex. no.
6 in l. miles. §. decimo. ff. de re iudi. per quẽ dicunt † ibi Imo. & Paul. Castr. & Moder. quòd licet stipulatio sortiatur naturam actus super quo apponitur, vt in plus nõ teneatur: tenetur tamen efficacius, bene facit quod not. voluit Ang. in d. l. ædem. C. loca. ad finem. & sic concluditur quòd locator poterat ad præcisam patientiam compelli: adeo ꝙ colonus inuitus expelli non poterat, & sic dicit Bald. in d. l. empt. pro tali patientia, & nõ inuita expulsione ad quam tenebatur locator, potest colonus pignori incumbere, & sic est sublata prima ratio Bartholo. de Salycet. Tollitur
7 etiam ex præmissis † secunda ratio, quam ipse adducit. in l. qui fundum. quia non agimus de augenda principali obligatione, sed de ipsius obseruantia: quia sicut locator tenetur præcisè stare: ita teneatur emptor ratione hypothecæ, & hanc quæstionem in indiuiduo decido secundũ Bald. in l. si metus. §. 1. in lectu. antiqua. ff. loc. vbi concludit not. ꝙ in terminis nostris emptor tenetur stare colono ratione hypothecæ, nec potest colonus expelli, etiam si sibi offeratur interesse: quia colonus se reperit in retentione rei obligatę: ergo potest vti retentione pro ipso facto, quòd sibi principaliter debetur, sicut si emptor reperiret se in possessione
8 rei emptæ. Nõ obstat quod † habetur in l. 1. ff. de act. emp. vbi venditor liberatur prę stando interesse, l. stipulationũ. §. Celsus. quia dicit Bald. quòd illa regula procedit in agendo, secùs in excipiendo, argum. l. 1. ff. de execu. rei iud. & l. res hypothecæ. ff. de pigno. pro quo alleg. gloss. in d. l. em
9 ptor. in versic. emit. & sic † retinendo & excipiendo, potest quis aduersariũ præcisè cogere ad factum incumbendo pignori. si autem res locata non esset hypothecata: quia tunc competunt tantũ actio, & exceptio personalis ad præcisam obseruantiam contra locatorem, nec transeunt in singularem successorem, vt declarant doct. & maximè Cy. & Bald. in d. l. emptorem. sed quãdo potest pignori incumbere, competit exceptio realis: quæ sicut datur contra auctorem, ita contra singularem successorem, l. emptor. ff. de hæreditate vel actione vendita. & plenè declarat Cyn. in d. l. emptorem. in tertia oppo. Minusque obstat vltima ratio adducta per Paul. Castrens. quia ad illam respondeo, quòd secundus creditor satisfaciendo primo creditori tollit principalem obligationem propter quod dissoluitur hypotheca, sed in casu nostro offerendo interesse, non offert quod principaliter debetur, quia per locatorẽ principaliter debetur patientia, non interesse: ideo non offertur ad quod locator principaliter tenebatur, ratione cuius colonus vult pignori incumbere, & sic ex præmissis patet quòd ista opi.
10 est verior, & magis de mente docto. Secundò † respondeo magis clarè quod locator promisit obseruare, & non contra facere aliquo modo: & ita iurauit, iuramentum au-
* tem obligat præcisè ad factum, vt voluit gloss. communiter approbata in l. si pecuniam. ff. de condictio. ob causam. & Bal. in l. 1. C. de sententijs quæ pro eo quod interest. Bal. in prælud. feu dominus Antonius, Imo. & Abb. in cap. ve-
* niens. de iureiurand. & est conclusio communis magis pro qua in d. l. stipu. versic. Celsus. adduxi multas auctoritates per 1. col. quas referre longum esset: videantur ibi Moder. Et in terminis nostris in specie, locator quòd præcisè teneatur propter iuramentum tenet in specie domi. Anto. in capit. fina. ne prælati vices suas. & ideo pro ista præcisa obseruantia locationis potest colonus pignori incum-

P 4 bere,

bere, etiam contra singularem successorem, & ita aliàs dicebam vltra doct. in d. §. si vir. quod puto verissimum. ex quibus cócluditur ꝙ dictus ser Ioannes Franciscus nullo modo expelli potest. Sed posset aliquis dicere omnia ista procederent de iure: sed in casu nostro, cum empror obtulit interesse, & ser Ioannes Franciscus acceptauit obligationē in vltima sua responsione, petendo emptorem ad interesse condemnari: ergo si consensit condemnari ad interesse, iudex debet ad talem condemnationē procedere. & condemnare colonum ad dimittendum: quia nihil aliud quærit prætor, nisi concordiam partium. l. si conuenerit. ff. de re iudi. eo enim ipso quod petiit cōdemnationē ad interesse, censetur renunciare exceptioni, ꝙ emptor cogatur præcisè stare colono, ergo qui vult consequens quod condemnetur ad interesse, videtur velle antecedens, ꝙ non cogatur præcisè. arg. l. illud. ff. de acqui. hæred. l. 2. cum ibi no. ff. de iurisdict. omn. iud. Sed ad hoc faciliter respondetur: quia dictus ser Ioannes Franciscus in dictis suis exceptionibus, in primis contra petitionem institit, quòd emptor nō admitteretur ad possessionem in præiudicium suæ locationis, cui stare tenebatur; & casu quo non teneretur stare, ꝙ poterat retinere pro expensis, damnis & interesse; postea in suis vltimis exceptionibus ipse protestatur in principio, ꝙ ipse non intendit recedere à suis primis exceptionibus, sed in eis insistere: demum etiā dicit quod dictus emptor non debet durante sua locatione admitti ad possessionem, si nō licèt: in fine postea opponit, & petit quòd cōdemnetur ad interesse, non tamen censetur recedere à primis exceptionibus, & petitionibus, prout ipse protestatur: quoniam reus potest cōtrariis exceptionibus & defensionibus vti, vt per Dy. & Ioan. Andr. in regula, nullus pluribus, de regu. iur. lib. 6. per Bart. in l. nemo. ff. de except. & ponit do. Abb. in cap. imputari. de fide instrum. sic stat conclusio quòd dictus ser Ioannes Franciscus non potest si vult inuitus ex-
11 pelli. Secunda conclusio † sit, quòd casu quo dictus ser Ioannes posset expelli, tamen potest incumbere pignori, donec soluatur sibi pœna contractus promissa, cum clausula, de rato manente pacto, iuxta not. in l. qui fidem. ff. de trans. cum simil. prout in terminis nostris decidit Salyc. vt in d. l. emptorem. item donec soluatur sibi interesse declaratum per dictum ser Ioannem, quoniam locator promisit stare pro damnis & interesse, nudo & simplici verbo dicti ser Ioannis, vnde cum dictus ser Ioannes declarauerit, eius declarationi standum est, donec ostendatur iniquitas. Ista
12 conclusio probatur; † nam difficultas videtur esse inter doct. an talis conuentio de stando super damnis & expensis, & interesse simplici verbo alterius partis, valeat. Pet. & Cy. in l. si quis in conscrib. C. de episcopis & cler. videntur tenere quòd non valeat, quia per illam quis inuitaretur ad delinquendum, argu. l. conuenire. ff. de pact. dota. & istam opi. videtur tenere Spec. in tit. de proba. §. videndum. vers. quid si. & Bald. in l. 1. in 2. col. C. de sententiis quæ pro eo quod interest. & Salycet. in l. delatum. C. de reb. cred. Sed his non obstantibus contraria sententia est communior & verior, quam tenet Dyn. in l. fin. ff. de præto. stipu. qui dicit, quòd valet talis conuentio, & si ille bene arbitratur, stabitur dicto suo; si malè reducitur ad arbitrium boni viri. argum. l. hæc venditio. ff. de contrahenda emptione. & l. imperium. §. generaliter. ff. de regu. iur. bene facit l. si libertus. ff. de operis libert. & per hoc tollitur potissima ratio, quæ in contrarium adducitur, quòd non inuitatur ad delinquendum, ex quo eius declaratio subiacet reductioni ad arbitrium boni viri: prout respondet Bart. in dicta l. fin. sequendo opinio. Dyn. & hanc opi. sequitur ibi Ang. Imo. Cum. & Pau. Castren. & est communis opinio, quam etiam tenet Ioan. Andr. & Albe. Papien. in addit. Specu. in d. §. videndum. super dicto versi. quid si. & Bald. in l. iusiurandum quod ex conuentione. ff. de iureiur. & dom. Anto. in cap. 2. extrà de fide instrumentorum. & domi. Anton. & Petrus Anchar. in cap. finem litibus. extra de dolo & con-
13 tumacia. Sed contra hanc conclusionem † posset fortè pars aduersa replicare, quòd dictus ser Ioannes potuisset declarare, nisi talis licentia fuisset reuocata, quam videtur dictum locatorem reuocare potuisse, vt decidit Bart. in terminis in dicta l. fin. de prætor. stipula. argumento l. si quis iusiurandum. C. de rebus credi. cuius dicta referunt simpliciter dominus Anto. & Petrus Anch. in d. c. finem litibus. Sed hoc non obstante contrarium est concludendum in casu nostro, & in primis Ang. in d. l. fin. ff. de præto. stipu. limitat dicta Bart. procedere, quando iusta causa reuocandi interuenisset: quia forte esset effectus vnus ribaldus, & homo infamatæ vitæ. argum. l. cum quis. & l. si cum Cornelius. ff. de sol. alias secùs. & ad dictam l. si quis iusiuran. respondetur, quòd ibi iuramentum delatum similiter reuocatur ex causa propter probationes superuenientes deferenti. l. non erit. in fin. & ibi not. ff. de iureiur. & cum limitatione Ang. transeunt Paul. Castren. in d. l. fin. & ibi etiam Ioan. de Imo. sequitur dictam modificationem Ang. licet sibi non placeat responsio ad l. iusiuran. Et istud idem sequitur Rapha. Cuma. in d. l. fin. & subdit quòd melius esset declarare pręcedente taxatione iudicis: & præsente parte: quia tunc non posset peti reductio ad arbitrium boni viri, & cum his dictis transit insig. doc. Petrus Ancharan. institu. de actionibus. §. actionum. in versiculo, & aduertas quando reus, istam partem etiam tenet Bald. in l. iusiuran. quòd ex conuentione. in principio, quia non debet aduersarium decipere reuocando, & quia transiuit talis licentia in contractum inter partes. Et ibi hanc partem tenet do. Christofo. de Castel. quia l. si quis iusiuran. loquitur in iuramento iudiciali, in cuius delatione non interuenit, nisi voluntas deferentis: & per consequens aduersario nullum ius quæsitum est, nisi facultas iurandi re integra: nimirum si illa delatio potest reuocari, maximè quia talis delatio fit solo fauore deferentis. est enim species probationis quam habet ipse deferens, ad quam probationem nunquam est veniendum, nisi in subsidium, quod autem fauore eius est inductum non debet in eius odium redundare. l. quod fauore. C. de legi. si ergo deferenti superueniunt nouæ probationes, potest reuocare, quæstio autem Bartol. loquitur, quando delatio, seu licentia deueniunt in contractum: contractus autem sunt voluntatis ab initio, ex postfacto necessitatis. l. sicut. C. de acti. & obli. & dicit dom. Christofo. de Castel. quòd ita in quæstio. de facto obtinuit. Et cum ista opinio. concordant Dy. & Ioannes post Alber. Pap. in loco pręalleg. qui semper tenent conuentionem valere. Confirma-
14 tur ista † opinio. nam Bartolus & communiter doctores
* in l. non erit. §. final. de iureiuran. tenent quòd postquam iuramentum est acceptatum, non potest sine iusta causa reuocare ipse deferens: ergo cū in casu nostro fuerit acceptatum, non potuit sine iusta causa reuocare, & ista pars in casu nostro est verissima: quia dictus locator promisit omnia & singula attendere, & obseruare, & non contrafacere aliquo modo, ratione, vel causa, quæ dici vel excogitari posset, & sic iurauit, & sic ratione dictæ promissionis
15 iuratæ non potuit reuocare per rationem † text. in dicto, cap. cum contingat. in fin. de iureiurando, & per ea quæ not. gloss. in dicta l. si pecuniam. & per text. cum ibi not. cap. ad materiam, extrà de iureiurando. cum vulga. in quibus habetur quod iuramentum obligat præcisè, & seruari debet in forma specifica. & ista difficultas procedit ratione interesse declarati post reuocationem, sed respectu interesse declarati ante reuocationē res est clara, quòd valet declaratio, prout dicit ipsemet Bartol. in dicta l. fina. ff. de
16 præto. stipu. & in hoc omnes concord. Nec dicat † aliquis quod talis declaratio non valet, quia sine iuramento; talis enim licentia declarandi intelligitur medio iure: vt videntur concludere Bald. & Salycet. in d. l. iusiurandi quod ex conuentio. Quoniam respondetur quòd ex quo talis declaratio censetur sibi commissa tanquam arbitratori, potuit sine iuramento fieri, & ita decidit in terminis Bartolus in d. l. Theopompus. ff. de dote præleg. & dominus Anto. in cap. veniens. el primo, extrà de testibus. & est de mente Bartol. in dicta l. fina. ff. de præto. stipul. Præterea ista dubitatio tollitur per verba contractus, quæ dicunt quod debent stare simplici verbo sine onere sui sacramenti.
17 Sed iterū posset † pars aduersa instare, quod talis declara-

tio non valuerit, quæ fieri debet præsente parte, ex quo hoc eidem censetur commissum ut arbitratori, ita decidit in terminis Bart. in dicta l. Theopompus. & Bartol. per illum tex. & alias rationes in l. si quis arbitratu. ff. de verbo. obliga. & Barto. in l. filio. ff. de adimen. legat. & l. 1. ad fin. ff. de lega. 2. & Bald. in l. nec quicquam. §. vbi decretũ. ff. de officio proconsul. & l. 1. §. fina. C. de arbi. & in authen. ei qui. 2. col. C. de bonis auctoritate iudi. pos. Sed ad hoc respondetur q. vt mihi præsupponitur, talis declaratio facta fuit præsente parte seu eius procuratore, quod si ita est, tollitur dicta obiectio. Sed posito quòd fuisset facta absente parte, idem dicerem in primis, quia non dicitur declarare iudicialiter cognoscendo, sed tanquam arbitrator & amicabilis cõpositor: & ita tenet Guli. de Cunio. in l. episcopali. C. de episco. audi. & hanc opin. sequitur do. Franciscus de Alber. in repet. in d. l. si quis arbitratu. & Bald. in l. si qui ex consensu. C. de episcopali audi. & Hostien. & domi. Ant. Imol. & Abb. Moder. in cap. quintauallis. extrà de iureran. & do.
18 Cardin. in cap. exposita. de arbitr. Secundò per † ea quæ ponit Salice. & Bal. in l. fin. C. de contrahen. empt. vbi dicunt, quòd aut arbitrator assumitur super actu extraiudiciali, & tunc non requiritur præsentia, & tunc procedat opi. Guil. aut super iudiciali, & tunc contraria opi. locum habet: sed in casu nostro sum assumptus super interesse contractus, & sic super actu extraiudiciali, igitur &c. hanc concord. sequitur Imol. Rapha. Cuma. & Pau. Castren. in d. l. si quis arbitratu. & iura, & rationes vtriusq; opi. non refero. Tertia
19 † quia ex quo fuit declaratio missa, nudo, & simplici verbo partis sine onere sacramenti, idẽ est acsi remissio facta esset simplici conscientiæ alicuius: quo casu in declaratione non requiritur præsentia, vt concludit Bald. in l. fina. C. de leg. hæred. & l. qui se patris. C. vnde liberi. bene facit quod habetur in simili in l. Pomponius scribit si neg. ff. de nego. gest. Quartò, & vltimò ista pars confirmatur: quia dictum fuit de stando nudo, & simplici verbo sine onere sacramenti, vel alterius probationis: declaratio autem nuda, seu verbũ nudum intelligi possunt, vel nuditate sacramenti, & hoc exprimitur in contractu, vel nuditate præsentiæ, ad hoc vt illud verbum, nudo, aliquid operetur: iuxta l. si quando. ff. de lega. 1. intelligatur de nuditate præsentiæ, non enim censentur verba apposita sine effectu aliquid operandi, vt per Bald. in rubrica. C. de contrahen. emptio. quæst. 9. Ex quibus concluditur, quòd valet declaratio interesse facta per
20 dictum ser Ioannem Franciscum. Tertia conclusio, † quòd dicto ser Ioanni Francisco fuit licitum retinere dicta bona pro interesse declarato, quod cum sit clarum, non tollitur dicta intentio per dationem, & dispositionem fideiussoris factam per partem aduersam: quia illa procederet quando interesse nõ esset declaratum, & sic debitum esset obscurũ: prout dicunt Ange. & Imo. qui ponunt dictam practicam in l. quarta. §. ait prætor. ff. de re iudic. & Ang. & Imo. in l. prætor. §. si quis paratus. ff. de noui operis nuncia. & l. si mora. ff. solu. matrim. nam ex quo promisit reficere damna, & interesse, quod idem videtur importare, quod satisfacere qui autem tenetur satisfacere ex dispositione hominis tenetur soluere, aliàs non liberatur. l. promissor. ff. & authen. si quando. C. de constit. pecu. tenent Gul. Bald. & docto. in l. 1. ff. qui satisd. cog. & est tex. & ibi Barto. l. si. ff. si cer. pet. Itẽ
21 promisit † reficere, & restituere: verbum autem restituere importat id quod verbum dare. l. cum quidam. ff. de leg. 2. l. verbum reddendi. ff. de verbo. significa. & ita per dicta iura dicit Barto. in suo consilio quod incipit, Titius, & Seius venerunt ad diuisionem, dare autem nihil aliud est, quàm soluere, quia importat translationem dominii, insti.
22 de acti. §. si itaque. ille † autem qui tenetur soluere non liberatur dando fideiussorem, ne obligatio ex obligatione oriatur: vt inquit text. in d. l. fina. §. ait prætor. ff. de re iudi. vbi hoc tenent Ang. & Imol. ad idem text. in leg. solutio. & l. solutionis verbo. & quod ibi per Barto. & docto. ff. de
23 solut. Cum ergo interesse sit † declaratum, donec non apparet de iniquitate declarationis præsumitur pro illa declaratione. argumento eius quod dixit Dy. in suo consi. 13. quod incipit, Tholomæus Manetus, quod refert, & sequitur Ioan. And. in addi. Specu. in tit. de arbitro. §. sequitur, in addition. inci. Dynus. in regu. argu. l. ab ea parte. ff. de probat. & tenet Bal. in l. fi. C. de contrahen. empt. & in addi. Specu. in titu. de appel. in 15. col. tenet Innoc. in cap. in præsentia. de renuncia. & est tex. quo non est dari meliorem in iure secundum Cardina. & Imo. c. nisi essent. de præben. & est communis opi. quam tenet Moder. in. l. sciendum. de verbo. obliga. si ergo interesse dicitur declaratum: ergo pro illo interesse interim debet retinere bona, & pignori incumbere, donec satis fiat. Laus Deo.

Barth. Socin. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

Fideiussor iudicatum solui an liberetur absoluto principali per sententiam: licèt ex reseruatione in eadem sententia facta fuerit postea condemnatus. Et quando factum principalis noceat fideiussori.

1 *Fideiussor iudicatum solui, liberatur per sententiam primam absolutoriam.*

2 *Sententia si subiiciatur periculo retractationis, non minus dicitur diffinitiua.*

3 *Ex quo prima lata est simpliciter sententia absulutoria, non licet per uiam reseruationis subiacere retractioni.*

4 *Stipulatio debet intelligi secundum materiam eius super quo apponitur.*

5 *Fideiussor allegans pro se absolutionem, debet etiam rrseruationem eodem tempore natam ex eadem sententia contra se recipere.*

6 *Accipiens actum, tenetur acceptare cum omnibus qualitatibus suis.*

7 *Ius quæsitum fideiussori non potest nouo actu auferri sine facto eius, quando nouus actus nascitur ex interuallo post ius quæsitum.*

8 *Licèt possit procedere in fideiussore contractus, tamen in fideiussore iudicatum solui non potest procedere.*

9 *Appellatio regulariter est permissa intra decem dies statim lata sententia.*

10 *Disponunt iura quod lata sententia, uel mutata instantia, fideiussor iudicatum solui sit liberatus.*

11 *A uerbis sententiæ quæ est stricti iuris non est recedendum.*

12 *Reseruatio in eadem sententia facta censetur contra iuris dispositionem.*

13 *Iudex recedens in sententiando à dispositione iuris respectu partium principalium, censendum non est quòd recedere uoluerit respectu fideiussoris.*

14 *Fideiussor tenetur tantum usque ad primam sententiam, & non ad eam ad quam se non obligauit.*

CONSILIVM XCI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 Concludo † dictũ Philippum de Corbizis liberatum per sententiam primam absolutoriã, nec sibi nocere alteram sententiã condemnatoriã latam contra principalẽ. nam clarum est, quòd lata prima sententia incõtinenti finitur stipulatio iudicatũ solui, ut no. gl. magna. in authẽ. de his qui ingredi. ad appel. in princ. & in §. susceptum. in authen. de exhib. reis. & Ang. in l. cum apud Sempronium. ff. iud. solui. vbi est casus in sẽtẽtia absolutoria, prout fuit in casu nostro. Ex quo ergo prĩcipalis in prima sẽtẽ. fuit absolutus, liberatus est fideiussor iudi. solui. Confirmatur ista conclusio, quia licèt quatenus contingit mutatio personæ iudicis ĩ personam successoris, non liberetur fideiussor iudi. solui: quia idem est iudicium, eadem est instantia. l. ubi cœptum. ff. de iudi. & concludunt doct. in d. l. cum apud. & ibi Barto. tamẽ quando mutatur vel alteratur instantia, liberatur fideiussor. l. cum lite mortua. & l. 3. ff. iudicatum solui. & in d. l. cum apud. & ibi Bar.

ff. to

ff.eo.ti. Et ideo dicimus quòd quando inſtantia non tranſit in hæredem, vt in hæredem: ſed vt in ſimplicem poſſeſſorem. vt in l.2.& ibi no.ff.de præto.ſtipu.tamē euaneſcit ſtipulatio, argu.l.hæc ſtipulatio.& d.l. cum apud. ff. iudi. ſolui. ita Ang.in l.ſi autem acceptum.eo.ti.ſed in caſu noſtro fuit mutata inſtantia. Igitur liberatus eſt fideiuſſor, & hæc ſufficiant pro fundamento. Nec obſtat quòd principalis fuit poſtea condemnatus: quoniam ex quo principalis fuit ſemel abſolutus, & ſic quæſita fuit liberatio fideiuſſori, condemnatio non potuit ius quæſitū fideiuſſori auferre, caſus eſt in l.fi.ff.de pac.ita cōcludūt Bar.&c doc.ibi per illum tex.& dicit Bar.quod ita fuit ſeruatum in ciuitate
2 Bononiæ. Sed contra hanc † concluſionem, videntur duo obſtare: primum quia dictus Philippus promiſit de iudicato ſoluendo vſque ad ſententiam diffinitiuam incluſiuè, iuxta formam ſententiæ primò latæ: ſed in caſu noſtro non videtur lata ſentētia diffinitiua, ex quo nō imponit finem controuerſiæ, vt patet ex diffinitione ſententiæ, quæ ſecundum Azon.in Summa.C.de ſenten.& Hoſt.& Abb. in rub.extra de re iud.eſt diffinitio iudicialis controuerſiæ finem imponens.l.1.ff.de re iu.l.rem non nouam.C.de iudi.& maximè quia uerba cum effectu ſunt intelligenda.l. 1.in fin.ff.quod quiſ.iur. Ad hanc obiectionē reſpondeo, quod ſententia de qua agimus eſt dffinitiua: quia lata ſuper negotio principali, non ſuper incidentibus, uel emergentibus: vt dicit gl. ordinaria communiter approbata in Clem.1.in verbo.diffinitiua. de ſequeſt.poſ. & fructuum. facit tex.optimus & ibi Arch.20.diſt.§.1.tradit Specu. in ti.de prolatione ſententiæ.circa princ. Nec obſtat reſeruatio quia propter hoc non dicitur minus diffinitiua, nam licet ſnīa ſubiiciatur periculo retractationis, non minus dr̄ diffinitiua. quælibet enim ſnīa ſubiacet retractationi per uiam appellationis, & per alia etiam remedia quandoque, & tamen dicetur ſententia diffinitiua: ergo, licèt in caſu noſtro ſubiaceat retractationi propter reſeruationem
3 non minus videtur diſſinitiua. Confirmatur † iſta concluſio, nam licèt per uiam reſeruationis ſubiaceat retractationi, tamen ex quo prima lata eſt ſimpliciter ſententia abſolutoria, licèt ueniat reſoluenda in conditionis euentum ſi error probabitur, tamen ſnīa interim eſt pura, & producit effectus ſuos, ac ſi ſentētia lata eſſet pura, licèt reſolui poſſit: vt voluit glo.ordi.in l.2.ff.de in diem addi. vbi bonus caſus. bene facit tex.in l.Publia.in fin.ff.depoſi. quoniam ex quo præſens ſtatus non tendebat ad reſolutionem ſententiæ, ſed dubium erat an in futurum probato errore induceretur reſolutio, ſententia in interim dicitur pura. ita inquit Bar.in l.Iulianus.in fi.ff.de cond.indebiti. arg. l. vbi autem.§.ſed & Marcellus.ff. de in diem addi. bene facit l. ſufficit.ff.de cond.indebiti. ergo ſi non obſtante reſeruatione ſententia dicitur diiffinitiua & pura, verificata ſunt verba &c. Confirmatur eadem reſponſio. nam de iure eſt quòd tales fideiuſſores ſolùm vſq; ad ſententiam diffinitiuam tenentur, vt dictum eſt, ergo talis expreſſio nihil videtur operari.l.non rectè.C.de fideiuſ.item ſtipulatio debet intelligi ſecundum materiam eius ſuper quo apponi-
4 tur.l.ſi ſtipulatus.ff.de vſur. Confirmatur † rōne ſatis concludenti; nam illa verba vſq; ad ſnīam diffinitiuam, intelligi debēt de prima diffinitiua.l. boue.§.hoc ſermone.ff. de verb.ſign. & ſi diceretur diſpoſitio verificatur ex primo actu, ſi actus effectum ſortitus fuerit, vt voluit gl. communiter approbata, quæ ita limitat d.§.hoc ſermone.in l. qui per ſalutem.ff.de iureiu. Reſpondeo ꝙ illa glo.locū habet quando ſumus in diſpoſitione legis: ſecùs quando ſumus in diſpoſitione hominis: quia uerificatur in primo actu, licèt talis actus non ſortiatur effectum, ita Bal.in l.j.in 4. q.C.de his quæ pęnæ nomine, vbi dicit ꝙ verbū prolatū ab hoīe conſummatur in primo actu. licet poſtea euanueſcit: ſecùs ſi à lege quæ ſemper loquitur. alle.no. per Cy.in l.vbi.§.fi.ff.de eden. vnde diſpoſitio ſentētię & promiſſio: quia diſpoſitiones hominis, fuerunt uerificatæ in prima ſententia diffinitiua, licèt poſtea illa fuerit retractata. Et iſta ratio concludit ni fallor. Secundum quod obſtat, eſt, quia ſententia abſolutoria principalis lata fuit non ſimpliciter, ſed cum reſeruatione, quòd ſi probaretur error in quodam libro, Iacobus poſſet iterum petere non obſtante dicta abſolutoria: & ſic dicta abſolutoria non fuit ſimplex ſed qualificata dicta reſeruatione, igitur videtur quòd ſi di-
5 ctus Philippus † allegat pro ſe dictam abſolutionem, debet etiam reſeruationem eodem tempore natam ex eadem ſententia, contra ſe recipere, arg.eius quod no.in l.contra iu-
6 ris.§.fi.ff.de pactis. † Vnde dicit Ang.in l. apud Celſum. §. in hac.ff.de doli exce.quòd qui accepit actum tenetur acceptare cum omnibus qualitatibus ſuis, facit quod no. Bal.
7 in l.omni nouatione.C.de ſac.ſan.eccle. Vnde † per præmiſſa & ſimilia dicit elegans doct.do.Ioā.Peruſ. de Monte Sperell.in d.l.fi.ff.de pact. in propoſito noſtro, quòd tunc ius quæſitum fideiuſſori non poteſt nouo actu auferri ſine facto eius, quando nouus actus naſcitur ex interuallo poſt ius quæſitum: ſecus ſi ex eodem actu, & eodem tempore; quia tunc ſicut ſi vult vti liberatione pro ſe, ita vti debet actu obligatorio contra ſe, & ſic uti debet contra ſe dicta reſeruatione. Confirmatur iſta concluſio: quia in ſentētia poſtea ſubditur, quòd poſſit petere ac ſi dicta ſententia lata non fuiſſet: unde ſententia æquiparat caſum noſtrum caſui, quando alia ſententia lata fuiſſet, iuxta no.per Bar.in l. 1.ff.de receptat. & per Angel.in l.1. §. ſi quis metu.ff.de dam.infe. ſed ſi nulla ſententia lata fuiſſet fideiuſſor non eſſet liberatus. igitur nō eſt liberatus lata ſententia, ex quo probatus eſt error, cuius occaſionē ſequuta eſt poſtea ſentētia condemnatoria, & iſta uidebantur facere difficultatem in caſu noſtro. Sed ad præmiſſa † multipliciter reſponde-
8 tur: & in primis aduertendum puto quòd d. limitatio ad d.l.fi.cum ibi no.per Bar.data per do.Ioan. de Monte Sperello non uidetur vera in caſu noſtro: nam licèt poſſet procedere in fideiuſſore ꝯctus, tamen in fideiuſſore iudicatum ſolui non poteſt procedere. Nam quando ſententia abſolutoria eſt lata, ſimul cum ſententia naſcitur remediū
9 appellandi: & ſic extinguendi ſententiam: quoniam † regulariter appellatio eſt permiſſa intra 10.dies ſtatim lata ſententia, ut d.glo.ordin.in l.qui reſtituere.ff.de rei vendi.quā ad hoc no.alle.Bal.in l.1.in prin.C.ſi de momen.poſ.& ſic
10 ſubiacet remedio retractandi ab initio, & retractata † ſentētia habetur acſi prima ſententia lata non fuiſſet.l.1.in fi.& ibi Bar.ff.ad Turpil.& eſt communis concluſio in l.1.ff.de re iudic.& tamen fideiuſſor iudicatum ſolui ſemel per ſententiam liberatus retractata ſententia non reincidit in obligationem, caſus eſt in l. cum apud Sempronium.ff. iudi. ſolui. ergo idem in caſu noſtro, quando retractatur virtute reſeruationis, de qua in ſnīa: quæ reſeruatio nata fuit ſimul cum ſnīa. Confirmatur iſta concluſio: nam iura diſponunt, quod lata ſententia, uel mutata inſtantia fideiuſſor iudicatum ſolui, ſit liberatus. d. l. cum apud. & ſupra dictum eſt: ergo iudex virtute dictæ reſeruationis non potuit facere quòd fideiuſſor non eſſet liberatus: quia non potuit facere quòd ll. non haberent locum in ſententia per eū lata, l. teſtandi. C. de teſtamen. l. nemo. cum materia. ff. de lega. 1. quinimò nec cenſetur iudicem hoc voluiſſe: hoc autem patet ex uerbis dictæ reſeruationis in quibus iudex dixit, quòd oſtenſo errore in libro primo, pars quæ errorem
1 oſtenderet poſſet liberè petere: ſecundò quòd altera pars teneatur cōſeruare alteram partem ſine damno, ac ſi dicta ſententia lata non fuiſſet. Quæ verba tantum ſe referunt ad partes principales litigantes: & volunt ꝙ partes principales petere poſſunt non obſtante tali ſentētia, & quantū ad iſtum effectum tantum apparet reſeruatio: ergo non debet inducere alium effectum. l. legata inutil. ff. de adim. lega. l. non omnis. ff. ſi cer. pe. & ſic non debet inducere, quòd fideiuſſores iam per ſententiam liberati, iterum cen-
18 ſeantur obligati, quia ſentētia hoc non dicit: a verbis † autem ſententiæ, quæ eſt ſtricti iuris, non eſt recedendum. l. Paulus la. 1. ff. de re iudic. & in l. 1. C. ſi plu. vna ſententia. vnde dicit Bald. in l. licèt. C. de iud. quòd à forma ſententiæ non eſt recedendum, licèt in ſententia nihil contineatur ꝙ fideiuſſor ſit obligasus, ergo hoc non eſt dicendum.
19 Comprobantur † præmiſſa: nam clarum eſt quòd ſi non fuiſſet dicta reſeruatio facta, ſententia condemnatoria puſita

ſtea lata in caſibus in quibus valuiſſet, non nocuiſſet fideiuſ
ſori d.l.fi.de pac.cum ibi notat. vnde dicta reſeruatio cenſe
tur eſſe contra iuris diſpoſitionem, per not. per docto. in l.
iudex poſtquam.ff.de re iudi.& per Bal.in l. filius. §. Item
Labeo.ff.fa.herci.& arg.§.curare.inſti.de act.ex quo ſenten
tia non uidetur omnino certa: cum poſſit probato errore
reſolui, ergo dicta reſeruatio eſt intelligenda, ut in quan-
tum fieri poteſt iudex minus receſſerit à iuris diſpoſitione,
arg.gloſſ.in l.fina.§.in computatione.C. de iur. deliber. &
quia pro iuſtitia ſententiæ præſumitur.l.Herennius.§.Ca-
ia.ff.de euict.ergo iudex ſi receſſerit in ſententiando à diſ-
poſitione iuris reſpectu partium principalium, non eſt cẽ-
ſendum quòd recedere voluerit reſpectu fideiuſſoris, ut ſen
13 tentia quæ eſt ſtricti iuris minus lædat. Prætereà† licèt ve
ra eſſet illa opi.quòd ſententia lata cõtra principalem præ
iudicet fideiuſſori, & mandetur executioni contra fideiuſſo
rem iudicatum ſolui, ut plenè no.per Bar.in l.1.ff.iudi.ſol-
ui.quando fideiuſſor eſt obligatus: tamen quòd ſententia
condemnatoria virtute reſeruationis, in ſententia abſolu-
toria propter quam fideiuſſor cenſetur liberatus præiudi-
cet fideiuſſori, hoc non reperio iure cautum: & hoc caſu mi
litant diuerſæ ratioues: tum quia eſt ſibi ius quæſitum, iux-
ta d.l.fi.ff.de pactis. tum quia poterat habere fideiuſſor
alias defenſiones, quas non habeat principalis cum libere-
tur lata prima ſententia. Item & mutata inſtantia, quæ ra-
tiones non militant in ratione Bar.in d. l. 1. ergo ſtandum
eſt regulæ.l.ſæpe.ff.de re iudi. quòd non faciat ius quo ad
tertium, & maximè quo ad caſum noſtrum, in quo fideiuſ-
ſor vnà cum principali litigauit. & iudex in ſententia de eo
nihil dixit, & ſic ex quo principalem condemnauit. vel ha-
bemus dicere quòd fideiuſſor voluit eum abſoluere, arg.l.
& ſi ſine, §. ſed quod Papinianus.ff.de mino.& licèt abſolu
tio non teneret, iuxta no.in l.1.C. ſi aduerſ.rem iudi.tamen
apparet quòd iudex noluit condemnare.argu. l.fi.ff.de re.
cor. vel uoluit ſuſpendere, & vtroque caſu non competit
ius executiuum. Præterea probatur nam dicta reſeruatio
eſt contra regulas iuris: ut traditur in d.l.iudex poſtquam.
ergo pars aduerſa quæ innititur reſeruationi ad retracta-
tionem ſententiæ, innititur iuri ſpeciali contra regulas iu-
ris, ſed quando quis de iure ſpeciali venit ad retractio-
nem ſententiæ, ſi ſententiæ, fertur ſuper principali, non
præiudicat in acceſſoriis: caſus eſt not. in l.fi.ff. de condi.
14 indebi. Poſtremò† non eſt dubium quòd fideiuſſor tan-
tum tenetur vſque ad primam ſententiam. d.l.cum quis. vt
ſuprà dictum eſt. unde ſi volumus quòd vltra teneatur vir
tute alterius ſententiæ, ad quam ſe non obligauit, hoc fieri
non poteſt eo non conſentiente: quia hoc non eſt aliud niſi
prorogare obligationem fideiuſſoris ad aliud, & ad aliam
ſententiam, hoc autem fieri non poteſt: iuxta no.per glo.&
Bal.in l.ſi cum Hermes.C.locati.& nota.Bal.in l.tam man
datori.ſuprà de non nume.pecu.& domi. Anto. & Ioan.de
Imo.Pet.Anchar.& alii.in c.conſtitutus. de fideiuſſor. nec
eſt cenſendum iudicem hoc facere: ex quo pro iuſtitia ſen-
tentię præſumitur.c.in præſentia.extrà de renunciatio. Ex
quibus concludo quòd cum dicta reſeruatio referatur tan
tum ad partem principalem, quòd illius virtute ſententia
vltimo loco condemnatoria non nocet fideiuſſori, qui fuit
per abſolutoriam liberatus, cum liberatio fuerit pura, reſol
uenda tamen in conditionis euentum, vt ſupra dixi allegã.
do l.2.cum gl.ff.de in diem addi.& ſic talis reſeruatio non
impediuit liberationem principalis, & fortius fideiuſſoris.
licèt potuiſſet reſolui in conditionis euentum, & per con-
ſequens cum fuerit liberatus, non potuit factum principa-
lis præiudicare fideiuſſori: ad quod factum fideiuſſor ſe nõ
obligauit: & ex eo etiam quia fideiuſſor cenſetur ſe obligaſ-
ſe ad iudicatum ſoluendum per primam ſententiam: & nõ
per aliam vlteriorem, vt ſuprà reſponſum eſt: reſpondendo
primæ obiectioni. Laus Deo.

Barth.Socin.Senen. I. V. D.

S V M M AE.

An liberatio facta tutori per pupillũ, per inſtrumentũ in quo confitetur ſibi redditam fuiſſe rõnem, ualeat: & an rõ adminiſtrationis ſemel reddita iterum reddi debeat.

1 *Adminiſtrator qui ſemel reddit rationem ſuæ adminiſtrationis non tenetur illam iterum reddere.*
2 *Liberatio facta tutori pro pupillum, ab omni eo ad quod teneretur ratione dictæ adminiſtrationis tutelæ, valet.*
3 *Pupillus poteſt abſoluere tutorem, ab omni eo ad quod tenetur ratione adminiſtratæ tutelæ.*
4 *Calculatio rationis, & redditio rationis, ratione erroris retractari poteſt.*
5 *Tutor tenetur reddere adminiſtr-tionem, ſiue rationem.*
6 *Chartæ ſuper quib.rõnes ſcriptæ ſunt exhiberi debẽt, & reddi.*
7 *Ratio redditionis perceptorum pupillo eſt reddenda.*
8 *Ratio adminiſtrationis ſemel reddita, iterum reddi non debet.*
9 *Iura requirunt actualem rationis redditionem.*
10 *Quando lex factum requirit, et actualem redditionem, non ſtatur aſſertioni.*
11 *Cum aſſertioni naturalis ratio repugnat non ſtandum eſt.*
12 *Quando deceptio & dolus per indicia probari poſſint.*
13 *Confeſſio ſi fuerit ex dolo extorta, valet, vt tenet Specu.*
14 *Statutum quod loquitur per verbum debeat, importat neceſſitatem.*
15 *Dans modum præter diſpoſitionem iuris communis, dicitur inducere nouam formam.*
16 *Menti potus, quàm uerbis deſeruiendum eſt.*
17 *De iure tenetur tutor reddere rationes, etiam non requiſitus.*
18 *Non præſumitur reddita ratio & approbata, ex quo eſt ſolemnitas extrinſeca, & non enumerata in inſtrumento.*
19 *Quando apparet quod per fraudem fuit liberatio extorta ſine iuramento, poteſt iterum peti redditio rationis.*
20 *Cauſam acceptilatio probet præſumptiue numerationem, ſeu actualem ſatisfactionem non interueniſſe, tanquam liberatio gratuita, requirit tamen inſinuationem.*

CONSILIVM XCII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIſo inſtrumento abſolutionis ab adminiſtra-
tione tutelæ, & conſideratis ſtatutis Lucanæ
ciuitatis: & aliis quæ in facto narrãtur primo
aſpectu videbatur concludẽdum quòd dictus
Pantaleo non poſſet petere redditionem rationis admini-
1 ſtratæ tutelæ, à Michaele fratre ſuo. & tutore. Primò† admi
niſtrator qui ſemel reddidit rationem ſuæ adminiſtrationis
non tenetur illam iterum redde: ita concludunt Io.Mona.
Archi.Io.An.&.docto.in c. vnico. de cleri. ægro. lib. 6. &
Lap.in Cle.quia contingit.extrà de relig.domi.argu. l.cum
ſeruus.ff.de condi.& demõ. Solu.enim eius quod debetur,
omnis tollitur obligatio.in æi.quib.mo. tol. obli. in princ.
Bene facit tex.in l.quamuis.ff.de condi.& demon.& proba
tur ex no.per Bar.in l.fi.ff.de pacti:. ſed in caſu noſtro vide
tur quòd Michael rationem ſuæ adminiſtratiouis reddide-
rit, igitur uidetur quòd illam iterum reddere non tenea-
tur. Quòd autem reddiderit probari uidetur. nam in reddi
tione rationis uenit computatio, & reliquorum reſtitutio:
vt probat tex.no.& ibi doctor. maximè Pau. Caſtr. in d.l.
cum ſeruus.& infrà latius dicetur, ſed Pantaleo in inſtru-
mento abſolutionis cõfitetur ſe uidiſse computa, & rõnes
& ꝙ omnia quæ peruenerunt ad manus dicti Michaelis
tutoris, & fratris, fuerant & ſunt in communem vtilitatẽ
conuerſa, igitur ad eorum reſtitutionem non tenetur. Con
feſſio autem plenè probat contra confitentem: vt in l. ge-
neraliter.C.de non num.pecun.& in l.vnica. C. de confeſ.
cum ſimi. Secundò eadem concluſio videtur probari: quia
ex quo Pantaleon fatetur omnia in communem vtilitatẽ
conuerſa, & ſic dictum Michaelem non habere aliqua in
manibus, quæ reſtituere tenebatur, non requirebatur ali
2 qua computatio rationum: quia licèt teneretur ad duo† te

netur propter vnum: scilicet propter reliquorum restitutionem: nam ad hoc tantum videtur quis obligatus: quo cessante videtur cessare obligatio reddendarũ rationum, vt voluit gl.singu.quam approbant Guil.& Bald.in l.cum te stamento.C.de testam.ma.& idem Pau.Cast.post Cyn.in l.
3 cum seruus.ff.de condi.& demonst.Tertiò † eadem cõclusio videtur probari. Nam dictus Pantaleon absoluit dictũ Michaelem tutorem, ab omni eo ad quod teneretur ratione dictæ administratæ tutelæ, & absolutio est multũ generalis & per verba multum prægnantia, & sic videntur generaliter intelligenda, & ad omnia extendenda, quæ pertinet ad dictam tutelæ administrationem: prout videtur casus, & ibi gl.& doct.in l.emptor.§.Lucius.ff.de pactis. & not. Pet.Cy.& Bald.in l.sub prętextu specierum.C.de transact. & Bar.in l.Aurelio.§.Caius.ff.de liber.leg.& domini Canonistæ in capit.1.extrà de transact.maximè Ioan.de Imo.
4 Quartò, quia licet calculatio † rationis & redditio rationis, ratione erroris retractari possit: vt in l.1.cũ ibi no.C. de error.calcu.tamen quia vltra calculationem iterum interuenit pactum, vel transactio de stando calculo, non potest calculus ratione erroris retractari: secundũ Bar.in l.2. ad fin.C.de iure fisci. lib.10.argu.l.emptor.§.Lucius.ff.de pact.Et referunt & sequuntur plerique Mod.in l.vnica.C. de erro.calcu.sed ita fuit casus noster, & ex cõfessione Pantaleonis constat ꝙ fuit facta calculatio, & demum in instrumento absolutionis pactum liberatorium: & sic videtur ꝙ de errore calculi & de redditione rationis administratio-
5 nis amplius dici non possit. Quibus † tamen minimè refragantibus contrariam sententiam veriorem existimo, quòd immò dictus Michael teneatur reddere administrationis suæ rationem: quoniam tutor suæ administrationis rationem tenetur reddere, casus & ibi omnes doct.hic tenent in l.1.§.offerri.ff.de tut.& ra.distra.qui tex.licèt loquatur in tutore, tamen Ioan.Are.Bal.& doct.extendũt ad quemlibet administratorem, & in aliis administratoribus probatur in l.si quis absentis.ff.de neg.gest.& in l.2.& ibi Bart. eod.titu.& consuluit Bald.in fratre administrante in suo cõsi.quod incip.In nomine domini.ad primum.in 6.dub. & consuluit Ludo.Roma.in suo consi.413.incipit.quo ad primum in quo quæritur.& in filio administrante viuo patre, cõsuluit do.Abb.Moder.in suo consi.12.quod incipit, Magnificus dominus Ioannes. hoc etiam disponit statutũ Lucense sub rubr.de ratione reddenda per tutores & curatores finita tutela &c. & ponit Lud.Rom.in d.consi.Quæ autem veniant in dicta redditione rationis, videtur quòd
6 in primis † chartæ super quibus rationes scriptæ sunt, exhiberi debent, & reddi.l.fi.§.inter cætera.ff.de lib.leg.& l.si ita fuerit.§.quæro. ad fi.ff.de ma.te.& l.si cui libertas.ff.de condic.& demon.sed in casu nostro prout erat in casu consilij sui, ex quo Michael est non solum tutor, sed etiam frater habens communionem cum dicto pupillo, & sic ratio-
7 nes pertineant ad vtrumque: apud † eum stare debent qui dignior ac senior est, vt probatur secundum eum.l.si qua sunt cau.ff.famil.hercis.Secundò vt ipsi pupillo quod reddendum est soluatur.l.non solum.§.is qui.ff.de libe.leg.l. si quis ita.§.si duo.ff.de statu.liber.l.qui sub conditione.l. quamuis.ff.de condi.& demonstr.& l.cum testamento.C. de test.ma.Tertiò vt debitores cum quibus ipse contraxit, ostendant eius conditionẽ tempore contractus fuisse, vt diligens paterfamilias crediturus fuisset.dict.l.qui sub conditione.Quartò vt eius cuius patrimoniũ administratum est ratio reddatur, primum legenda offerant, deinde cõputanda, vt explorari possit an probè vel improbè administrauerit.l.cum seruus.ff.de conditio.& demon.Quintò vt ratio reddatur eius quod tutor administrare debuit, nec administrauit, atque eius in quo tutor ex causa fideiussionis pupillo astringitur.C.de hæred.tuto.l.pater.§.hæredes, & l. aduersus. Sextò vt ad pupillũ pertinentia instrumenta restituantur, ꝙ si dolo, lata culpa, vel leui non restituantur, aduersus tutores in litẽ iurant.l.alia.C.de in lit.iur.& hoc de iure cõmuni: ex forma autẽ suprà dicti statuti non tenetur de leui & leuissima, nisi secundum quod reuisoribus visum fuerit. Septimò ratio redditionis perceptorũ pupillo est reddenda, & etiam de fructibus qui ex communi fundo percipi potuerunt: negligentiave percepti non sunt.l.si fine.§.Modestinus.C.de administratione tutorum. Solum
8 ergo † restat respondere ad rationes in contrarium adductas: ex quarũ solutionibus clarior apparebit præsens con sultatio, & ad primam rationem respondeo ex dictis Ioan. Andr.& Dominici de Sancto Geminiano in d.ca.vnico. de cleri.ægrotan.libr.6.quòd tunc tenetur iterum rationem reddere: quando plenè reddidit, & sufficienter, prout tenetur, & ita concludunt etiam Lappus, Cardin.& Ioannes de Imola in Clemen.quia contingit.de religio.domi.& probatur in l.1.C.de error.calcu.cum ibi plenè not.pro hoc etiam regula.l.quoties.ff.qui satisd.cogan. Sed in casu nostro non fuit plenè reddita, prout tenebatur: igitur non ob-
9 stat dicta ratio. Quòd † autem non fuerit plenè reddita, apparet ex pluribus, quæ eleganter ad propositum adducit Petrus Ancharanus in suo consi.326.incip.visa facti narratione. quoniam iura requirunt actualem redditionem rationis, scilicet ꝙ rationes edat, legendas offerat, & computandas: an accepta & data probè relata fuerint, vel non, & reliqua restituat, d.l.cum seruus. & sic lex necessariò requirit factum, ad idem l.argentarius. & l.si quis ex argenta
10 rijs.§.officio.ff.de edendo. sed quando lex † requirit factũ & actualem redditionem non statur assertioni: iuxta tex.& ibi no.in l.si fortè.ff.de castr.pecu.& not.per glo.& doctor. in l.si donatio.C.de collatio.Item quia vbi opus est facto, verba non sufficiunt: nec probant factum vt in cap.1.de eo qui mit.in possessio.& l.ait prætor.§.si quis.ff.de noui operis nuncia. Item aliud est rationem reddere, aliud redditam confiteri, arg.l.assiduis. cum glo.C.qui potio.in pig. habeantur. & quod habetur in l.si quis post hoc. de bonis proscri.& in l.à diuo Pio.§. sed si emptor.ff.de re iudic.& sic non est eiusdem efficaciæ assertio, & actualis redditio. Confirmatur: nam qualitas personæ Pantaleonis, & negocij grauitas, manifestè etiam arguunt nullam rationem redditam fuisse: quis enim non videt ꝙ Pantaleon tam teneræ ætatis, solus non potuit tam tenera ætate rationes accepta, data, & neglecta diligenter discutere, hoc enim asserere continet quandam facti impossibilitatem, sicut si legista asseret se vrinam infirmi cognoscere, & rusticus medicinam: talibus enim assertionibus iudex nullam fidem adhibere deberet, argu.eius quod habetur in cap.fin.de confes.Item appareat ꝙ eorum negocia sunt, & erant magnæ hæreditatis, & satis implicita, quę impossibile est Pantaleonem vidisse, postquã fuit maior finita tutela, ex quo vix quinque dies
11 post tutelam finitam, seu curam erant elapsi, huic † enim assertioni naturalis ratio repugnat, igitur illi standum non est.l.confessionibus. & l.si is cuius.ff.de interrog.actio.& not.gloss.in l.vnica.C.de confes.& per præmissa consuluit do.Petr.Anchar.in dicto consilio quòd talis assertio probat sufficientem redditionem rationis. Et loquitur in casu fortiori, quando interuenit iuramentum, auctoritas curatoris, & iudicis, vt ibi latius per eum, qui punctualiter deci
12 dit casum nostrum. Confirmantur † præmissa, cum deceptio & dolus probari possit per indicia, iuxta not.in l.dolum.C.de dolo.ex perspicuis & sufficientibus indicijs, cõstat in casu nostro dolo fuisse inductum dictum Pantaleonem, ad dictum instrumentum liberationis conficiendum & confitendum se vidisse computa, vt primò apparet ex ætatis qualitate, quæ ætas tenera multis est deceptionibus supposita.vt dicit textus in l.1.ff.de mino.bonus enim paterfamilias non sic facere solet, vt exhibitis sibi rationibus statim se subscribat, & approbet, sed diligenter examinat, secundũ quod dicit tex.in dicta l.cũ seruus. sæpius allega.secundũ Paulum Castr.in consilio statim allegando. Secundò ex temporis vicinitate, ex quo tempore post & quasi incõtinenti post finitã tutelam, extorsit Michael talẽ confessionem & liberationem, argu.l.si ventri.§.fi.ff.de priuileg. creditor. Tertiò ex temporis breuitate, quia non est verisimile ꝙ tam modico temporis spatio, tot negocia implicita viderit, egerit, & diligenter computauerit.argum.eius quòd no.per Bald.& alios in l.prolatam.C.de senten.quando eadem die quo factum est cõpromissum fertur laudum.

Quartò

Quartò ex præcedenti administratione: quia de acceptis, & datis non confecit librum rationum, propter quod versatur in dolo. l. 1. §. officio. ff. de tut. & ratio. distrahen. & ibi dicitur. quomodo enim potuit computare videre Pantaleon, vel illa reddere, ex quo computa nõ apparent descripta. sola enim assertione Michaelis de necessitate constitit de computis, & accepta in cõmunem vtilitatem conuersa, cui relationi stare non tenebatur, nisi computa ostenderentur, iuxta not. in l. fi. ff. de excu. tut. & in auth. hoc ius porrectum. C. de sacrosan. eccle. Et hoc consultat Pau. Castr. in consi. statim allegan. Quintò & vltimò ex his quæ apparẽt in præsentiarum: quoniã si sufficienter ratio reddita fuisset, appareret computa, & rationes cõputatæ, & illas ostenderet Michael, & non fundaret se in instrumento tantùm, sed in veritate rei: ex quibus sequentibus apparet quid in præcedentibus actum fuerit. nam præsumptio sumitur à præcedentibus & sequentibus: vt declarat Bal. in l. multũ interest. C. si quis alteri vel sibi. ex quibus apparet, ni verũ volumus inficiari, ꝙ ratio non fuerit reddita, sed sola assertione Michaelis cui ipse Pantaleo credidit, sed potius fuit dolo inductus ad ita confitendum: si constat rationem nõ fuisse redditam & computatam solenniter, sed sola asser-
13 tione. Ex quo † sequitur quòd cum talis cõfessio fuerit dolo extorta, non valet: vt tenet Specu. in titu. de confessis. §. sequitur. versi. 2. argum. cap. primi. 15. quæst. 6. Vnde dicit Bald. in l. 1. C. de collu. detegenda, quòd si filius seductus à matre confitetur, talis confessio non præiudicat sibi vel ex quo apparet seductus à fratre, iuuari ad minus debet remedio restitutionis, per text. cum ibi no. per Bar. in l. 1. §. 1. ff. de eo per quem fact. erit: & ibi doctores, & in l. de tutela. suprà. de integr. restit. mi. & in l. non fatetur. ff. de confes. Postremò etiam ostenditur, quòd ratio nõ fuit sufficienter reddita, licèt ex confessione probaretur reddita sufficienter: quoniam ex forma statuti Lucensis, sub rub. de ratione reddenda per tutores, disponitur, *quòd ratio debeat approbari, vel reprobari per tres bonos viros, partibus non suspectos*
14 *per iudicem eligendos*, quod statutum cùm loquatur † per verbum debeat, importat necessitatem. vt in l. prætor. in prin. ff. de edendo. l. 1. §. 1. ff. quod quisque iuris. & per Bar. in l. creditores. C. de pigno. Item inducit formam in red-
15 denda ratione per tutores: quia † ex quo dat modum præter dispositionem iuris cõmunis, dicitur inducere nouam formam: vt plenè probat Pet. Anch. in suo consi. 33. incip. visa quadam petitione. Ex quibus concluditur, quòd cum ratio non fuerit sufficienter reddita secundum dispositionem statuti, peti potest quòd iterum reddatur, per iura suprà allega. non obstante confessione dicti Pantaleonis. Nec obstat si dicatur quòd ratio erat reuidenda, & approbanda per illos tres bonos viros, si tutor ad hoc fuerit requisitus: vt probare videtur statutum, cum dicit, requisiti fuerint rationem suæ administrationis reddere: vnde cùm in casu nostro non appareat, quòd Michael fuerit requisitus, quòd rationem reddat secundum formam dicti statuti, non videtur quòd Pantaleon in eo fundare se possit. arg. eorum quæ dicit Bart. in l. 1. ff. de condict. ex lege. & Bald. in l. hi qui ad ciuilia. C. de appellationi. & Bald. in l. si quis non dicam rapere. C. de episcopis & clericis. Nam ad hoc respondetur quòd illa qualitas posita à statuto quòd requisiti reddant rationem, apponitur redditioni rationis, ꝙ requisiti intra quinquennium illam reddant, non autẽ apponitur approbationi, seu reprobationi fiendæ per bonos viros. Sed statutum per verbum, debeat, quod importat necessitatem, disponit, quòd approbari debet: vt dictum est. fuit enim motiua intentio statuentium, vt indemnitati minorum prouideretur, quæ frustraretur, si possit minori reddi non obseruata forma dicti statuti: quod non est dicendum. arg. l. 1. §.
16 quod autem. ff. de aleatoribus. Menti † enim potius quàm verbis deseruiendũ est, l. nõ dubium. C. de legi. & in l. cum mulier. ff. soluto matrimo. cap. intelligentia. & cap. præterea. de verb. signi. Præterea ex quo statutum est tempus, ꝙ finita tutela reddatur ratio: vt patet ex forma statuti, & de iure in l. 1. in fi. & in l. si finita. & in l. si tutor. in fi. ff. de
17 tute. & ratio. distrahen. de iure † teneretur tutor reddere etiam non requisitus, prout voluit gloss. in verbo singulis annis. quam approbant magis cõmuniter doct. in Clementina, quia contingit. de relig. domi. vnde cum qualitas requisita sit apposita in præcedenti quæstione, & sit exorbitans, non censetur repetita in sequenti cap. approbationis & reprobationis. argu. l. vxori, cum ibi not. ff. de leg. 3. & nota. probatur in l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bonorum raptorũ. Præterea respondetur inconuincibiliter, statutum concedit quòd nõ solum possit petere redditionem rationis, sed etiam approbari per tales bonos viros, licèt ergo fuerit ratio reddita, nihil obstat quominus peti possit, quòd tamen eligantur qui habeant approbare, vel reprobare. Et ad hoc intentari potest dictum statutum. leg. 1. cum ibi nota. ff. de condict. ex lege. sicut in simili petitur approbatio fideiussoris, & etiam redditio rationis: iuxta id quod habetur plenè in l. arbitrio. ff. qui satisdare
18 cogantur. Nec dicat † aliquis quòd præsumatur reddita ratio, & approbata, ex quo est ista solennitas extrinseca, & non enunciata in instrumento, & sic non præsumitur, l. quæcunque. ff. de publi. & ponunt Barto. & doct. & ibi latissimè dixi in l. sciendum. ff. de verborum obligationi. ex quibus arbitror solutam esse primam rationem in contrarium allegatam, & consequenter concludi potest quòd nõ probatur ràtio sufficienter reddita, prout etiam ex duobus alijs ostendetur in vltima responsione ad tertiam rationẽ
19 in contrarium allegatam. Non obstat secunda ratio † in contrarium allegata: quia si ratio non dicitur sufficienter reddita, non potest constare, quòd non teneatur ad aliquã restitutionem reliquorũ: cum appareat ꝙ multi redditus & pecuniæ magnæ, etiam ex venditione bonorum immobilium peruenerit ad eius manus, & maximè quia statutũ requirit, *quòd habeat reliqua restituere, & consignare cum effectu*. & sic sola assertio & confessio non videtur hoc probare. argumento eius quod habetur in l. assiduis. C. qui potiores in pigno. habeantur. & l. fin. C. de sponsalibus. cum similibus. Non obstat tertia ratio, quia ex quo apparet quòd per fraudem fuit liberatio extorta sine iuramento, quo casu non obstante liberatione, potest iterum peti redditio rationis: prout voluit gloss. communiter approbata in l. 2. §. contrarium. ff. de contrario iudi. tutelæ. & consuluit Paul. Castr. per illam gloss. in suo consi. 306. incipit, aduertendum, ꝙ si de mala redditione. vbi multa bona dicit ad propositum. Secundò respondeo quòd ex quo constat, quòd non tenuit computa rationum in libris, dicitur dolosè administrasse. l. 1. §. officio. & ibi Bart. & Bald. ff. de tute. & ratio. distra. & tenet Petr. Anchara. in quodam consilio, quod incip. sordidè & perniciosè nimis. vbi dicitur quòd in libris rationum omnia sigillatim scribi debent: nec sufficit quòd in genere, & in summa expensæ & introitus scribantur, argu. d. l. cum seruos. & ita dicit Bart. consuluisse. sed clarum est quòd liberatio etiam inter viuos non trahatur ad dolosè administrata: quando ex tali liberatione adest alteri parti, quæ liberatur: vt concludit Bart. in l. Aurelio. §. Caius. ff. de lib. leg. & notant docto. in l. actione. & in l. sub prætextu. §. iterum. C. de transf. in l. emptor. §. Lucius. ff. de pact. Tertiò respondeo, quòd talis liberatio tanquã euidenter iniqua est nulla, & non sequenda, vt concludit Petr. Anchar. in terminis nostris in d. consi. 487. & Pet. Anchar. in alio consi. 175. incip. visa diligenter narratione, argum. cap. cum Bertoldus. cum ibi not. extrà de re iud. & tenet Paul. Castrens. in d. consi. suprà alleg. qui ambo loquuntur in fortioribus terminis vel actione de dolo rescindenda, iuxta plenè not. in l. actione. C. de transa. Quartò & vltimò respondeo: nam talis liberatio, & quietatio facta fuit non reddita ratione, & sic ex mera liberalitate, & nihil aliud fuit, quàm donatio. l. si quis obligatione. ff. de reg. iuris. & notat Bart. in l. Modestinus. ff. de solutioni. sed in casu nostro fuit gratuita, igitur est mera donatio. ꝙ autẽ fuerit gratuita, patet ex dictis suprà in solutione primæ rationis in contratrium factæ, per quæ patet ꝙ ratio administrationis probatur reddita. Quod etiã ex duobus confirmatur, pri-
20 mò quia ex quo † Pantaleon erat prohibitus donare sine certa solennitate, vt statim dicam, nõ statur suæ assertioni,

per

per quam induci poſſet donatio contra leges prohibitionis, vt probat text. & ibi Barto. in l. ſi fortè. ff. de caſtr. peculio. & gloſſ. & doctores in l. ſi donationis. C. de collatio. & probatur ex his, quæ ponit Ioann. And. in rubrica, de rebus eccle. non alienan. & ex his quæ habentur in l. à diuo Pio. §. ſed ſi emptor. ff. de re iud. quoniam talis confeſſio propter prohibitā donationem præſumitur ſuſpecta, vt in l. qui teſtamentum. ff. de probation. & in l. cum quis decedens. §. Titia. ff. de leg. 2. Secundò quia liberatio fuit facta per acceptilationem: quo caſu confeſſio de recepto magis videtur appoſita ad ſubſtantiam acceptilationis, quàm vt probetur numeratio: quinimò potius probatur numerationem & receptionē nō interueniſſe: vt concludit Bart. per illum tex. in l. 1. ff. quæ in frau. credit. & eſt text. & ibi Bart. in l. ſi acceptolatum eſt. ff. de acceptilatio. & dicit Angel. quòd cum acceptilatio probet præſumptiuè numerationem, ſeu actualem ſatisfactionem non interueniſſe, tanquam libera tio gratuita requirit inſinuationem. & ſequitur Ioann. de Plateis inſtitu. quibus modis tollitur obligatio. §. item per acceptilationem. & tenet Barto. in l. ſi ex pluribus. in princip. ff. de ſolutio. ſed ſtatutum Lucanum prohibet donationem bonorum mobilium, & immobilium, & nominum debitorum vltra valorē florenorum quinquaginta, & ibi cum ſolēnitate decreti banni, & aliis ſolēnitatibus, de quibus in dicto ſtatuto. Ex quo ſequuntur duæ concluſiones: prima ꝙ propter ſuſpicionē prohibitionis donationis, nō ſtatur aſſertioni & confeſſioni Michaelis ſuper redditione rationis, & reſtitutione reliquorū. ſecunda ꝙ talis liberatio tanquam donatio vltra quinquaginta flore. non valeret, & ſic reuideri debet ratio, ne fiat fraus legi. arg. regulæ, cum quid vna via, cū materia, de reg. iur. in 6. Ex quibus tollitur vltima ratio, quia Bart. loquitur in caſu in quo ipſa remiſſio, & liberatio non poſſet reſcindi, quo caſu error allegari non poteſt, ſed in caſu noſtro ex pluribus reſcindi poteſt, vt ſuprà oſtenſum eſt, igitur &c. Et ſic concluditur ꝙ non probatur ratio ſufficienter reddita, & quòd cogi poteſt ad rationem iterum reddendam non obſtante dicta liberatione. Laus Deo. Barth. Soc. Senen. I. V. D.

C A S V S.

Caſus talis eſt. Vrgente peſte in terra Curgi anno 1468. Nobilis vir do. Antonius de Burgo ſancti Sepulchri ætatis pene annorum 15. condidit teſtamentum, in quo duabus ſororibus ſuis flore. 400. pro qualibet pro earum dotibus reliquit, & matrem ſuam vniuerſaliter inſtituit. quam voluit pleno iure eſſe hæredem, & in fine adiecit clauſulam codicillarem: quòd ſi non valeret, vel valebit iure teſtamenti, ſaltem valere voluit iure codicillorū, & donationis cauſa mortis, & cuiuſcunque alterius vltimæ voluntatis: elapſo poſtea certo tempore vxorem accepit, ex qua duos filios alterum maſculum, alteram fœminā ſuſcepit: deinde ab anno citra filius maſculus mortuus eſt viuente patre, qui poſtea lętaliter vulneratus, dū inciperet, & ſe præpararet ad faciendū teſtamentū morte repentina præuentus eſt.

Quibus ſtantibus pro parte filiæ dicitur quòd eſt hæres inſolidum abinteſtato, rupto teſtamento agnatione poſthumi. replicatur pro parte matris quòd licèt teſtamentum ſit ruptum, & filia ſuccedat abinteſtato: virtute tamen dictæ clauſulæ codicillaris cenſetur rogata de reſtituendo hæreditatem dictæ matri hæredi inſtitutæ in teſtamento. quæritur quid iuris &c.

S V M M Æ.

1 *Teſtamentum agnatione poſthumorum rumpitur.*
2 *An virtute clauſulæ codicillaris filia ſuccedens ab inteſtato, cenſeatur rogata de reſtituendo hæreditatem.*
3 *Fideicommiſſum vniuerſale iniunctum hæredi, rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, conſeruatur.*
4 *In clauſula codicillari per quam magis ſpecifica apparet mens teſtatoris, rupto teſtamento debetur fideicommiſſum à venientibus ab inteſtato.*
5 *Quando legata debentur ſimpliciter à venietibus ab inteſtato.*
6 *Conſeruantur legata per clauſulam codicillarem, licèt teſtamentum rumpatur.*
7 *Teſtator ſi multo tempore ſuperuixit poſt natiuitatem filiorum, poteſt teſtamentum mutare.*
8 *Clauſula codicillaris non operatur, quando teſtamentum rumpitur ex defectu præteritionis.*
9 *Directa inſtitutio non trahitur ad fideicommiſſum.*
10 *Donatio inter viuos eſt validior, quàm fideicommiſſum.*
11 *Donationes aliquæ non reuocantur, niſi vſque ad debitum bonorum ſubſidium.*
12 *In particulari donatione poteſt fieri reuocatio.*
13 *Si appellatione partis veniat dimidia pars, tamen appellatione ambiguæ partis venit minor pars.*
14 *Diſpoſitio facta ſuper quota trahitur ad rem certam, quando eſt eadem ratio in vtroque.*
15 *Lex exorbitans à regulis iuris non eſt ad conſequentiam trahenda.*
16 *Interpretatio quæ fit ex coniecturata mente, magis procedit in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus.*
17 *Si donatio ſit inoffìcioſa, & veniat reuocanda per titulum de inoffic. donat. non reuocatur ipſo iure ex præſumpta mente donantis.*
Debentur etiam à filio, qui ſuccedit præter ſpem defuncti.
18 *Si agatur de minori præiudicio, reuocetur donatio, attento quòd donatarius petere poteſt, quòd exprimatur donationem valere, ſi filij poſtea naſcerentur.*
19 *Quando quis legat, cogitat, vel cogitare debet de hærede.*
20 *Legans præſumitur cogitare de hærede in genere, non tamen de filijs, quos tunc non habet.*
21 *Poſthumo ſufficit quòd de legatis poſſit legitimam detrahere.*
22 *Legata non præſtantur ratione deficientis voluntatis.*
23 *Propter fauorem conceſſum à lege perſonæ militis, validatur teſtamentum.*
24 *Quando præteritio fit à milite ignorante, non præſtantur relicta in teſtamento.*
25 *Propter ignorantiam præteritio non habet vim exhæredationis, ſicut nec in pagano.*
26 *Duplici ratione teſtamentum poteſt dici nullum.*
27 *Experientia eſt rerum magiſtra.*
28 *Si malitia ſupplente ætatem pupillus ſuſcipiat filios, expirat ſubſtitutio pupillaris.*
29 *Lex exorbitans quæ dicatur: & quæ non.*
30 *Ille à quo nominatim legatum fuit relictum, tenetur inſolidum præſtare.*
31 *Fideicommiſſum vniuerſaliter abſorbens duas partes hæreditatis totius, maior ratio vertitur in eis, quam in legatis particularibus.*
32 *Filio præterito non habet locum auctoritas, quando fit præteritio poſthumi, ab eo qui de filijs cogitauit.*
33 *In fideicommiſſo vniuerſali filij priuari non debent.*
34 *Hæres inſolidum abinteſtato rupto teſtamento cenſetur rogatus de reſtituendo hæreditatem.*
35 *Teſtator in genere cogitat, quando dubitatur an vxor ſit prægnans.*
36 *Inſtitutio annullata per præteritionem poſthumi, non conuertitur in fideicommiſſum vniuerſale.*

C O N S I L I V M XCIIII

Dominus labia mea aperiat & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 TEſtamentum † præmiſſum agnatione poſthumorū ruptū fuiſſe immediatè nemo dubitat, put eſt caſus i l. 2. in verbo illico. C. de poſth. hær. inſti. & in l. q vxorē. in verbo cōtinuo. ff. de iniuſt. rup. & irri. teſta. verū eſt quod reſpectu filij maſculi, qui viuēre patre mortuus eſt, poſſemus dicere teſtamentum reconualuiſſe de iure prætorio, vt eſt caſus in l. poſthu mus. in prin. ff. de iniuſt. teſt. ſed ex quo ſuperuiuit filia, teſtamentū remanet nullum. Et conſequenter cum res ſit in cauſa

causa intestati, filia est hæres ab intestato insolidum exclusis matre, & sororib. defuncti tam de iure communi; vt in authen. in successione. C. de suis & legitimis, quàm ex forma statutorum dicti loci: vt patet per statutum positum
2 sub rubr. de succes. ab intest. Vnde† stat difficultas, nũquid uirtute clausulæ codicillaris, dicta filia censeatur rogata de restituendo dictam hæreditatem, quæ difficultas non est noua, sed trita & uariis in locis agitata: in qua & si doctores sint uarii, & sibimet aliquando contrarii, quàm breuius potero me absoluam, & primo aspectu dicendũ videbatur, quod dicta filia teneretur restituere hæreditatem detracta tamen legitima in qua nõ potuit grauari, iux. l. quoniam priorib. & in l. scimus. §. cum autem. C. de inof. testa. dictæ matri hæredi scriptæ in testamento. Ista conclusio primò probatur: nã virtus clausulæ codicillaris est, ꝙ veniens ab intestato censetur grauatus de restituendo hæreditatem hæredib. scriptis in testamento, l. eam quam. & l. ex testamento. & ibi no. C. de fideicom. l. ex ea. §. 1. & ibi bona glo. ff. de testam. etiam si tale testamẽtum ex causa præteritionis filiorum sit nullum, prout est in casu nostro. prout est casus in l. si patroni. §. fi. secundum lecturam Vgolini, quam ibi sequitur Ange. ff. ad Treb. & tenet Bar. in l. 1.
* ff. de iure codicillorum. & doc. cõmuniter in auth. ex causa. C. de lib. præteritis. quicquid ibi dixerit gl. quæ contrarium tenuit, quando testamentum esset nullum ex causa præteritionis, arg. l. Titia. ff. de inof. test. vbi testamentum inofficiosum non valet, & quo ad legata quanquam ab intestato repetita, quia fingitur testm̃ quasi à demente condi
* tum esse. quoniam ut dicunt docto. cõiter in dict. auth. ex causa. illa lex Titia, est hodie correcta per dict. auth. vt ibi latius videri potest: aliter etiam respondet ibi Bar. in d. l. Titia, quod non prosequor. quia non necessarium. Secundò
3 dicta opinio† confirmatur: nam fideicommissum vniuersale iniunctum hæredi rupto testamento ex causa præteritionis, vel exhæredationis conseruatur hodie. per tex. in d. auth. ex causa. vbi hoc communiter tenent doc. & est glo.
* communiter approbata in l. ita tamen. §. quoties. ff. ad Trebe. ergo idem dicamus in clausula codicillari per quam fideicommissum hæreditatis restituendæ hæredi videtur iniunctum uenientib. ab intestato, vt dictum est, & tamen
4 †dispositio dictę auth. ex causa. quæ conseruat legata hoc facit in fauorẽ testatoris ex expressa mente testatoris, secũdum doctores in l. filio præterito. ff. de iniust. test. ergo fortius idem dicendum in clausula codicillari, per quam magis specifica apparet mens testatoris, rupto testamento, ut debeatur fideicommissum a venientib. ab intestato, vt in d. l. eam quam. & in d. l. ex testamento. cum si. & per Bart. in l. 1. ff. de iure cod. Tertiò magis proximè ista opinio videtur confirmari per tex. cum ibi no. in l. generaliter. §. ex testamento. ff. de fideicom. libe. vbi repetitio legatorum facta venientib. ab intestato, habet vires etiam rupto testamento agnatione posthumi præteriti, & sic patet ꝙ ibi non distinguitur, an testamentũ rumpatur ꝑ præteritionẽ iam nati, an agnatione posthumi: & an testator sciuerit, vel ignorauerit, vnde ibi videtur casus pro ista parte. Quartò confirmatur ista opinio per tex. in l. ab intestato. & in l. si quis cum nullum. ff. de iure codi. vbi quando testator facit codicillos, nõ fit differentia inter iam natum, & nasciturũ: sed vtroque casu uult, ꝙ filii teneantur ad legata, & sic sicut testator faciendo codicillos videtur grauare etiã posthumum nasciturum: ita etiam dicendum quòd debeatur fideicommissum ex clausula codicillari etiam postea nato posthumo. Confirmatur ista conclusio per d. l. si quis cum nullum. & d. l. ab intestato, inducendo dupliciter, prout inducit elegans & subtilis doctor do. meus do. Franc. Are. in l. Titius. in princip. ff. de libe. & posthu. & in suo consi. 91. incipien. In Christi nomine. viso legato facto. primò quia tex. in d. l. si quis cum nullum. dicit etiam siue nascatur pohumus suus siue nascatur agnatus, puta ex fratre. idem iuris est, ut debeant præstare legatum. sed in posthumo agnato non est dubium, ꝙ non distingueretur scientia ab ignorantia: quia non est ratio cur non uoluerit eum grauare, sicut alios venientes ab intestato. ergo idem dicendum est in suo per regulam dictæ l. Nã legata hæc præstãtur ex vna dispositione, ex qua sunt grauati veniẽtes ab intestato generaliter, & indistinctè: & sic videtur vna respectu diuersarũ personarũ succedẽtiũ: vt ibi dicit gl. ergo nõ debet diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de vsuc. vnde & ex rõne literæ, & ex verbo vniuersali, quæcunq; satis videtur colligi mens legis, ꝙ ẽt posthumus de quo testator ignorauit tenetur ad præstationem legatorum. Sextò con-
5 firmatur eadem opinio. nam† quando legata debentur simpliciter a venientib. ab intestato, debentur etiã a filio qui succedit præter spem defuncti: secus si deberẽtur nominatim ab aliquo hærede: quia tũc non debentur ab alio, qui succedit præter spem, ita probatur in l. qui graui. & in l. penul. ff. de iure codic. iunctis d. l. ab intestato. & d. l. si quis nullum. ff. de iure codic. prout declarat no. Bar. in l. cũ pater. §. cũ æstimaret. ff. de leg. 2. ergo cum in casu nostro generaliter fuit onus iniunctũ venientibus ab intestato, obligatur etiã ille qui succedit præter spem, & sic posthumus natus post testamentũ conditũ. Septimò probatur eadem pars: nam quando apponitur clausula codicillaris ꝑ hæc verba, si nõ valet vel valebit, testator vr̃ cogitasse de ruptura testamenti. arg. l. placet. & l. ideoq;. ff. de lib. & posth. & l. qui iure militari. ff. de test. mil. Octauò hanc partem te-
6 nere† videntur multi doctores illustres. primò secundum hanc partem videtur cõsulere Old. in suo cons. 147. incip. super prima qõne. vbi concludit ꝙ cõseruantur legata per clausulam codicillarem, licèt testamentum rumpatur. nec distinguit cogitauerit testator, vel non, idem simpliciter tenuerunt Iac. de Bel. & quasi omnes ante Barto. vt refert Bar. in l. 1. in 5. q. ff. de iure codic. hanc etiam tenent. Iaco. Are. & Oldra. in l. generaliter. §. ex testamento. ff. de fideicom. liber. qui volunt quòd præterito iam nato sit uera glo. in authen. ex causa. ꝙ non operetur clausula codicillaris: quia testamentum videtur quasi à demente factum, ar. l. Titia. ff. de inoffic. testa. sed præterito posthumo, de quo nõ cogitauit, locum habeant. & hanc distinctionem sequitur Raynu. de Forli. in l. ex causa. §. 1. ff. de testa. & hæc refert ibi Bald. idem videntur tenere Specu. & Io. And. in addi. in ti. de instru. edit. §. compendiosè. uer. Item uide si est ibi clausula generalis. vbi videntur uelle quòd operetur dicta clausula etiam, quando testamentum redditur nullum natiuitate posthumi præteriti. hãc etiam opinionem uidetur approbare Bal. in l. 1. ff. de iure codicil. ubi simpliciter uult quòd legata conseruantur. idem tenent Bald. & Salyce. in l. fin. C. de codicil. & in legatis hoc idem approbat Bald. in authen. ex causa. C. de libe. præt. in prima opi. & sequitur Bar. de Salyce. idem do. Fulgo. idem tenet Pau. Castren. in l. 1. C. de posthu. hære. insti. & in suo consilio 7. incipi. præclarus & egregius doctor in consilio sequent. idem latè tenuit Io. de Imo. in l. filio præterito. ff. de iniust. rupto, & irrito testa. & Bal. in d. l. ex ea. de testam. & hanc opinionem consulendo secutus est dom. Ludo. Roma. in suo consil. 122. incipit. Circa id quòd effectualiter, & ui-
7 detur Bar. idem sentire. Nonò & ultimò ista † opin. uidetur probari in casu nostro: ex quo testator multo tempore superuixit post natiuitatem filiorum: & sic potuisset testamentum mutare, unde præsumitur uoluisse decedere cũ eodem testamento, & illam clausulam operari effectum suũ. arg. eius quod no. gl. in l. athletæ. §. dat remissionem. ff. de excusatio. tuto. & tex. in l. tractabatur. ff. de testamen. mil. & l. 3. C. de inoffi. testa. & eius quod no. Bar. in l. 1. in pe. q. secundi effectus. ff. de uulga. & pupil. & fuit ista originalis opinio Iac. de Belui. in sua disputa. quam ponit in l. 3. C. de libe. præte. Sed tamen his non obstantibus, contrariam sententiam ueriorem existimo in casu nostro, ꝙ immo virtute clausulæ codicillaris non conseruetur dispositio, adeo, quòd filiæ obligentur aliquam partem hęre
8 ditatis restituere. Hanc cõclusionem primò probo† auctoritate glo. in authen. ex causa. C. de liber. præter. quæ tenet quòd dicta clausula non operatur, quando testamentum rumpitur ex defectu præteritionis: sed quando ex defectu

defectu solennitatis,&illam approbat Gul.de Cu.in l.fi.C. de cond.& Cy.in d.l.ex ea.§.1.qui dicit illam glo. veram esse. Secundò reperio quòd solennis doctor antiquus Albertus Galeotus in Margarita sua in ti.de te.ver.pone quęstionem de facto.vbi loquitur in casu nostro,facit differentiam inter præteritionem posthumi, & iam nati: & quando rumpitur posthumi præteritione,concludit quòd clausula non operatur, allegat no.in l.1.C. de posthu. hæred. insti. vbi glos. vult quòd auth.ex cau.non habet locum in præteritione posthumi.idem in casu nostro vr tenere Spe. in d.§.compendiosè.in ver. Pone,quidam fecit testamētū, qui loquitur quando rumpitur testamentum natiuitate posthumi,remittit se ad notata in d.l.1.C.de posthu.hæredi.instituen.Idem videtur tenere ibi Ioan.An.dum simpliciter se remittit ad quæstionem Alberti Galeoti.& licet se remittat ad Cy.in l.2.C.de posthu.hæred.inst.Cyn. ibi nihil dicit de illa clausula.& sic patet quòd opinio Specu.&

9 Io.And.est potius pro ista opinione.Tertiò† habemus Iac. de Bel.in publica disputatione,quam ponit super l.3.C. de libe.præte.qui in casu nostro quando testamentum rūpitur natiuitate posthumi,de quo testator non cogitauit, distinguit ꝙ aut quærimus de legatis, & fideicommissis particularibus,& illa debentur.arg.l.si ita fuerit.ff. de leg. 3.& l.cum mater.ff.de inoffi.testa.& l.generaliter. §. ex testamento.ff.de fideicom.lib.quia videtur voluisse ea præstari in omnem casum.aut de fideicommisso vniuersali,& tūc secus:& ideo dicit quòd directa institutio isto casu nō trahitur ad fideicommissum:quia non est verisimile quòd pater voluerit aliquem filio præferre,& filium habere legitimam:institutum autem reliquum hæreditatis, allegat l. 3.C.de inoffic.testa.& l.si cum vel in vtero. C. de testam. mil.& l.generaliter.§.fi.C.de inst.& subst.sub cond.fac.& l.cum acutissimi.C.de fideicom. & l.si totas.C.de inoffic. do.& l.si vnquam.C.de reuocan.dona.& l.tale pactum.§. fin.ff.de pact.& l.penul.C.de impu.& alijs subst.& in l.fi. C.de posthu.hęredibus inst.& ex his dictis sumpsit opinionem Bar.vt infrà patebit.ergo cum in casu nostro tractetur de institutione directa conuertenda in fideicōmissum non operatur clausula codicillaris secundum dictam opinionem.Hanc etiam opinionem Iaco.de Beluis.tenuit Nicolaus de Mattarellis in dicta auth.ex causa. qui dicit, ꝙ respectu legatorum dicta clausula nihil operatur cum cōseruentur per dictam clausulam,sed respectu institutionis transferendæ in fideicommissum debet distingui, ꝙ aut sit præteritio a sciente, & tunc institutio conuertitur in fideicommissum,aut ab ignorāte, & secus, argu.dictę l. si cum vel in vtero.& hanc opinionem tenet Bal.in dicta authen. ex causa in 7.quæstione.& illam approbat in fideicommisso vniuersali: quam etiam approbat in eodem loco in prima oppositione,dum respondet ad l.sic vnquam. C. de reuocan.donatio.dicens, quòd illa loquitur in vniuersali alienatione,non singulari.& hoc clarius voluit Bald.in dicta l.si certi.& l.si cum vel in vtero. dum etiam vult quòd loquitur,quando donatur quota bonorum: & si per illam magis infertur ad reuocationem institutionis vel fideicommissi uniuersalis,quam ad reuocandum legata particularia.Et dum respondet ad l.si vt certi.& l.si cum uel in utero.C.de testa.mili.dicit,ꝙ ibi distinguitur, si cū ignorantia quo ad inducendum exhæredationem ab hæreditate:sed quo ad prestationem legatorum non attenditur talis distinctio,& sic patet ꝙ dum Bal.in 7.q. dicit quòd supra non approbauerit indistinctè illam distinctionem sciētiæ,uel ignorantiæ,intellexit respectu legatorum respectu hæreditatis quam restituendo approbauerat: ut patet ex dictis responsionibus,& sic in fideicommisso uniuersali te-

10 net Bal.hanc opinionem.Quarto loco† Bar.de Saxo Ferrato(in cuius dictis semper solet esse ueritas)ut dicit Ponta. in quodam consilio in dicta l.1.ff.de iure codicillorū q.5. limitando dicta antiquorum, qui simpliciter dicebant, quòd clausula codicillaris operabatur,etiam quando testamentum natiuitate posthumi rumpebatur,dicit quod nō habet locum quando testator de posthumo non cogitauit:

mouetur primo.Nā donatio inter viuos est validior,quàm fideicommissum: quia nititur uoluntate duorum. vt nota.in l.1.C.de fideicommissis,& per Azo.in summa.sed donatio inter viuos facta per natiuitatem filiorum reuocatur, vt in l.si vnquam.C.de reuocan. donatione. ergo multo magis fideicommissum.Secūdo,nam in testamento militis inest clausula tacitè,si non ualet iure communi, ualet iure militari.l.3.ff.de testa.mili.sed pone quod nascatur posthumus facto testamento,an illud ualebit iure militari?potuit enim ualere,si testator uoluisset: & tamen non ualet, si testator hoc non cogitauit,dicta l. si vt certi. & l. si cum vel in vtero.& sic vides quod latius hoc probauit suprà la co.de Belui.videamus ergo an responsiones, quæ dantur per tenentes contrarium ad rationes Barto. procedant.Et

11 ad primam rationem † respondetur, quòd illa l. si vnquā. procedit specialiter in liberto: aliæ vero donationes non reuocantur,nisi vsque ad debitum bonorum subsidium, vt in authen.vnde & si parens.C. de inoffic. testa. & tenet gl.in l.1.C.de inoffic.dona.sed hoc idem detrahitur de legatis,igitur &c.& ita respondet Bal.in dicta auth.ex causa.in prima opinione,& Imo.in dicta l.filio præterito. sed ista responsio est falsa:quia dictus intellectus ad dictam l.si unquam,est falsus,prout reprobat Bar.in l.Titia.§.imperator.ff.de l.2.& Bald.& communiter doct. in dicta l. 1.C. de inoffic. do.& communiter doctores in dicta l. si unquam.& Canonistæ in capitu.fin. extra de donationibus. Secundo respondetur quòd loquitur in vniuersali,non in particulari alienatione,secundum Bal. in dicto loco. sed hæc responsio concludit pro parte nostra, in qua tractatur de vniuersali successione.Præterea tenendo etiam opinionē Bar.in legatis particularibus,dici potest quòd respō-

12 sio non valeat:quia† procedit dicta l.si vnquam. quando donatur res particularis vt voluit Barto.in dicto.§. imperator.& Bald.in l.1.C.de inoffic.donat.& probatur ratione prima, quia text. in dicta. l. si vnquam. in qua dicitur quod si donator aliquam partem donauerit, reuoca-

13 tur:vnde licèt appellatione partis† veniat dimidia. l. nomen filiarum.§.portionis.ff.de uer.sig.tamē appellatione ambiguæ partis,uenit minor pars.vt dicit gl. in Clemen. 1.de foro competenti,& ista est ratio Bald.in dicta l.1.C. de inoffic.donat.sed clarum est quòd non est dare rationem differentiæ an donetur aliqua quota: an donetur aliqua res maioris æstimationis,quàm sit illa quota,ergo de-

14 bet esse idem ius.l.illud.ff.ad l.Aqui.† Confirmatur:nam dispositio facta super quota trahitur ad rem certam, quando est eadem ratio in vtroque,ut in l. nomen debitoris.§. si filio. & quod ibi probatur per Bartol.ff. de legatis tertio.& tenet Ioan. de Imol. in l. 2. ff. de donationibus. Et pro ista conclusione Bartol. in dicto §. imperator. est casus in l. generaliter. §. final. C. de institut. & substi.sub condi.factis vbi probatur, quòd sicut in fideicommisso vniuersali excluditur substitutus, per tacitam conditionem liberorum subintellectam: de qua in dicta l. cum acutissimi. ita etiam obseruatur in legatis, & fideicommissis particularibus, & ista est inductio præce-

15 ptoris mei Aretini in dicta l.Titius. Tertio modo† respondetur per Imol.in d. l. filio præterito. & Moderniores in dicta authent. ex causa. quòd illa lex est exorbitans à regulis iuris:& ideo non est ad consequentias trahenda, saltem ad casum nostrum, in quo non viget tanta ratio: quia in donatione agitur de maiori præiudicio,ex quo donatio est semel facta irreuocabilis.ideo conueniens fuit ꝙ de remedio prouideretur. ar.c. ubi periculum. de electio. lib.6. Sed hanc responsionem tollit Are. in dicto loco: nam cum dicta dispositio sit fauorabilis, licet exorbitans, faciliter extendi potest de casu ad casum in eadem persona,iuxta no.per Bar.in l.si constante.in prin. in 9. quæsti. primæ partis.ff.sol.mat.quinimò patet, ꝙ similis fit interpretatio in similib.casib.in l.tale pactum. in fin.ff. de pactis. & per gloss.in l.1.C.de don. causa mort. & in aliis de quibus statim.& ideo fortè Imol.subdit saltem ad casum nostrum & c. sed eius differentia posset esse uera secundum

dum Aretinum, si testator non prætenderet iustam causam ignorantiæ, & quòd non cogitauerit. Item ut dixi similis interpretatio fit etiam in similibus casibus in dispositione reuocabili: & est fundata talis interpretatio in illa naturali ratione, quæ est quòd quis in dubio non videtur velle extraneas personas posteritati anteferre, vt dicit text. in dicta l. cum acutissimi. in fine. Præterea interpretatio dictæ l. si vnquam. procedit ex tacita mente donantis a lege coniecturata, quòd de liberis
16 non cogitauerit, sed interpretatio † quæ fit ex coniecturata mente magis procedit in vltimis voluntatib. quàm in contractib. vt patet in dicta l. cum acutissimi. iunctis his, quæ ibi ponit Bald. in vltima quæstione, dum vult quod illa lex non habet locum in contractibus gratia variusque initis: ergo fortius talis interpretatio fieri debet in ultima voluntate: vnde responsio Imol. nihil videtur valere. Quarto modo respondetur, quòd in casu dictæ l. si vnquam. donator non prospexit ad casum, in quo donatio rumperetur: vnde non videtur de liberis cogitasse, sed quando apposita est clausula codicillaris ad talem casum prospexisse uidetur, & sic in genere videtur cogitasse, quando agnatione posthumi rumperetur, & ita respondisset Bald. in dicta l. final. C. de codicillis. Sed ista etiam non videtur vera; quoniam licèt videatur cogitasse quando rumperetur agnatione filiorum posthumorum per rationem dictæ l. cum acutissimi, nam si nascitruos sibi posthumos cogitasset in eos potius honorabilem titulum institutionis cōtulisset, & maximè ne agnatione præteritorum posthumorum suum vltimum iudicium rumperetur, argumen. l. tertiæ. ff. de iniusto testamento. non enim præsumendum est quēquam uiam eligere ad sua iudicia subuertenda. l. tertia. ff de testamento miliris. maximè cùm cuiuslibet intersit cum testamento decedere, l. uel negare. ff. quemadmodum testamen. aperiantur. & in præsumptionibus videtur cedere illa præsumptio quòd in genere cogitauerit, qui a matre fortiores argumen. l. final. ff. de in integrum restitu. titul. generali, & quod non dicatur etiam in genere cogitasse, infrà etiam declarabitur latius in casu nostro. Quinto modo respondetur quod in l. si unquam, donatio fuit inofficiosi, sed codicilli non possunt dici inofficiosi, quia præteritus omnino est habiturus legitimam, in qua non potuit grauari, iux. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamen. & ita respondet Bald. in l. 1. ff. de iure codic. quæ responsio non est uera: quoniam præsupponit quod in d. l. si unquam. donatio sit inofficiosa, & uenit reuocanda per titulum de
17 inoffic. dona. quod est falsum: quia † immo reuocatur ipso iure ex præsumpta mente donantis, ut declarat Bar.
* in d. §. imperator. Et est communis opinio, quod præsumpta mens cadit etiam in legatis, vt in d. l. generaliter. in fin. & melius in l. seq. in ratione decidendi. ff. de iure codicillorum. Prætereà si ex eo quia inofficiosa reuocaretur donatio satis erat quod usque ad legitimam reuocaretur, sicut quando fit filijs existentibus iam natis, uel fit uni filio &
* alij postea nascuntur: prout communiter concludunt doctores in d. l. 1. C. de inoffi. dona. & Bar. in d. §. imperator. & sic filius omnino legitimam habuisset, sicut in legatis. & tamen in d. l. si unquā, secundum cōmunes conclusiones fiet reuocatio in totum: ergo patet quod non reuoca-
18 tur, quia inofficiosa. Sexto loco reperio † quod quidam respondent ad dictam l. si unquam. quod agitur de minori præiudicio, quod reuocetur donatio, attento quod donatarius petere potest, quod exprimatur donationem ualere, etiam si filij postea nascerētur. Et si hæc non facit imputet sibi, ad hoc reg. damnum. cum materia. ff. de reg. iu. quod non cadit in legatarijs qui communiter sunt absentes. Sed ista respōsio est contra mentem doctorum uolentium ꝙ d. l. si unquam. sit fundata in uerisimili mente, ꝙ si donator de filijs nascituris cogitasset, non fecisset talem donationem: sicut dicitur in simili in d. l. generaliter. §. fi. & in d. l. tale pactum. in fine. ergo non possumus dicere quod lex ista ita statuerit, ex eo quia donatarius poterat sibi prouidere dicto modo, ex quo præsumit, ꝙ donator
19 est in culpa. † Postremò reperio etiam responsum ad dictam le. si vnquam. quod quando quis legat, cogitat, vel cogitare debet de hærede. argumen. l. eam quam. C. de fideicommis. ideo cogitat vel cogitare debet quod si filius nasceretur ipse esset hæres; ideo est verisimile quod saltem implicitè cogitet hunc casum: & si non cogitat est quod sibi imputetur magis, quàm imputetur donatori, qui cum donat non habet cogitare de hærede. Sed ista responsio non procedit, quia possumus dicere quod licèt ille qui legat cogitat de hærede in genere: non tamen de filijs, quos tunc non habet, nam, vt dicit Ioann. Andr. in addi. Specu. in dicto §. compendiosè. in versic. Pone Petrus in suo te
20 stamento, in alia † quæstione illa verba, si non valet, vel valebit, intelligi debent testatore manente in eadem voluntate, ar. l. seruum filii. §. si Procula. ff. de lega. primo, & §. non tantum. iustitu. de codicil. Item eo remanente in statu suo. l. eum qui. in princ. ff. de solut. & similiter eo remanente in eodem habitu, in quo erat tempore, quo dicta uerba fuerunt prolata, ar. l. quod seruius. ff. de condictio. ob causam. sed tempore quo fuerunt prolata non habebat filios: ergo non dicitur cogitasse de filiis heredibus in genere: quod si se habiturum cogitasset, illos instituisset, ut suprà dictum fuit: & infra etiam latius dicetur respondendendo ad sextam rationem in contrarium factam, & sic stat firma prima ratio Bartol. quæ fuit bene fundata, & est æqua & naturalis. Quantum ad secundam rationem Barto. Bald. in dicta authen. ex causa. in prima oppositione respondet, quod ibi distinguitur inter sciam, & ignorantiā quo ad inducendā, exhæredationē, uel non inducendā: sed
21 quo ad legatorū p̄statione non distinguitur: quia † sufficit posthumo q̄d de legatis pōt legitimam detrahere: vt in d. l. quoniam in priorib. & sic patet quod idem esset dicendum in casu nostro in fideicommisso vniuersali: & in idem tendit solutio prima Ioann. de Imo. in d. l. filio præterito. allegando textum secundum vnum intellectum in l. cum mater. C. de inoffi. testam. Sed ista responsio non videtur sufficiens: quoniam eadem est præsumptio verisimilis mentis patris, quod voluit priuare filios propria substantia per præstationem legatorum, sicut per tacitam exhæredationem, argumen. dictæ l. generaliter. §. finali, in principio, iuncto fine: & dictum fuit suprà ad dictam le. si unquam. & licèt posthumus de legatis possit legitimam detrahere, & non sic excluderetur exhæredatus, hoc non habet tollere præsumptionem dictæ uerisimilis mentis, fundatæ in ratione dictæ l. cum acutissimi. in fine. ut patet in dicta l. generaliter in fin. & in d. l. si unquam. quando donatur pars hereditatis, vel donantur res particulares. secundum Bar. in dicto §. Imperator. & infrà latius dicetur: Quinimo
22 † Bald. & sequuntur moder. in dicta l. si ut certi. vult quod etiam legata non prętentur ratione deficientis voluntatis, & sic sublata est responsio Bald. quam sequebatur dominus Raph. Fulgo. Secunda responsio datur per Baldum & Salice. in dicta lege finali, C. de codicillis. quod ibi testator non prospexit casum rumpendi testamenti, sed in casu nostro sic, propter clausulam codicillarem: quæ responsio fuit etiam supra data ad dictam lege. si unquam, & fuit sublata: quia non censetur cogitasse casum quando rumperetur posthumi natiuitate, vt dictum est: quia si cogitasset, non est verisimile, quod extraneis institutis filium nasciturum sub silentio præterisset, argumen. dictæ
23 leg. cum acutissimi. Prætereà † dico quod dicitur prospexisse ad casum rupturæ testamenti, per illa verba si non valet, vel valebit testatore manente in eodem statu, dicta l. quod seruius. & suprà dictum fuit allegando Io. Andræ. Item si dicta responsio esset uera sequeretur, quod si in terminis leg. si ut certi. miles ignorasset se filium habere, & in testamento esset clausula codicillaris, quod testamentū ualeret ut testamentum, quod est contra illa iura generaliter loquentia. & nemo hoc diceret. Tertia responsio datur per Imol. in dicta lege, filio præterito: quia ibi propter fauorem concessum à lege personæ militis validatur testamentum, qui fauor videtur cessare, quando ignorantur præteriti: quia tunc non uidetur

tur eſſe fauor militis, ꝙ filius præter voluntatem ſuam ex
cludatur, ſed in propoſito videtur eſſe de mente teſtato-
ris propter illa verba, ſi non valet, vel valebit, ſcilicèt ꝙ fi
lius reſtituat detracta legitima, ſed iſta reſponſio deficit in
hoc vltimo, ꝙ imo non eſſe videtur de mente teſtatoris, at
tenta præſumptione dictæ l. cum acutiſſimi. & dictæ l. ſi
24 vnquam, prout infrà latius declarabitur. Quarta† & ulti-
ma reſponſio datur ad dicta iura per Imo. in d. l. filiæ. quã
ſequi videtur, quia quando præteritio fit a milite ignoran
te, non præſtanrur relicta in teſtamento, non propter præ
ſumptam mentem teſtatoris immediatè, quæ dicatur veri
ſimiliter fuiſſe, vt non præſtetur legata, ſed ex eo quia pro
pter ignorantiam præteritio non habet vim exhæredatio-
nis, ſicut nec in pagano: ex quo ſequitur ꝙ teſtamentũ eſt
nullum; & conſequenter relicta non valeant, l. eam quam.
25 C. de fideicommiſſis. ſed iſta† ratio hodie eſt correcta, vt
in dicta auth. ex cauſa. ergo ſublata dicitur d. l. arg. gloſ.
cum ibi no. in l. 1. ff. de legi. tu. & no. Ioan. de Imol. in l. ſi
26 verò. §. de viro. ff. ſolut. matr. Sed iſta reſponſio † de-
ficit in pluribus: quia dum dicit quòd propter igno-
rantiam præteritio non habet vim exhæredationis, hoc nõ
eſt ex alio, niſi quia mens teſtatoris non applicatur veriſi-
militer, ad excluſionem filiorum quos ſe haberet ignorat:
aliàs enim ſi etiam in genere de illis diceretur cogitaſſe, iu
dicaretur tacitè exhæredatio, & valeret teſtamentum, ſecũ
dum Bald. ibi argu. l. qui iure. ff. de teſtamento mil. vnde ta
lis præſumptio veriſimilis mentis, cum eſt hodie ſublata
per dictam authen. ex cauſa. tenent, quòd diſpoſitio illius
authen. non habet locum, quando eſt facta præteritio fi-
lii, vel poſthumi, de quibus teſtator non cogitauit. Præte-
reà dictam reſponſionem tollit Bald. in dicta l. ſi ut certi.
quia vult quòd duplici ratione teſtamentum eſt nullum:
primò ratione præteritionis: ſecundo ratione defectus vo
luntatis defuncti: quia ſi ſciuiſſet filium habere, veriſimi-
liter inſtituiſſet: & ideo ſingulariter infert, quòd non uali
datur comprobatione filii propter defectum uoluntatis,
& ſequuntur ibi Paulus Caſtren. & Moder. etiam in pa-
gano. arg. dictæ l. ſi unquam. & dictæ l. cum acutiſſimi. &
ſic patet quòd non minus ibi operatur defectus uolunta-
tis, quàm ſcientia præteritionis. prout etiam voluit Bar.
in l. cum quis. in 4. colum. allegando illum tex. C. de iur. &
facti ignorantia. ex quibus patet quòd rationes Bar. poſ-
27 ſunt defendi ab obiectis modernorũ. Dixit prætereà† Bar
to. in d. l. 1. quòd talis clauſula non uidetur multum pon-
deranda, quia conſueuit potius apponi ex conſuetudine
tabellionũ, quàm ꝙ ex uoluntate teſtatoris uideatur eſſe:
cum teſtamentum publicè legatur coram eo. & quia uide
tur uelle in dubio, niſi aliud dicat: quia circa validitatem
teſtamenti tabellio apponat clauſulas conſuetas, argu. l.
ꝙ ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edicto. & l. ex ea parte.
ff. de uerbor. obliga. tamen quantum ad propoſitum ratio
Imolæ non uidetur obſtare: quia licèt teſtator audiuerit il
lã legi: tamen eius uim non intelligit: cum etiam periti ſu
per hoc hæſitent, an extendatur ad caſum quando teſta-
mentum rumperetur natiuitate filiorum, & ſic licèt uidea
tur de uoluntate teſtatoris appoſita, ex eo quia de conſue
tudine apponi ſolet, non habemus tamen dicere quòd ta
lem rupturam cogitauerit, & hoc docet experientia, quæ
eſt rerum magiſtra. in c. quam ſit, extrà de electio. Et ſic re
manet defenſata opinio Bar. in dicta l. 1. quẽ ibi ſequitur
Ang. quam etiam tenuit Bar. conſulendo, vt patet in eius
conſilio 173. ſecundum ordinem Peruſinum incipit. qui
dam condidit teſtamentum. & ibi in fine conſilii do. Tin-
darus pronepos Bar. qui ordinauit dicta conſilia, dicit
quod Ioan. Cal. uoluit dicere. Gaſpar approbauit conſi-
lium Bar. & ſecundum hanc opinionem conſuluit etiam
Andræas Caſſus Piſanus. in quodam conſilio quod inci-
pit, teſtator in ſuo teſtamento. Latius etiam cõſuluit Bar
to. in ſuo conſi. 91. incip. quidam nomine Lapus Vannis,
per rationes adductas in d. l. 1. & ultra. Primo adducit
tex. in l. ex facto. in prin. ff. de uulgar. & pupillar. ubi tex.
aperte dicit quod non eſt uerisimile patrem, uel teſtato-
rẽ hũc caſum cogitaſſe, quod uoluerit filios maſculos na

ſcituros hæreditate paterna priuare. Ad hanc rationem
reſpondent aliqui tenentes contra: prout reſpondet Bald.
in l. fina. C. de codi. ad l. ſi unquam. cuius reſponſio fuit ſuf
ficienter ſublata: quòd non videtur in dubio cogitaſſe de
ruptura per quam filij a paterna ſubſtantia priuarentur,
28 argu. d. l. cum acutiſſimi. facit† quod per illa iura voluit
Bar. in l. pupillari. ff. de vulg. & pup. vbi voluit quòd ſi ma
litia ſupplẽte ætatem pupillus ſuſcipiat filios, expirat ſub
ſtitutio pupillaris. & Bal. in d. l. ex facto. & in l. humanita-
tis. C. de impube. & alijs ſubſt. Nec obſtat reſponſio quæ
datur per multos ad præſumptionem. l. cum acutiſſimi.
cum ſimilib. ꝙ procedit in filio grauato reſtituere alteri:
nam qua ratione filium prædilexit in ſua portione, pari
ratione videtur omnem ſuam poſteritatem prædilexiſſe:
quæ ratio non procedit in caſu noſtro, in quo non apparet
teſtatorem voluiſſe filium prædiligere: & ideo dicit Ioan.
de Imo. in d. l. filio præterito. ꝙ non eſt mirum ſi lex in ca
ſu dictæ l. cum acutiſſimi. faueat filio: ex quo ſpecificè por
tio ei erat aſſignata. ſecus in caſu noſtro, in quo nihil repe
ritur filio aſſignatum: nam facilius retinetur iam quæſitũ
quam interdum acquiratur, argu. l. patre furioſo. ff. de his
29 qui ſunt ſui, vel alieni iuris. Sed hæc† reſponſio eſt contra
not. per Bar. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & no.
per doctores in l. penul. C. de impube. & alijs ſubſt. in qui-
bus docto. allegando præſumptionem dictæ l. cum acutiſſi
mi. extendunt illam ad caſum illarum legum, quæ loquũ
tur in portione non retinenda, ſed de nouo acquirenda, &
ſic tollitur illud quòd vltra dicit Ioan. de Imol. quòd illa
lex eſt exorbitans, ex quo in diſpoſitione pura, ſubintelligi
tur conditio: ergo non debet extendi vltra caſum ſuum:
quoniam extendatur in dictis iuribus, & per Bar. in l. 2. in
pen. col. ff. de vulga. & pupilla. facit dicta l. tale pactum in
fin. Item ex quo materia eſt fauorabilis, eſt extẽdenda a pa
ritate rationis, vt dictum eſt. Secundo loco Bar. in dicto
cõſilio allegat tex. in l. penultima. ff. de iure codicillorum.
ad idem textus in l. qui graui. eodem ti. vbi dicitur quòd
natis filijs non eſt uerisimile, quòd teſtator reliquiſſet, ſi
30 de filijs cogitaſſet, ſed ad illa iura † reſpondent tenentes
contrarium, quòd ibi relicta fuerunt nominatim a filio
iam nato: non mirum ſi non debentur ab alio filio poſt-
humo: ſecus ſi non fuiſſent nominatim relicta a filio iam
nato, quia tunc quilibet ſuccedens ab inteſtato videretur
grauatus. l. 1. in fi. ff. de le. 3. & Bar. in l. cum pater. §. cum
æſtimaret. ff. de leg. 2. Quæ reſponſio ſecundum Are. in lo
co præallegato, licèt communis, videtur eſſe contra ratio
nem, quam aſſignat tex. in d. l. penul. quia ratio iuriſcõſul
ti quòd poſthumus non teneatur eſt, quia teſtator de poſt-
humo non cogitauit: ergo vt illa ratio ſit vera, neceſſe eſt
dicere quòd legata non fuerunt nominatim relicta a filio
nato: ex quo colligitur clara reſponſio ad l. ab inteſtato. &
ad l. ſi quis cum nullum, quòd debeant reſtringi ad poſt-
humum, de quo teſtator cogitauit, & ſic determinatio quæ
fit ibi de poſthumo agnato & ſuo, non fiat pariformiter;
quia eſt diuerſa ratio. argu. eius quod habetur in glo. in ſi-
mili in l. 2. ff. de officio proconſulis, & legati. cum ſimilib.
Si enim ibi legatum nominatim fuiſſet relictum a filio na
to, ſicut dicit Bar. in dicto §. cum æſtimaret. tunc etiam ſi
teſtator de poſthumo cogitaſſet, ipſe poſthumus non tene
retur ad præſtationem legati, ſed ſolus ille a quo nomina
tim legatum fuit relictum, teneretur inſolidum præſtare,
l. poſt emancipationem. in principio. ff. de libe. lega. & per
Bar. in dicto §. cum æſtimaret. Sed tenendo intellectum
docto. Bar. ponderat rationem decidendi, quæ eſt genera-
lis, licet deciſio ſit diuerſa: alias etiã rationes aſſignat Bar
to. quæ videri poſſunt dicto cõſilio, & hanc opinionem ſe
quitur Ang. in l. idem erit. ff. de teſtamento militis. dicens
quòd ita conſuluit collegium Peruſinum: etiam ſecũdum
hanc opinionem conſuluit Ange. in ſuo conſilio 108. in
cipit. iſta quæſtio principaliter habet duo puncta. argu-
ment. l. militis codicillis. §. 1. ff. teſtamento militis. al-
legat etiam iura Bar. & dicit quòd eſt caſus in l. penulti.
ff. de iure codicillorum. & in dicta l. qui graui. & ſic ſentit
quòd ibi ratio ſit, ex eo quia legata fuerunt nominatim
relicta,

relicta,& hanc opinionem tenet Paulus Castrensis in suo
consilio 58.incipit,Bartolus Perusinus.Ex quibus omni-
bus patet quòd uariè locuti fuerunt doctores , inter quos
non auderem eligere, nisi fretus autoritate præstantissimi
iurisconsulti patris præceptoris mei Aretini: qui in hac
materia consuluit,& pro concordia opinionũ distinguit,
& asserit ꝙ ita iudicaret:& eandem opinionem quam pe-
ne iuuenis consulendo confirmauit,postea maturus ętate
in d.l.Titius.approbat:vnde cum doctrina,subtilitate, &
bona conscientia,cæteros nostræ ætatis antecellat, non du
bitabo sententiam magistri mei amplecti qui in dictis lo-
cis sic distinguit:Quòd aut legata sunt parua,& talis quali
tas:puta ad pias causas,ꝙ omnib. consideratis verisimile
est,ꝙ testator fuisset illa relicturus , si de filijs cogitasset:
tunc satis videtur æquum,ꝙ relicta cõseruentur per clau
sulam codicillarem,& hoc fuit de mente Bartoli.in l.filio
præterito,& ita procedat opinio cõtra Bar.aut legata sunt
tot simul iuncta, ꝙ occupant dimidiam partem hæredita
tis,vel maiorem partem patrimonij:& tunc non conseruã
tur:quia non est verisimile, ꝙ testator voluerit disponere
in tantum præiudicium filii.argumen.dictæ l.cum acutis
simi.vnde sicut isto casu reuocatur donatio per dictam l.
si vnquam.ita reuocentur legata:sicut quando ex alia cõ-
iectura non est verisimile ꝙ testator fuisset filios grauatu-
rus ex clausula codicillari, vt patet in d.l.penul.ff.de iure
codicillorum.in d.l.generaliter.in fine.C.de inst.& substi.
sub conditione factis. Et idem videtur dici posse, quan-
do legata non ascenderent ad dimidiam ex numero libero
rum,& quantitate patrimonij,hæc distinctio an etiam fuis
set relicturus,si cogitasset,vel non:probatur ex his quæ po
nit Bar.& post eum Io.de Imo.in l.demonstratio.§. quod
autem.ff.de conditio.& demonstration. in illa quæstione
vtrum si causa adiecta in legato est falsa,legatum non de-
beatur . Hanc distinctionem attentat Bal.in dicta authen.
ex causa. in prima oppositione : illam sequitur Paulus
Castrensis in dicta l. si certi. & in l. vt cum vel in vte-
ro.& sic sequitur quòd cum fideicommissum vniuersali-
ter absorbeat duas partes hæreditatis totius , maior ratio
vertitur in eis quàm in legatis particularib:& secundum
31 † hanc distinctionem vidi consultum in terminis.l.si vn
quam . quòd si donetur maior pars bonorum, vel dimi
dia,vel aliqua res particularis ascendens ad dictam æstima
tionem,vel alia res quam verisimiliter testator non reli-
quisset,si filios se habere cogitasset: tunc habet locum di-
cta l.aliàs secus:ita aliàs consultum fuit per omnes docto
res Perusinos,& per quosdam Senenses ita fuit Senis iudi
catum. Et sic patet quòd quando cõcurrit quòd sit præ-
teritus posthumus : & de quo testator non cogitauit,item
relicta sunt magnæ æstimationis,vel sumus in fideicõmis-
so vniuersali , plures opiniones , & maioris auctoritatis
sunt pro ista parte prædictis occurentibus,& ex prædictis
patet clare responsio ad elicita in contrarium.Sed particu
larius respondendo,dico ad primum,ꝙ procedit præteri-
to nato,vel posthumo,de quo testator cogitauit : aliàs se-
cus per rationes Bar.& aliorum. Ad secundũ respõdetur,
32 †ꝙ authen.ex causa.secundum communem opinionem
* Bar.& aliorum ibi.& in d.l.filio præterito. habet locum,
quando fit præteritio posthumi ab eo,qui de filiis cogita-
uit,secus quando nasceretur posthumus , de quo testator
33 non cogitauit,vt ex superiorib.patet. Ad tertium†respon
detur,quòd dictus §.ex testamento.loquitur in relictis par
ticularib.& ita intelligit Iaco.de Belui in d.disputatione.
nos autem loquuntur in fideicommisso vniuersali,in quo
non est verisimile,quòd filios priuare voluerit. Ad quartũ
34 videlicet†ad l.abintestato.ad l.si quis cum nullum. respõ
detur vltra responsionem suprà datam , quòd intelligi de-
bent dicta iura, quando fecisset talia legata , quæ etiam si
de filiis cogitasset,illa fecisset , sicut in simili distinguitur
in terminis dictæ l.si vnquam. vel loquuntur in legatis fi-
deicommissariis particularibus,secus autem esse videtur
in vniuersalibus,prout declarat Iac.de Beluis. in dicta di-
sputatione quam ponit in l.3.C.de liber.præteritis.& Ni-
co.de Matha.& Bal.in dicta authen.ex causa.& sic etiam
colligitur responsio ad quintam rationem ad contrarium
factam . Ad sextam rationem fuit suprà responsum , uel
quòd ibi est casus pro ista parte,vel posito quòd illa iura lo-
querentur in legatis nominatim relictis,probant istam opi
nionem in ratione decidendi:prout illa allegat Bar. in di-
cto consilio . Non obstat septima ratio:quia immo per di
cta verba non videtur de liberis cogitasse , quia non est ve-
risimile quòd voluisset filius excludere pręter legitimam,&
alios grauare,per dictam l.cum acutissimi.& suprà fuit de-
claratum.nec dicta clausula probat de necessitate , quòd in
genere cogitauerit , quia intelligi debet testatore in eodem
statu manẽte.secundum Ioan. And.& suprà dixi.hoc etiam
apertè voluit Ang. in d.l.1.ff.de iure codicill. ubi dicit ꝙ
opi.Bartol.est vera,nisi appareat quòd testator in genere de
filijs cogitauerit:aliàs secus:ergo sentit quod potest esse in
dicta clausula apposita etiam si in genere non cogitet de fi-
35 liis.Et declarant † Moderni tunc in genere cogitatum,quã
do dubitaretur,an vxor esset prægnans, vel non,& ita acci-
pit in genere cogitatum Ang.in auth.quoniam.in alia q. &
referunt ibi & sequuntur Paul.Castren.& alij: faciunt no-
ta.per Bartol. in dicta le. Titia.§.Imperator.vbi vult quòd
non præsumitur in dubio in genere cogitatum de filiis na-
scituris . Non obstant auctoritates vltimo loco in contra-
rium allegatæ:quia dico quod doctores præallegati non lo
quuntur in fideicommisso vniuersali, in quo habemus spe
ciales decisiones: item antiqui non loquũtur specificè,quã-
do testator non cogitauit.prout Bart. qui in hoc fortius ,
quàm alius figit pedes . Item non specificè loquuntur quã
do legata,uel fideicommissa absorberent maiorem partem
substantiæ,quo casu habemus etiam speciales decisiones,
& ex præmissis apparet quod concurrentibus omnibus,de
* quibus in casu nostro, communis opinio est pro ista parte,
& est opinio magis æqua,rationabilis,fauens filijs,& secun
36 dum verisimilem mentem testatoris . Non obstat † ulti-
ma ratio , quod testator superuixit, & potuit mutare,si uo
luisset secundum Iaco. de Bel. & Paul. Castrens. in dicto
consilio.quam etiam considerationem facit Paul. in l.1.C.
de hæredibus instituendis:nam hanc rationem tollit Barto.
in dicto consilio.quidam nomine Lapus . dicens quod ista
allegatio tollitur per l.3.C.de inofficioso testamento : nam
talis coniectura sumitur,quando filij essent instituti, secus
si alij . Item posito quod testator ita voluisset hoc medio
tempore : cum ista voluntas non fuerit legitimè facta co-
ram legitimo numero testium : igitur nullius potest esse va
loris,ita etiam uoluit Angel. in dicta leg. idem erit . dicens
quod ita consuluit collegium Perusinum:ita etiam consul
uit Angelus in dicto consil. 108. vbi uult quod ex eo solo
quod testator superuixit,non operetur:per tex. in l. tracta-
bant.ff.de testamento mili. nisi alia indicia probentur , vt
ibi latius per eum , qui latè discutit istum articulum,quem
dicit nouum in tertio dubio dicti consilij , & hoc maximè
dicendum est in casu nostro:quia fuit morte repentina præ
uentus,& fecit indicia quod uolebat testamentum cõdere,
argu.dictæ l.3.C.de inofficioso testam.& dictæ l.militis.§.
1.in verbo,ob improuisum casum. Et sic ex omnibus præ-
missis concluditur quod dicta institutio, quæ fuit annul-
lata per præteritionem posthumi non conuertitur in fidei-
commissum uniuersale : & sic filia hæres abintestato , nec
tenetur hæredi instituto hæreditatem restituere.

Laus Deo &c.

Bartholomæus Socinus &c.

S V M M Æ.

Quando substitutio est facta pluribus, & defecit in per-
sona unius,an substitutus admittatur.

1 *Substitutio facta post aditam hæreditatem, per verba directa ciuilia extraneis , non videtur valere.*

2 *Quæ conditio dicitur purificata,& quæ non.*

3 *Conditio si decesserit sine liberis masculis,non deficit, quãdo de*

 cedit

cedit cum nepotibus.

4 *Teſtator præferens ſubſtitutos filiabus ſuis, multofortius cenſendum eſt quod voluerit ſubſtitutos præferri filiabus fratrum, uel nepotum ex fratre.*

5 *Quando eſt facta ſubſtitutio fideicommiſſaria pluribus, ſi deceſſerint ſine filijs, & purificatur in perſona unius tantum, in eius portione admittitur ſubſtitutus.*

6 *Verbum habens plura determinabilia ſimul determinare, æqualiter determinare debet.*

7 *Compendioſa ſubſtitutio non eſt ſimul facta, ſed ſeparatim uulgariter, & per fideicommiſſum.*

8 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio locum habet, niſi ſuperſit perſona quæ ex præſumpta mente defuncti habeat ſubſtitutum excludere.*

9 *Perſona ſupereſſe tunc dicitur, quãdo eſt perſona, quæ erat prior in gradu, quàm eſſet ſubſtitutus.*

10 *In ſubſtitutione fideicommiſſaria facta filio ſimpliciter, ſubintelligitur conditio, ſi ſine filijs deceſſerint.*

11 *Supereſt perſona quæ ex præſumpta mente excludit ſubſtitutum, quando ſupereſt aliquis ex deſcendentibus teſtatoris.*

12 *Præſumptio fundata in præſumptione non militat, niſi exiſtentibus deſcendentibus.*

13 *Subſtitutione facta per nomina collectiua, vterque, vel ambo, excluditur.*

14 *Grauatus fideicommiſſo decedens inſtituto hærede, alio qui ex præſumpta mente non excluderet ſubſtitutum, non ſuccedit.*

15 *Conditio in perſona vltimi ſubſtituti, & in portione vltimi deficit reciprocum fideicommiſſum.*

16 *Purificata conditione in perſona vnius videtur quòd admittatur ſubſtitutus.*

17 *Subſtitutio vulgaris, in qua teſtator videtur voluiſſe conſeruare ius accreſcendi inter cohæredes, locum habet ante aditam hæreditatem.*

18 *Subſtitutio vulgaris facta pluribus cohæredibus ſimul non admittitur*

19 *Teſtator habens dimidiam in fundo, & legat dimidiam fundi, cenſetur legare dimidiam ſuæ dimidiæ.*

CONSILIVM XCIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRo clariori intelligẽtia eſt aduertẽdum, quòd ſubſtitutio de qua agimus, dicit eſſe ſubſtitutio cõpẽdioſa, ex quo eſt adiecta cõditio mortis, ut voluit gl. cõmuniter ap. pbata in l. in teſtamẽto. C. de teſtamento mili. & conditio ſi deceſſerit ſine filijs. iuxta no. per glo. & doct. in l. precibus. C. de impub. & alijs ſubſtitu. in qua comprehenditur vulgaris, tam ex capite impotentiæ ex quo eſt facta per verba directa, hæredes inſtituit, caſu quo Iac. nec filij maſculi viuerent tempore mortis teſtatoris, quàm ex capite voluntatis: ex quo eſt facta caſu quo ſuperuiueret, & non adiret hæreditatem, & iſta vulgaris expirauit ex vtroque capite ex quo Iacobus inſtitutus potuit, & noluit eſſe hæres. l. poſt aditam. C. de impu. & alijs ſubſtit. continetur in ea alia ſubſtitutio, ex quo Iacobus, aut filii adirent hęreditatem, & decederent ſine filiis maſculis: quo caſu inſtituit Andræã, fratrem ſuum, & Ioannem de Pinnottis, & eis non exiſtenti
1 bus eorum filios. Circa quam ſubſtitutionem † eſt aduertẽdum: nam ex quo poſt aditam hæreditatem eſt facta ſubſtitutio per uerba directa ciuilia extraneis, videbatur nõ valere, vt voluit glo. in §. extranea. inſtit. de pupil. ſubſti. & Ioan. And. in c. ſi pater. de teſt. in vj. & Io. de Imol. in l. centurio. ff. de vulg. & pupil. in l. 2. in principio eod. tit. & videtur caſus. & ibi hoc tenet Rapha. in l. verbis ciuilibus. ff. de vulg. & pupil. & Ang. in l. pcibus. C. de impube. & alijs ſubſtitu. Sed contraria opinio eſt magis communis, quòd valeat iure fideicommiſſi, ex quo non poteſt ualere iure directo. quam tenent gloſſ. Dyn. Ray. Bald. Barto. & Ange. Imo. & Pau. Caſtren. in dicta. l. verbis ciuilibu. & Mart. ſimiliter Guli. de Cuneo. Cy. Salyce. & magis com-
* muniter docto. in dicta l. precibus. dominus Anton. Car. di. & Ioan. de Imo. in cap. Raynutius. de teſtamen. Bald. in l. ex tribus. C. de inoffi. teſta. in l. extraneum. C. de heredi.
2 inſtit. & in alijs locis. Quam † difficultatem non diſcutio: quia non eſt neceſſarium in caſu noſtro: ex quo in teſtamento eſt poſita clauſula codicillaris per verba, ſi non valeret, quæ habent tractum in futurum, iuxta not. per Barto. in l. 1. ff. de iure codicil. quo caſu indubitanter talis ſubſtitutio valet iure fideicommiſſi, ita voluit ſingulariter Bal. in d. l. verbis. arg. gl. ibi. & ſequitur ibi Ang. dicens hoc fuiſſe nouum dictum Bald. idem ſequitur Ioan. de Imo. & probat text. in l. ſi frater. & ibi ponderat Fulg. in l. ſi frater. C. de fideicommiſ. & Ange. in dicta l. 1. ff. de iure codicillorum. Ange. & Imol. in l. centurio. ff. de vulg. & pupil. & Ioan. de Imo. in dicto cap. Raynutius. vbi extollit Bald. auctorem huius inueſtigationis. & tenent dominus Paulus Caſtrenſis, & Moderni in dicta. l. precibus. Facto iam præmiſſo fundamento, iterum eſt aduertendum, quòd dicta ſubſtitntio fideicommiſſaria facta fuit duplex ſubſtitutio: altera ſi Iacobus decederet ſine filijs maſculis: & ita ſubſtituto defecit: quia Iacobus deceſſit cum filijs maſculis. l. ex facto. §. penultimo. ff. ad Trebellia. l. filius familia. §. cum quis. ff. de legatis. 1. altera ſi filii Iacobi decederent ſine filiis maſculis, & iſta defecit in perſona Philippi, qui vnus ex filiis Iacobi deceſſit cum filiis maſculis. Sed difficultas ſtat nunquid ſubſtitutio ſit purificata in perſona Buonannici, qui deceſſit ſine filiis maſculis relicta filia fęmina hærede inſtituta: & pro fundamento præmitto quòd in perſona Buonannici dicitur purificata conditio: quoniam iſta conditio ſi deceſſit ſine filiis maſculis, non deficit relictis fęminis, ſed dicitur purificari: quia illa verba ſine filiis maſculis, appoſita videntur ad abnegationem ſexus fęminini: ita concludit Bartol. & ſequitur ibi dominus Franciſc. Albergotus. in l.
3 cum auus. de conditio. & demonſtratio. Et probatur † iſta concluſio: nam iſta conditio, ſi deceſſerit ſine liberis maſculis, non deficit quando decedit cum nepotibus ex filia fęmina licèt maſculis, & ſic videtur excluſus ſexus fęmininus, ita dicit Bald. in l. 1. C. de condi. inſer. & ita aliàs fuit conſultum per dominum Antonium de Butrio, Petrum Ancha. & multos alios ſolennes doctores, prout refert ſolennis doctor Matheſillanus in ſuis notabilibus notabili cxxix. allegando diſputationem Richar. quam refert Ioan. Andr. in addit. Specu. in titu. de locato. §. nunc aliqua. verſic. cxlvi. & poſſet hoc per plura comprobari, quę
4 omitto. Confirmatur iſta † concluſio: nam in caſu noſtro fortius videbatur dicendum, quòd etiam ſi dixiſſet ſine filiis ſimpliciter, tamen non defeciſſet per ſupraexiſtẽtiam fęminarum: nam licèt regulariter faciat dictam conditionem deficere, vt in l. 1. C. de conditio. inſer. tamen ex quo teſtator prætulit ſubſtitutos filiabus ſuis: multo fortius eſt cenſendum quòd uoluerit ſubſtitutos præferri filiabus fratrum, vel nepotum ex fratre, hanc rationem in propoſito conſiderat dominus Rapha. Fulgo. in l. 1. de condit. inſer. & Paulus Caſtren. in ſuo conſilio. 355. incipit. viſo dicto teſtamento. allegat nota. per Barto. in l. fina. ff. ad Trebell. Ex quib. infero ueniendo ad difficultatem de qua agimus, quòd ſtat dubitatio tantum, vtrum filii Andrææ ſubſtituti, ex quo Andræas eſt præmortuus, admittantur in portione Buonannici: ex quo conditio fuit appoſita in perſona omnium filiorum, maſculorum Iacobi, & tantum purificata eſt conditio, in eius perſona, & non in perſona Philippi: in qua difficultate omittendo quid iuris ſit in ſubſtitutione vulgari: de qua in l. quãuis. C. de impuber. & aliis ſubſtitutioni. & quid in pupillari, de qua in l. penulti. C. de impube. & aliis ſubſtitut. & quid in fideicommiſ. facta in vſufruct. de qua in l. codicillis. in principio. ff. de vſufruct. legato. Et de his omnibus ad plenum ponunt, Bartol. & doct. in l. hæ-
5 redes mei. §. cum ita. ff. ad Trebelli. in † fideicommiſſaria
* facta in proprietate. communis concluſio eſt. Bartol. & doct. in

cto.in dict.l.hæredes mei.§.cum ita.vbi est casus in fortio rib.terminis,ꝙ quando est facta substitutio fideicommissaria plurib.si decesserint sine filijs,& purificatur in persona unius tantum,in eius portione admittitur substitutus, casus est in l.Lucius.§.Caio.& ibi no.ff.ad Treb. & in l.fi.
* §.filiam.ff.de lega.2.& est communis conclusio.in d. l.penul.& sic cum in casu nostro fuerit facta substitutio si filij Iacobi decesserint sine filijs, & purificata fuerit conditio in persona Buonannici,concludēdum est ꝙ filii Andrææ substituti,admitti debeant ex substitutione ad portionē Buonannici. Sed contra hanc cōclusionem in casu nostro
6 arguo multipliciter:primò,nam†non est dubium ꝙ dum testator substituit uulgariter Andræam,& filios, si neque Iacobus,neque filii adiuerint hæreditatem, uoluit talem substitutionem locum habere,si conditio purificaretur in persona omnium:prout probatur in d.l.quãuis.& per gl. & docto.hoc articulo.ff.de hæredibus instituendis. & tenent Bar.& docto.in d.§.cum ita.cum ergo simul substituat uulgariter,si hæreditas non fuerit adita, & per fideicommissum,si decesserint sine filiis masculis : idem uidetur uoluisse in substitutione fideicommissaria, quoniam unum uerbum quod habet plura determinabilia simul determinare & æqualiter determinare debet.l.iã hoc iure. ff.de uulgar.& pupillar.l.in testamento.& ibi no.C. de testamento militis.traditur per Bar.in l. si legatarius. §. 1. ff.de lega.3.& sic uidetur quòd conditio deberet purificari in persona vtriusque,quæ cum purificata non fuerit vi
7 detur quòd locum non habeat.Sed† ad hanc rationem respondeo,quòd contra prædicta est expressa decisio Bartoli in dicto §. cum ita. vbi concludit, quòd quando fit compendiosa, quæ simul continet substitutionem vulgarem , & fideicommissariam, diuersimodè fit determinatio : quia in vulgari fit , sicut quando sola vulgaris fuisset facta , & ita in fideicommissaria, & sic Bartol. & docto.qui sequuntur eum no. cùm vulgaris & fideicommissaria simul fuerint factæ.Et ad argumentum potest responderi quòd hoc facit diuersitas rationis:nam docto.in dicto §.cum ita.assignant plures rationes diuersitatis : de quibus ibi videndum,quo casu non semper fit æqualis determinatio,per illam regulam dictæ l.iam hoc iure.prout voluit Ioan.de Imo.in l.Caius.in secunda colum.ff. soluto matrimonio.& Bald. in l. si cum dotem. in principio. eod.titu.& est glo.quam hic ponderat Ange.ad hoc in authen.de hæred.& Falc.§.hinc notandum. Confirmantur præmissa:nam talis substitutio uon est simul facta, sed separatim vulgariter,& per fideicommissum:& sic est ac si separatim fuisset facta substitutio vulgaris in casu non aditæ hæreditatis,& fideicommissaria in diuersa oratione in casu hæreditatis aditæ:quo casu procederet tex.in dicto §.Caio.cum similibus.Argumen.l.falsa.in fin.ff. de conditionibus,& demonstrationibus.maximè cum mens testatoris præsumatur altera a vulgari: quia non videtur quòd testator inter hęredes voluerit prohibere ius accrescendi, quæ ratio cessat in fideicommissaria:quia mens testatoris est quòd purificata conditione in persona vnius locum habeat substitutio,vt declarant Bar.& docto.in d.§.cum ita. vbi est casus,qui dicit hanc esse mentē defuncti contra proprietatem verborum:sed quando mens testatoris est verisimiliter in contrarium,non habet locum in illa regula d. l. iam hoc iure. vbi est casus.& in l.in testamento.ad finem.
8 C.de testamento militis.Secundò contra†dictam conclusionem adduco aliam rationem:nam fideicōmissaria substitutio,de qua agimus,tunc locum habet purificata conditione ex persona vnius,nisi supersit persona quæ ex prę sumpta mente defuncti habeat substitutum excludere,vt est casus in l.penul.C.de impub.& alijs substitu.quæ licèt loquatur in substitutione pupillari,doctores extendere videntur ad substitutionem fideicommissariam , & tenent Bartol.& docto.dicto §.cum ita.& probatur in l. generaliter. in princ. C. de inst. & subst. sub conditione factis. & probatur in l. si is qui ducenta. §. item si pater. & ibi ponderat Bar.ff.de reb. dub. Sed in casu nostro supersunt filij Philippi,& sic nepotes Buonannici ex fratre,& pronepotes testatori,qui ex quo fuerunt sed prædilecti in institutione, videntur prædilecti in substitutione ipsis filijs Andrææ.argu.l.Publius.ff.de cond. & demon. & quia sunt coniuncti testatori:quia vt dicit Ioan.de Imo.licèt sub dubio fortè in d.l.hæredes mei.§.cum ita.ne dum descendentes,sed etiam transuersales videntur esse de personis , quæ verisimiliter ex pręsumpta mente defuncti excludunt substitutum,argumento dictæ l.quamuis.C.de impube.secūdum quod illã declarat Bar.in d.§.cum ita. Sed ad hãc ra
9 tionem†respondeo, quòd tunc dicitur superesse persona, quæ ex præsumpta mente testantis excludit substitutum, quãdo est persona,quæ erat prior in gradu quàm esset substitutus,secus si esset persona quæ esset in pari gradu cum substituto:quia casus est notandus in d. §. cum ita.quem ad hoc no.ibi Bar.& sequuntur doctores. sed in casu nostro filii Philippi nedum ꝙ sint priores in gradu testatoris filij Andrææ,sed sunt in vlteriori gradu , qa filij Andrææ sunt in tertio gradu de iure ciuili:& in secundo de iure canonico:filij Philippi sunt in quarto gradu de iure ciuili, & in tertio de iure canonico,iux.no.in l.fi.C.de succes.edicto.& sic patet ꝙ dicta ratio in cōtrarium allegata nō obstat.Sed contra hanc solutionem instatur,ꝙ dictus testator non solum substituit filios Andrææ,& ipsum Andręã: sed simul cum eo Ioannes de Pinottis & filios existentes in vlteriori gradu filijs Philippi: qui Ioannes & filij si superuiuerent excluderentur a filijs Philippi: ergo cū mens testatoris censeatur fuisse quod Ioannes & filii excluderētur a filiis Philippi:pari ratione eadē censetur fuisse mens ꝙ excluderentur Andræas & filii,qui semel in eadem oratione vocantur,vt æqualis omnium sit determinatio,arg. d.l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pup. & in l.in testamen. C.
10 de testamento militis.Confirmatur† ista rō in simili: nam in substitutione fideicommissaria facta in filio simpliciter subintelligitur cōditio,si sine filiis decesserit, l.cum auus. ff.de cond.& demonstratio.& l.cum acutissimi.C.de fideicommissis:& tamen quando instituti sunt simul & extraneus,& grauati simul fideicommis.ex quo in persona extranei non subintelligitur dicta conditio: ita nec in persona filii,per dictam l.iam hoc iure.ita tenet Bald.in quibusdam lecturis in l.si legatarius.ff.de lega.3.& Bald.in l.qui filium.§.Sabinus.ff.ad Trebel.ita etiam tenet elegans doctor dom.Ioan.de Monte Sperello.in dicta l.in testamento.& ita dicit se cum pluribus alijs consuluisse,nam cùm subintelligatur ex tacita mente,quæ non censetur esse erga
11 extraneum,non censetur esse erga filium. Sed † ad prædictam rationem respondetur,& etiam simul ad rationem superiorem secundo loco factam , quòd tunc dicitur superesse persona,quæ ex præsumpta mente excludit substitutū, quando superest aliquis ex descendentibus testatoris,secus si superest aliquis ex transuersalibus, ita est de mente Bart. in dicto §.cum ita.in fine.dum dicit aut superest aliquis ex liberis:& idem est ibi de mente Ang. dum tractat de vulg. subst.& alleg.l.cum quidam.C.de impuber.& alijs substi. & Bald.in dicta l.quãuis.post medium,dum tractat de substitutione vulgari, & hoc expresè voluit Bar. de Salyce. in vltima colum.dum tractat de substitutione fideicommissa. & idem voluit Paul.Castrens.in l.si pater impuberis. ff. de
12 vulgari & pupillari.Et confirmatur † ista responsio: quoniam dicta præsumptio est fundata in præsumptione, de qua in d.l.cum acutissimi.cum similibus.quæ non militat nisi existentibus descendentibus,ut voluit glo.& Cyn.in l. generaliter.§.cum autem .in 3. quæstio. & sequuntur Doctores.C. de institu.& substitu.sub conditione factis. & Ange.& Imo.post glo.in l.ex facto.§.si quis rogatus. ff. ad Trebellia.& Ioan.de Imo.in l.cum auus.ff.de condition.& demonstratio. & dicit præceptor meus dominus Alexand.de Imo.in d.§.cum ita. quod opinio Ioann. de Imo. est contra communem mentem doctorum : & ibi latè respondet rationi Ioannis de Imol. quod non prosequor, quia non necessarium , & ibi est videndum . Respondeti potest
13 etiam † aliter tenendo opinionem Domini Pauli Castrens. in dicto §. cum ita. in lectura Bononiensi,vbi voluit quòd tunc habeat locum quod excludatur substitutus: quando

Q 3 superest

ſupereſt perſona &c. quãdo ſubſtitutio eſt facta per nomina collectiua, puta ſi vterque vel ambo decederent ſine filiis: ſecus ſi ſimpliciter deceſſerint ſine filiis: quia tunc indiſtinctè admittitur ſubſtitutus, per tex. in d. §. Gaio, qui aliàs nimis reſtringeret, & idem voluit in l. ſi pater impuberis. ff. de vulga. & pup. & in l. pater filiam. in fin. argum. glo. ibi. ff. ad legem Falcidiam: & in ſuo conſilio 353. incipit, ſi contingat. allegat Bald. hoc uoluiſſe in d. l. penul. C. de impub. & alijs ſubſt. iſta tamen reſponſio non eſt tuta: quia contrarium voluit apertè Bar. in d. l. §. cum ita. & Ang. & Imo. in d. l. ſi pater impuberis. & Bald. in d. l. 1. C.
14 de cond. inſer. Poſtremò † reſpondeo clarè, quia vt mihi præſupponitur in puncto, dominus Buonannicius inſtituit hæredem filiam ſuam fœminã, quæ nõ excludit ſubſtitutum: vnde filii Pilippi ex quo non ſunt ſucceſſuri, non excludunt ſubſtitutum ex tacita mente, ita voluit no. Nicolaus de Mattarel. in d. l. penul. & ſequitur Bald. qui dicũt, quòd quando ille qui eſt grauatus fideicommiſſo, decedit inſtituto hærede alio qui ex præſumpta mente non excluderet ſubſtitutum, tunc non excluditur ſubſtitutus, prout eſt caſus noſter, & illam deciſionem ſequuntur ibi Fulg. & Paulus qui in ſpecie concludunt ꝙ quando duo fratres ſunt grauati filii teſtatoris in terminis illius l. ita demum alter frater ex præſumpta mẽte excludit, ſi frater fratri ſuccedit, ſecus ſi frater deceſſit teſtatus, & inſtituit hæredẽ illum, qui nõ debebat ſubſtitutum excludere, & iſta eſt cõmunis opinio quicquid dicat Pau. Caſt. in d. §. cum ita. & hanc opinionem ſequitur Pau. Caſt. in d. §. Caio. quando ſubſtitutio eſt facta ſimpliciter, non per nomina collectiua: ut eſt ſubſtitutio de qua agimus. Quinimò voluit Io. de Imo. in d. §. cum ita. ꝙ tũc cõſideratur an ſuperſit pſona &c. & ſic fit neceſſe quòd purificetur in perſona vltimi: vt ibi, quando filii inſtituti fuerunt inuicẽ ſubſtituti, aliàs ſecus: quia tunc etiam exiſtente conditione in perſona primi admitteretur ſubſtitutus, per illum tex. à contrario ſenſu, ſed in caſu noſtro non fuerunt inuicem ſubſtituti: igitur &c. Sed in hoc eſt faciendum fundamentum: tũ quia eius opinio non eſt communis, tum etiam quia non eſt curandum an fuiſſent tacitè, vel expreſsè inuicem ſubſtituti filii Philippi, ex quo conditio in perſona vltimi, & in portione vltimi defecit reciprocum fideicommiſſum: ex
15 quo † alter filius prædeceſſit pendente conditione fideicommiſſi: quo caſu non tranſmittitur ad hæredes, et iſta probatur per textum in d. §. cum ita. ſecundum Bartol. & doctores ibi reprobantes glo. quæ contrarium uoluit in filiis. in l. is cui. ff. de action. & obligatio. quam ibi ſequitur Petrus de bella Pertica. & per tex. in l. ſi in perſonam. C. fideicommiſ. & eſt gloſſ. communiter approbata in l. vnica. C. de his qui ante apertas tabulas. & tenet Baldus in l. vnica. §. ſinautem ſub conditione. per illum textum. C. de caduc. tollen. & Bald. & Imol. in l. cum filio. ff. de lega. 1. ſed nos ſumus in tranſuerſalibus, in quibus nemo diſcordat. & eſt caſus clarus in d. §. ſinautem ſub conditione.
16 Sed adhuc † ſupereſt alius ſcrupulus nõ paruus: nã tũc videtur ꝙ purificata conditione in perſona unius admittatur ſubſtitutus, niſi ſubſtitutio ſit facta in tota hæreditate: quia tunc videtur ꝙ purificari debeat cõditio in perſona omniũ: aliàs enim non poteſt verificari voluntas teſtatoris, ꝙ ſubſtitutus habeat totam hæreditatem: ita videntur concludere Bar. & Bal. in l. quidam teſtamento Proculum. ff. de vulg. & pup. & Bal. in d. l. pen. C. de impub. & alijs ſubſt. Sed in caſu noſtro And. & filij fuerunt ſubſtituti in dimidia: & Ioan. & filii in alia dimidia: & ſic ambo in tota hæreditate, quòd etiam patet. quia in ea portione fuerunt ſubſtituti per fideicommiſſum, in qua per ſubſtitutionem vulgarem: vt patet ex verbis teſtamenti, ſed nõ eſt dubium, quòd per vulgarem fuerunt ſubſtituti in tota hæreditate, ex quo locum habet non adita hæreditate, & ſubſtituti ſicut inſtituti habent totum. igitur &c. Sed ad hoc fundamentum reſpondeo, quòd dicta opinio Bartol. & Bald. non eſt vera, & communiter non tenetur: & contra eam primò eſt caſus in dicto §. cum ita. in verbo omnẽ hæreditatem: & ſic fuit appoſitum verbum ſignificans totalitatem: & tamen ſubſtitutio reſoluitur in ſingularitates, & ibi hoc tenet Ang. Imol. Rapha. Cuma. Pau. Caſtren. & cõmuniter Moderni. Præterea etiam in dicto §. cum ita. erat poſitum aliud verbum ex cuius proprietate fortius induci videbatur, quòd ſubſtitutio non deberet reſolui in ſingularitates, ſcilicet, verbum vterque, & tamen reſoluitur. contra Bartol. etiam eſt caſus, ſi non cauilletur. in l. fina. §. filium. ff. de lega. 2. vbi ponitur dictio uniuerſalis, quicquid, & tamen ſubſtitutio reſoluitur in ſingularitates, quia ſubſtitutus ſuccedit in patre vltimi morientis duntaxat, & hanc
17 † opinionem contra Barto. tenent Angel. Imo. Rapha. Cuman. & Pau. Caſt. in d. l. quidam teſtamento, & reſpondent ad illum tex. quòd loquitur in ſubſtitutione vulgari, in qua teſtator apponendo dicta verba, videtur voluiſſe conſeruare ius accreſcendi inter cohæredes, quòd locum habet ante aditam hæreditatem. Sed iſta ratio ceſſat in fideicommiſſaria, quæ locum habet poſt aditam hæreditatem, & ſic non poteſt regula iuris accreſcendi locum habere, & iſta fuit ratio diuerſitatis aſſignata per Barto. in alia quæſtione in dicto §. cum ita. & hanc opinionem ſequitur præceptor meus dominus Alexand. de Imo. in dicta l. quidam teſtamento. dicens quòd ſecundum illam ſæpius conſuluit: & ita aliàs ſecundum eius conſilium in magna cauſa fuit iudicatum, in conſilio iuſtitiæ illuſtriſſimi ducis Ferrariæ, me
18 exiſtente aduocato. Confirmatur † hoc idem: nam in caſu d. l. quidam teſtamento. illud quod ibi dicitur eſt ex eo, quia illa eſt natura ſubſtitutionis vulgaris factæ pluribus cohęredibus ſimul, ſed vt regulariter non admittatur ſubſtitutus, niſi omnibus repudiantibus, l. quamuis, cũ gl. C. de impube. & alijs ſubſti. notant Barto. & alij in dicto §. cum ita. cuius contrarium eſt in fideicommiſſaria in qua purificata conditione in perſona vnius ſubſtituti admittitur: vt eſt caſus in dicto §. Caio. vbi hoc tenet Pau. Caſtren. & tenet ſolennis Doctor Dominus Matthæus de Matheſillanis in ſuis notabilibus notabili. 177. & communiter ſequuntur Moder. in dicta l. penultima, C. de impuber. & aliis ſubſtitu. Preterea reſpondeo aliter, quòd ex quo ſupra probatum fuit allegando Barto. in dicto §. cum ita. quòd diuerſa fit interpretatio in vulgari, diuerſa in fideicommiſſaria, poſſumus dicere, quòd ſubſtitutio non ſit facta in tota hæreditate: Nam licèt in vulgari dicatur facta in tota hæreditate, ex quo fideicommiſſaria ſubſtitutio reſoluitur in ſingulari
19 tates, vt in dicto §. Caio. illa verba † pro dimidia, appoſita in fideicommiſſaria, poſſunt intelligi pro dimidia, ſcilicet, portionis, in qua ſubſtitutio locum ſibi vendicabit, nec contradicit verbum pro dimidia, ut probatur ex his quæ ponit Barto. in l. ſerui electione. §. fina. ff. de leg. 1. vbi dicit, quòd ſi teſtator habet dimidiam in fundo, & legat dimidiã fundi, cenſetur legare dimidiam ſuæ dimidiæ, & tenet dominus Anton. Ioan. de Imo. in ca. paſtoralis. de donation. & iſta interpretatio videtur verior: per quam ſeruatur & non limitatur regula dicti §. Caio. cum ſimilibus. Præterea dici poteſt quòd textus, & Bartol. in dicta l. quidam teſtamento. loquantur, quando conditio purificatur in perſona primi, & ibi ponderat tex. quòd ſubſtitutio fuit facta in tota hæreditate contra ſubſtitutum, ſed nos ſumus in caſu, quando conditio fuit purificata in perſona vltimi morientis, quo caſu loquitur tex. in dicto §. cum ita. & ponderat in fauorem ſubſtituti, quod fuit facta in tota hæreditate, & admittitur ſubſtitutus. Vnde dici poteſt quòd opi. Barto. procedat in caſu ſuo & in caſu noſtro procedat alia opinio: quia in caſu Bartol. proprietas verborum facit contra ſubſtitutionem, ideo ſubſtitutus repelli debet ſi conditio purificatur in perſona primi, pro quo optimè facit textus dictæ legis, quidam: ſed quia purificatur in perſona vltimi, iuriſlator procedit interpretando voluntatem defuncti, ſcilicet, quòd defunctus veriſimiliter non cogitauit iſtum caſum, in quo tota hæreditas perueniret ad ſubſtitutum: unde quia eſt veriſimile, quòd ſicut uocauit ad totum, ita fortius vocaſſet ad partem: ſi de tali caſu cogitaſſet, ideo ex prædicta æquitate ex præſumpta mente defuncti admittitur ſubſtitutus. Sed in caſu

Bar.

Barto.cessat ista æquitas: quia non est verisimile, quòd si testator Titio & Semptonio substituit Caium in tota hæreditate, si ipsi decesserint sine liberis, quòd non cogitauerit, quod vnus decederet ante alium: quo casu loquitur Bar. & sic subtiliter intuendo illud, quod substitutio fuerit facta in tota hæreditate in casu Bartol. facit contra substitutum in casu nostro pro substituto, & hanc considerationem ponunt quidam Moderniores Perusini in d.l.pe. respondentes ad dictũ §. filiam. vt ibi per eos. Ex quibus concluditur quòd in portione Buonannici non est locus fideicõmisso: ad quod sunt vocati filij Andrææ pro dimidia: pro alia dimidia Ioannes Pinottis, & filij. Sed quia mihi narratur quod dictus Ioan. & filij ante mortem Buonanici prædecesserunt, & consequenter per eorum portionem fideicommissum est effectũ caducum, & Andræas & Ioannes & filij sunt vocati in eadem oratione ad fideicommissum quisque pro dimidia, & sic sunt coniuncti verbis, licet disiuncti re: tamen talis disiunctio non est facta per partes distinctas, quæ possint ad oculum demonstrari, iuxta no. per Bar. in l. Mæuio. §. duob. ff. de leg. 2. portio. Io. & filij accessit portioni And. & filiorum. d. l. re coniuncti. cum materia. & ibi hoc tenet Bart. ff. de leg. 3. & est text. & ibi docto. in dicto. §. his ita, & sic concluditur quòd filij Andrææ admittantur ad totam portionem Buonannici: & hæc videtur mihi pura ueritas: dicant alij quicquid uelint. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth. Socin. Senen. I.V.D.

C A S V S.

Casus talis est. Serennissimus Imperator concessit magnifico ac strenuo equiti, & nobili uiro D. Petr. Imperiali, Comiti, & suis hæredibus masculis, potestatem legitimandi sub infrascripta forma: *vt vos præfati possitis vbique locorum per sacrum Romanum Imperium legitimare spurios quoscunque, & naturales quoslibet, natalium defectum patientes, quouis modo, etiam si sint ex damnato coitu procreati, vel incestu, absq; tamen legitimorum hæredum præiudicio, etiam si pater eorum haberet descendentes ex se ex legitimo matrimonio: & quòd possit eos natalibus restituere, & eos reducere ad statum, ac si essent ex legitimo matrimonio procreati: & quòd possitis eos facere habiles hæreditatũ & bonorum tã patris, quàm agnatorum, & cognatorum suorum, & quòd possint succedere tã ex testamento, quàm abintestato, ac si essent ex legitimo matrimonio procreati,* præfatus D. Petrus Comes, existens uxoratus suscepit filium ex quadam sua serua, quem filium proprium existentem infantem, habens filium legitimũ, legitimauit sub hac forma, quantum ad effectũ infrascriptum: *Et in bonis parentum, agnatorum, & cognatorum, & quorumcunque propinquorum, extraneorum admitti, et succedere abintestato, & cum testamento iure plenissimo tãquam filius legitimus, & naturalis absque tamen legitimorũ hæredum præiudicio.* Demũ præfatus D. Comes decessit, nullo condito testõ.

Quibus stantibus quæritur, an uirtute dictæ legitimationis, dictus filius legitimatus, possit simul cum legitimo, ab intestato patri suo succedere.

S V M M AE.

1 *Legitimatio est voluntariæ iurisdictionis, & ideo filius non legitimatur inuitus.*
2 *Quis in facto proprio auctorari non potest.*
3 *Pater habens potestatem legitimandi, potest filium proprium legitimare ad alios effectus, & non ad hoc, vt sibi succedat.*
4 *Potest pater filios legitimare, non citatis, & non requisitis venientibus abintestato.*
5 *In generali concessione potestatis legitimandi spurios, non possunt legitimari proprij filij, maximè nati post priuilegium.*
6 *Abhorret imperator in personis clarissimis, prolem spuriorum damnatam omni iure.*
7 *Interpretantur leges secundum concedentium intentionem.*
8 *Priuilegium est iniquum, si imperator concedit in specie alicui quòd possit spurios legitimare, quos procreabit, quia alliceret & inclinaret ad peccandum.*
9 *Legitimatio debet fieri cum causæ cognitione, & considerari debet persona patris, qui preces porrigit pro filio spurio.*
10 *Rex Franciæ non cognoscit superiorem.*
11 *Iniustum est quod pater peccans, possit suam maculam abolere propria auctoritate, non recurrendo ad superiorem.*
12 *Legitimatio non est sufficiens ad hoc, vt possit quis simul cum filio legitimo succedere.*
13 *An virtute priuilegij habeat Comes auctoritatem legitimandi spurios, existentibus filiis legitimis.*
14 *Censetur Comes potestatem habere legitimandi: quia est in priuilegio expressa: cum talis potestas sit de reseruatis principi.*
15 *Indulto, seu priuilegio videtur obstare, absque tamen legitimorum hæredum præiudicio.*
16 *Gratia, sicut aliæ dispositiones intelligi debet, vt aliquid operetur.*
17 *Clausula, absque præiudicio succedentium ab intestato, interpretatur.*
18 *Licèt dispensatio sit odiosa, tamen concessio potestatis dispensandi est fauorabilis.*
19 *Comes Palatinus non potest legitimare in præiudicium filiorum, nisi super hoc habeat specialem potestatem à principe.*
20 *Princeps concedit potestatem legitimandi quoscunque spurios, absque tamen legitimorum hæredum præiudicio.*
21 *Legitimatio spuriorum ex damnato coitu, est contra dispositionem iuris communis.*
22 *Qualitas legitimandi, quæ est contra ius commune, seu quæ exorbitat à iure communi non censetur postea repetita.*
23 *Posito quòd qualitas legitimandi censeatur repetita (quod est tamen falsum) talis repetitio fieri debet cum qualitatibus suis.*
24 *Non datur potestas succedendi, existentibus legitimis hæredibus.*
25 *In legitimatione apposita, eadem est interpretandi ratio.*
26 *Proles legitima dicuntur liberi.*
27 *Legitima portio liberorum potest duobus modis sumi.*
28 *Venientes ab intestato non possunt conqueri, cum non possunt consequi bona, nisi ex voluntate tacita vel expressa.*
29 *Fiscus non comprehenditur in clausula, sine præiudicio legitimorum hæredum.*
30 *Quando datur potestas habilitandi ad successionem, talis potestas censetur data non solùm mortuo patre, sed etiam viuo et consentiente.*
31 *Qualitas adiecta ad qualificandum vnum capitulum, qualificat omnia contenta in dicto capitulo.*
32 *Princeps non censetur potestatem concedere, quòd Comes possit legitimare post mortem patris, nisi exprimat.*
33 *Posito quòd Comes possit legitimare, etiam existentibus filijs legitimis, an hoc valere videatur, non obstãte, quòd dixerit, sine præiudicio legitimorum hæredum.*
34 *Clausula absque præiudicio venientium ab intestato: intelligitur quòd filius legitimus succedat.*
35 *Fratri, vel alterius fratris locum subintranti, licèt esset cõmodum vniuersalis successionis, non fit præiudicium enorme vel totale.*
36 *Clausula apposita in legitimatione, vbi Comes dicit, sine legitimorum hæredum præiudicio, restringitur, quando extarent alij filii legitimi.*
37 *Hæredes legitimi possunt intelligi liberi, quasi voluerint distinguere prolem legitimam, à naturali & legitimata.*
38 *In materia feudali hæredes legitimi appellantur liberi.*
39 *Hæres legitimus tripliciter dicitur.*
40 *Legitimatus cum clausula, sine legitimorum hæredum præiudicio, non quo ad omnia efficitur legitimus, sed limitatè.*
41 *Clausula sine præiudicio venientium ab intestato, intelligitur, quòd legitimatus tunc demum succedat, quando etiam sunt, vel nolunt succedere venientes ab intestato, vsque ad quartum gradum.*
42 *Appellatione consanguineorum non veniunt transuersales, nisi vsque ad quartum gradum.*
43 *Dionysius Perusinus, tẽpore suo doctor veritatis appellabatur.*
45 *Fiscus non, existentibus aliis, succedit abintestato.*

CONSILIVM XCV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

NVlli dubium eſt quòd filij ſolenniter legitima
ti æqualiter cũ filijs legitimis & ſuis, parenti
bus ſuis ſuccedũt: caſus eſt ĩ auth. quib. mod.
natur. effi. ſui. §. ſi quis ergo. in fine. & §. gene
raliter. & §. ſi verò filium. cũ ſimi. videndum eſt ergo, an le
gitimatio fuerit adeò ſolennis, vt ea mediante poſſit dictus
legitimatus ſuccedere pariter cum legitimo. Et licet in hac
conſultatione poſſent multa ad pompam adduci, ego tamẽ
proſequar tantùm ea, ex quibus arbitror talem legitima
tionem non eſſe validam, vel non eſſe tantæ virtutis, quòd
ea mediante legitimatus ſimul cum legitimo ſuccedere poſ
1 ſit. Et in † primis offert ſe prima difficultas, an dictus Co
mes potuerit filium proprium legitimare: in qua difficulta
te videbatur primo aſpectu dicendum, quòd ſic: primò,
quia legitimatio eſt voluntariæ iuriſdictionis: quod patet,
quia filius non legitimatur inuitus, ſed conſentiens, vel
ratum habens, vt in dicto auth. quib. mod. natur. effici. ſui.
§. generaliter. & declarat Bal. in 1. coſtitu. C. & doctores
in d. c. per venerabilem, ergo poteſt in proprio filio exerce-
ri. l. ſi conſul. ff. de adopt. & per hanc rationem ita determi
nat Bald. ibi in terminis: & ſimpliciter hoc videtur tenere
do. Abb. in d. c. per venerabilem. Secundò pro hoc videtur
caſus in c. per venerabilem. extra qui filij ſint legiti. vbi pa
* tet quòd Rex Franciæ legitimauit filium proprium: & aſſi
gnatur ibi ratio: quia legitimauit tanquam rex, non tanquã
pater. & glo. & cõmuniter doct. ibi concludunt illam legiti
mationem regis valuiſſe, & ſic concludere videntur quòd
pater Comes filium proprium tanquam Comes legitima
2 re poſſit. In contrarium tamen facit, † quia quis in facto ꝓ
prio auctorari non põt. l. quis quis. C. d̄ poſtul. l. 1. in fi. §. de
aucto. tutor. Et in Clementi. ſi vna. de eccleſ. non alie. ſed le
gitimando filium videtur in proprio facto auctorari: ꝙ
patet: quia quòd filij legitimi habeant bona, eſt factum
patris, qui in eis vſumfructum habebit, vt in auth. quid.
3 mod. natura. effi. legiti. §. 1. Secundò, iſta opinio † proba
tur auctoritate gl. in d. c. per venerabilem, quæ tenet quòd
pater, qui habet poteſtatem legitimandi, poteſt filium
proprium legitimare ad alios effectus, ſed non ad hoc, vt
ſibi ſuccedat: vnde in hac varietate do. Hoſti. & dom. An
to. in d. c. per venerabilem. qui filij ſint legitimi. conclu
dunt, quòd princepes poteſt in aliorum præiudicium le
gitimare filium proprium, ſed inferior à principe poteſt,
ſed non in præiudicium legitimorum hæredum, ſeu ve-
nientium ab inteſtato. Non tamen declarat domi. Anton.
in quo verti poſſit præiudicium, cũ patri ſit liberum arbi-
4 triũ multa diſponere: & ideo † poteſt filios legitimare, nõ
citatis, & nõ requiſitis venientibus ab inteſtato, ꝓut decla
rat Bart. ĩ l. Gallus. §. & quid ſi tantũ. ff. de liber. & poſthu.
& domi. Ant. in d. c. ꝑ venerabilem. neceſſe eſt dicere quòd
intelligitur de præiudicio ſpei in ſuccedendo, quæ videtur
tolli exiſtente filio legitimato: quoniam in præiudicio iuris
iam quæſiti, ſeu delati, nõ poſſunt loqui viuẽte patre: & ſic
non teneat gloſſ. quòd abſolutè non poſſit patri ſuccedere,
ſed nõ exiſtentibus legitimis hæredibus: ergo ĩ caſu noſtro
habemus auctoritatem gloſſ. & do. Hoſtiẽ. & domini Anto
nij, quòd exiſtente filio legitimo, legitimatus à patre Comi
te non poteſt patri ſuccedere. Hanc etiam opinionem quo
ad caſum noſtrum ſequitur domi. Cardinalis ĩ dicto cap. ꝑ
venerabilem. in recognoſcentibus ſuperiorem, licèt ĩ nõ re
cognoſcentibus dicat idem eſſe, quòd in principe: & ſequũ
tur quidam Moderni Paduani dicentes, ꝙ opinio do. An-
tonii ſeruaretur in practica: & ſic in recognoſcẽtibus ſupe
riorem quod nõ poſſit pater filium legitimare, vt ſuccedat
patri exiſtentibus aliis. filiis. gloſſa & omnes ibi cõcordant
prout eſt caſus noſter. licet in aliis ſit varietas quæ nõ attin
5 git caſum noſtrũ. Tertiò † hanc quæſtionem ĩ terminis de-
cidit Pet. Ancha. in ſuo cõſil. cccxiii. in Chriſti nomine. pri
mum dubium. vbi concludit quòd in generali conceſſione
poteſtatis legitimandi ſpurios, non venit quòd poſſit le
gitimare proprios filios, maximè natos poſt priuilegium:
mouetur in primis, quia eſt veriſimile nec Comitem nec
Imperatorem intellexiſſe de filiis ipſius comitis: nam ab-
6 horret † ſpecialiter Imperator in perſonis clariſſimis ta-
lem prolem damnatam omni iure. l. ſi qua illuſtris. C. ad
Orficia. vbi caſus ad idem, quod not. in l. ex facto. §. ſi quis
rogatus. ff. ad Trebellia. & ĩ l. generaliter. §. nunc autem. C.
de inſtitution. & ſubſtitution. ſub condi. factis. ſi ergo in
aliis diſpoſitionibus, in quibus naturales aliàs includũtur,
de iſtis natis ex illuſtribus & clariſſimis non intelligitur co
gitatum, vt in iuribus præallegatis: ergo in generali conceſ
ſione non ueniunt, ut in c. in generali. cum materia, de re-
7 gu. iur. in 6. interpretatantur † enim leges ſecundum conce
dentium intentionem, ut in §. ex his. 11. q. 1. & in c. ex par
te. de uerbor. ſignificatio. intentio autem principis in dubio
uidetur concordare cum legis intentione. l. ſi quando. C.
8 de inoffi. teſtamen. Secundò quia † ſi imperator concedit ĩ
ſpecie alicui, quòd poſſit ſpurios legitimare, quos procrea-
bit: iſtud priuilegium eſſet iniquum: quia alliceret & incli
naret Comitem ad peccandum, vt not. in ſimili Barto. in l.
3. ff. de teſta. qua ratione motus Federic. de Senis conſuluit
non valere ſtatutum, quòd filij ſpurij ſuccedãt patri: quod
ergo imperator non potuiſſet in ſpecie concedere, non de-
bet intelligi cõceſſum in genere. argum. eius quòd habetur
9 in cap. fina. de immu. eccleſia. in 6. in nouella. † Tertiò legi
timatio debet fieri cum cauſæ cognitione, & conſiderari de
bet perſona patris, qui porrigit preces pro filio ſpurio, &
ipſe ſpurius, & agnati patris qui poſſent ex legitimatione
præiudicium pati, vt dicit text. in ſimili in filiatione ꝑ ado
ptionem, l. ſi pater. §. fina. ff. de adoptio. ſed cum inter pre-
ces offerentem, & legitimantem debeat eſſe diſtinctio per-
ſonarum, non videtur quòd pater poſſit ſuſtinere perſonã,
& beneficium conferentis, & beneficium acceptantis, argu-
men. c. fina. cum ibi not. extrà de inſtitu. & c. per veſtras. de
iure patrona. Quartò quia ſicut quis prohibetur eſſe iudex
in cauſa propria, vt in l. 1. C. ne quis in ſua cauſa. ita prohi
betur in caſu noſtro: item pater prohibetur eſſe iudex in
cauſa filii. l. qui iuriſdiction. ff. de iuriſdict. omn. iudic. &
etiam in cauſa in qua poſſet minimè naturalis affectio ca-
dere, ex qua poſſet ipſi iudici commodum prouenire, facit
c. accedens. extrà vt lit. non conteſta. ſed omnia iſta concur
runt in caſu noſtro, quando pater filium legitimat. igitur
&c. Quintò & vltimò, quia iſtud vitium incontinentiæ, &
luxuriæ, leges, & canones proſequuntur in odium patris,
& in pęnam eius ſtatuunt quòd patri non ſuccedant, & ꝙ
filius non nominetur. l. di. naſci. cum ſeq. pater ergo cum
ſit hac de cauſa odioſus Deo, & omnibus legibus, non de-
bet ex priuilegio principis conſequi illud commodum:
quia ſic vocando, procreationi ſuperiorum, & poſtea legiti
mando abuteretur priuilegio, & ex pęna præmium conſe-
queretur, contra c. priuilegium. & capi. ex parte. de priui. &
capit. eum qui. de præb. in 6. & ſic concludit præfatus do-
ctor ſolennis per dictas pulchras rationes, quòd Comes ex
generali poteſtate non poteſt filium proprium legitimare.
Et reſpondit ad text. in dicto capit. per venerabilem. quod
10 loquitur † in Rege Franciæ. qui non recognoſcit ſuperio-
rem: quo caſu multa licent quæ aliàs non licerent de iure:
& hanc opinionem ſequuntur Moderniores in dicto capi
tu. per venerabilem. Vel vltra eum poteſt etiam reſponderi
11 † quòd ibi ponitur allegatio quorundam, vnde non valet
argumen. à dicta allegatione. vt voluit gloſſ. in l. vnica. C.
quando non petentium partes. traditur in capitu. cùm eſ
ſes. extrà de teſtamen. quinimò videtur probare, quod non
teneat. per illum textum, in ver. gratiam. iuncta gloſſ. Ad
* auctoritatem autẽ Bal. dico, quòd communis opinio eſt in
contrarium, & verior per rationes ꝑallegatas: & quòd opi
nio ſua poſſet procedere. vel in principe, ſecundũ doctores
in dicto capitu. per venerabilem. vel in non recognoſcente
ſuperiorem ſecundum Petrum Anchar. itẽ poſſet procede
re præterquam quo ad ſuccedẽdum patri, in præiudiciũ ve
nientis ab inteſtato, ſecundum quod dicunt Hoſtienſ. &
d. Ant.

d. Ant. & suprà retuli, & hanc opinionem sequitur insignis doctor d. Ant. de Rosellis in tract. de legitimat. vbi tractat de causa materiali legitimationis per rescriptum. versi. sed si dubitatur, Papa vel princeps: vbi concludit quòd nō potest in præiudicium aliorum filiorū & confratrum, prout est casus noster, eis non consentientibus, sed bene potest in præiudicium aliorum venientium abintestato. Reperio etiam quòd quidā do. Ludo. de Sardis doctor Ferrar. in suo tract. legitimationis, tenet eandem opi. in tract. legitimat. per rescriptum, in 4. quæst. prin. quæst. 5. tum quia iniustū est, quòd pater qui peccauit, possit suam maculam abolere propria auctoritate non recurrendo ad superiorem, arg. l.
12 rescripta. C. de precib. imper. offer. tum quia † non intelligitur in generali concessione concessum, quòd pater possit proprios filios legitimare, quod nō esset princeps verisimiliter cōcessurus. ar. l. obligatione generali. ff. de pignor. cum simil. Nec obstat quòd sit voluntariæ iurisdictionis: quia licèt hoc respectu pater posset in filium exercere: sunt tamen vrgentes rationes propter quas prohibetur, quæ fuerunt suprà adductæ: vnde licèt vna ratio cesset, tamen ex quo militant multæ aliæ rationes prohibitiuæ, militat dispositio per id quod habetur in l. liberorum. §. notanter. ff. de his qui not. infam. & in §. affinitatis. insti. de nupt. & sic concluditur ex isto primo capite ꝙ dicta legitimatio nō est sufficiens, ad hoc vt possit simul cum filio legitimo succedere, & hoc solum fundamentum sufficeret ad victoriam.
13 Secunda difficultas, † quæ discutienda venit, est, an virtute dicti priuilegij Comes habeat auctoritatē legitimandi spurios, existentibus filijs legitimis: ita quòd spurij legitimati succedant simul cū ipsis filijs legitimis: in qua quæstione concludendum videbatur, quod sic inspectis verbis indulti, seu priuilegij cōcessi dicto Comiti: in *quo datur potestas legitimandi etiam si pater eorum haberet descendentes ex se ex legitimo matrimonio*, & sic conceditur potestas existentibus filijs legitimis, vnde cum verba sint clara, non videtur opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de lega. 3. l. si alij. ff. de vsuf. lega. inspiciēda enim sunt verba priuilegij Comitis à quo omnis eius potestas dependet, arg. cap. porrò. de priuile. Nam eatenus censetur Comes potestatem habere legitimandi, quatenus est in priuile
14 gio expressum: cùm talis † potestas sit de reseruatis principi: vt in §. si quis ergo. in authen. quib. mod. natur. effi. legiti. secundum Paul. Castren. in consi. 225. incipit in Christi nomine, &c. super primo dubio videtur dicendum: cum ergo detur potestas legitimandi, & habilitandi ad successionem paternam, etiam si extant legitimi descendentes, clara videtur conclusio, ꝙ dictus Comes potuerit ita legitimare, ꝙ legitimatus simul cum legitimis succedat ab intestato.
15 Nec videtur huic conclusioni † obstare, quod in indulto, seu priuilegio dicitur, *absque tamen legitimorum hæredum præiudicio*: nā dicta verba videntur intelligenda altero de tribus casibus, primo respectu legitimorum, quibus fuisset ius quæsitum cum beneficio, sine iniuria alterius cui fuisset prius quæsitum, intelligi soleant l. 2. §. merito. & §. si quid à principe. ff. ne quid in loco pub. Secundò quando eis esset ius delatum de præterito: puta ex causa fideicommissi, licèt non quæsitum: quo casu non est iniustum filium legitimatum excludi propter spem fideicommissi, arg. l. post emancipationem. ff. de liber. lega. & l. specie. C. de dona. & not. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verbo. obliga. Tertiò quando legitimatus vellet venire contra testamentum institutis legitimis hæredibus: secus autem abintestato, quia alias gratia quodammodo videretur inutilis, cum semper cessaret propter agnatos & cognatos: cum etiam vl-
16 timo loco succedat fiscus: gratia † autem sicut aliæ dispositiones intelligi debet, vt aliquid operetur: vt in l. si quando. C. de inoffic. testamen. & in cap. si Papa. de pri-
17 uil. libro. 6. † Ita similiter clausulam, scilicet, *absque præiudicio succedentium ab intestato*, interpretatur Ang. in suo consi. 263. incip. in Dei nomine &c. viso puncto. & in simili clausula prout consuluit Pet. Anch. in suo consi. 149. inci. pro fratribus defuncti quædam faciunt. vbi concludit ꝙ talis videtur intentio, vt simul abintestato succedāt: ex quo restituuntur ac si essent ex legitimo matrimonio nati, in auth. quib. mod. natur. effi. sui. §. reliqui igitur. & quia aliàs vt dicit Ang. etiam dicta gratia esset frustratoria, vnde interpretatur Petrus Ancha. dictam clausulam, quia poterat esse in dubitatione an princeps, disponendo de hæreditate certi hominis, videretur tollere & excludere venientes abintestato. argum. cap. vt nostrum. de appella. vnde ad tale dubium remouendum videtur voluisse, quòd non fiat præiudicium quominus legitimato non succendente succedant alij venientes abintestato: vt ibi latius per eum. Et licet Ang. & Petr. Anch. loquantur in legitimatione, non in priuilegio legitimandi, tamen fortius est hoc dicendum in priuilegio: cùm latius sit interpretandum, quàm ipsa legitimatio, vt cōcludunt doctores in l. 2. in princ. ff. de verb.
18 obli. sicut dicimus † ꝙ licèt dispensatio sit odiosa, tamen concessio potestatis dispensandi est fauorabilis, vt est casus not. & Ioan. Andr. & omnes doctores. in cap. fina. extrà de
19 simo. Sed præmissis † non obstantibus contraria sententia verior esse videtur in casu nostro, ꝙ imò virtute dicti priuilegij non potuerit Comes legitimare, ita quòd simul cū filijs legitimis succedat: nam clarum est ꝙ Comes Palatinus non poest legitimare in præiudicium filiorum nisi super hoc habeat specialem potestatem à principe, generalis enim concessa potestas, ad ea nō extenditur quæ supremæ inhærent principis potestati. l. 1. ff. de offi. eius cui mand. est iuris. c. quòd translationē. extrà de offic. lega. ita concludit Bart. in l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis cau. & Bald. in l. 2. C. de serui. & aqua. Idem etiam voluit Pau. Cast. in suo cōsi. 221. incipit, In Christi nomine &c. super eo quòd primò: quia ex quo operatur satis dicta concessio, eo casu quo alijs legitimis hæredibus non fit iniuria, nec præiudicium, nisi fisco: non debet extendi ad casum in quo non potest fieri sine qualiquali præiudicio legitimæ prolis, ar. l. si quādo. cū ibi no. C. de inoffi. testa. & hoc idem voluit do. Pau. Cast. in l. Gallus. §. quid si tantū. ad fi. ff. de liber. & posthu.
20 Nec obstant † illa verba apposita in priuilegio in quibus dicitur, *& si pater eorū haberet descendentes ex se ex legitimo matrimonio*; nam est aduertendū ꝙ quantum ad propositū nostrum princeps primò concedit potestatem legitimandi quoscunque spurios, absque tamē præiudicio legitimorū hæredum, etiam si extant descendentes ex legitimo matrimonio: secūdò, quòd possit natalibus restituere, ac si essent ex legitimo matrimonio nati: quòd possit eos reddere habiles hæreditatis tam patris, quàm aliorum. Vnde inferendo ad propositum quando concedit potestatem legitimandi, bene concedit cum illa qualitate, etiam si extant descendentes, sed postea quando concedit quòd possit habilitare ad succedendum patri, non repetit etiam si extant descendentes, nec iuridica est talis repetitio: quoniam legitimatio
21 † spuriorum ex damnato coitu est contra dispositionem iuris communis. vt in §. fi. in authen. quib. mod. natur. eff. sui. maximè extantibus alijs filijs; vt probatur eod. tit. §. si
22 qui. ergo talis qualitas † expressa in 1. c. quæ est contra ius commune, seu exorbitat à iure communi, non censetur postea repetita, vt probatur in l. vxori. & ibi notatur. ff. de leg. 3. & per glos. in l. talis scriptura. ff. de leg. 1. & not. Bart. in l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bon. rapto. facit regula, ea quæ à iure, cum materia de regu. iur. in 6. & l. quod
23 vero cum materia, eod. titu. Secundò respondeo † & aliter quòd posito quòd dicta qualitas censeretur repetita, quod tamē est falsum, dico quod talis repetitio fieri debebat cū qualitatibus suis: nā conceditur potestas legitimandi, etiā existentibus descendentibus, absque tamen præiudicio legitimorum hæredum: igitur censetur repetita illa qualitas, *absque tamen præiudicio legitimorū hæredum*. arg. eius quod habetur in l. à filio. d. §. pater. ff. de alim. & ciba. lega. & notat Bar. in l. sanctio legum. ff. de pœn. & faciunt no. in l. asse toto. ff. de hæredib. instituen. & in l. si ita scripsero. ff. de cō-
24 dit. & demonstra. Confirmatur † hoc, quia talis qualitas absque ꝑiudicio &c. licèt posita sit in vno capitulo, habet alia capitula declarare, arg. tex. no. in l. vtrum. & ibi Bar. & Ang. ff. de peti. hær. & maximè quia nisi respectu successionis patrū aut nihil operari posset, arg. l. si quādo. ff. de leg. 1. & cap.

& cap.ſi Papa.de priuil.lib.6.Concluditur ergo, vel quòd
non eſt fienda repetitio:& ſic quod nõ cenſetur data pote-
ſtas ſuccedendi, exiſtentibus legitimis hæredibus: pro hoc
25 † primò adduco conſi.Petri Anch.conſi.mihi.237.incip.
& tenore priuilegij Apoſtolici, vbi cõcludit quòd per iſta
verba, *abſque præiudicio illorum qui in bonis huiuſmodi ſucce
dere deberent abinteſtato:* non videtur princeps præiudica-
re voluiſſe venientibus defuncto ab inteſtato, quia ita ſo-
nant verba, & talis cenſetur principis intentio, qui non in-
tendit per ſuum reſcriptum alicui præiudicium genera-
re, l.1.§.merito.ff.ne quid in loc.publ.ca.ex tuarum.de au
ctorit.& vſu pallij.vt per eum latius in d.conſi.Confirmo
etiã auctoritate Baldi, qui idem conſuluit in cõſilio quod
incipit, verba autem ſucceſſionis, & habeo inter cõſi. Ang.
conſi.263.de quo etiã faciam mentionem, & ita etiam con
ſuluit Pet.Peruſin.in conſi.quod incipit, viſa apoſtolica
gratia. & prædicta refert quidẽ Nicolaus de Vbaldis audi-
tor Rotæ, in ſuo tractatu ſucceſ.ab inteſt.& plura alia quę
ſtatim referam.quæ omnia loquuntur, quando ſunt in legi
timatione appoſita dicta verba: tamen eadem eſt interpre-
tandi ratio. Sed magis in terminis decidit hoc d.Pau.Caſt.
in d.conſi.221.incip.ſuper eo quod primo loco. vbi con-
cludit quòd licèt princeps poſſit concedere poteſtatem le
gitimandi, etiam exiſtentibus legitimis, ita quòd ſuccedant
ſimul cum legitimis: quia non potuit ſibi, vel ſucceſſori-
bus imponere legem.l.ſi quis in principio teſtamenti.ff.de
leg.3.& in cap.innotuit.extra de elect.non propterea cen-
ſetur hoc per generalia verba alteri conceſſiſſe. Et hoc di-
cit patere in caſu etiam ſuo ex tenore conceſſionis, in qua
26 dicebatur, *abſque præiudicio legitimæ prolis*, proles † enim
legitima dicuntur liberi.l.officiales.C.de epiſc.& cler.& l.
ne diutius.C.de agri.& cenſi.lib.11.vnde dicit quòd legiti
ma portio liberorum poteſt duobus modis ſumi. Primò
ꝙ eis debetur ab inteſtato: & tunc tota hæreditas compre-
henditur appellatione legitimæ portionis: quia tota hære
ditas eis debetur: cum prima cauſa ſit liberorum, auth.in
ſucceſſione.C.de leg.hæred.& in corpore vnde ſumitur. &
ſumendo hoc modo eſt ſenſus, quòd ſi extarent liberi legi-
timi, & naturales: legitimatus ad ſucceſſionem maternam
nihil poſſet conſequi de hæreditate paterna: ex quo fieret
præiudicium in legitima portione, cum tota hæreditas il-
lis debeatur ſine aliqua diminutione.l.cum ratio.ff.de bon.
damna.l.ſcripto.ff.vnde liberi.& talis interpretatio eſt cõ-
formis iuri communi, quod idem diſponit.vt in authen.
quib.mod.natur.effic.ſui.§.illud valebit.ergo quo ad hono
res & alia, & etiam quo ad ſucceſſionem non exiſtentibus
27 legitimis.† Secundò modo ſumi poteſt legitima portio ſe-
cundum eum pro legitima debita, de qua in auth.nouiſſi-
ma.C.de inoffic.teſta.& hoc modo non poſſunt intelligi:
quia etiam abſque dictis verbis non potuiſſet ſine cauſa in
legitima præiudicare, & ſic dicta verba eſſent ſuperflua, cõ-
tra dictum cap.ſi Papa.& dictam l.ſi quãdo. ſequitur ergo
Pau.Caſtr.primam interpretationem, & notandum ꝙ lo-
quitur quando indultum dicebat abſque præiudicio legi-
timæ prolis, & legitimæ portionis: in caſu autem noſtro lo
quitur abſque præiudicio legitimorum hæredum, nec ſe
refert ad aliquam legitimam portionem. Hoc idem voluit
28 Pau.Caſtr.in ſuo conſi.232.incipit, videndum eſt primò:
vbi concludit quòd ex teſtamento ſuccedunt tales legiti-
mati, quando in priuilegio eſt appoſita clauſula, *abſque
præiudicio venientium ab inteſtato:* quia venientes ab inteſta
to non poſſunt conqueri, cum non poſſint conſequi dicta
bona niſi ex voluntate tacita vel expreſſa.l.ſi quis cum nul
lum.& l.conficiuntur.ff.de iure codi.& idem voluit Paul.
Caſtr.in conſi.224.incip. In Chriſti nomine.dicendum eſt
dictam hæreditatem.vbi punctualiter loquitur de clauſu-
la, *ſine præiudicio legitimorum hæredum.* in qua cõcludit ꝙ
non poteſt legitimando præiudicare filiis, & deſcendenti-
bus, aliis ſic: quia illa verba reſtringuntur ad filios & de-
ſcendentes, arg.not.in l.ex facto.§.ſi.ff.ad Trebel.Facit quia
mos & conſuetudo Modernorum Imperatorum eſt appel
lare liberos legitimos, hæredes: non etiam tranſuerſales.
vt patet in cap.1.qui feudum dare poſ.probantur etiam
præmiſſa ex his quæ dicentur in ſequenti difficultate: con
cluditur ergo ꝙ dictus Comes non cenſetur habere pote-
ſtatem legitimandi quo ad ſucceſſionem, exiſtentibus filiis
29 legitimis. Ad auctoritatem † autem Ang.& do.Pet.dico
ꝙ do.Petr.vt ſuprà retuli, tenuit hanc partem, & fuit ſibi
* contrarius, & quòd contra Ang.eſt magis cõmunis opinio:
item quòd in caſu noſtro non militat deciſio Angel.& do.
Petri, qui loquuntur quãdo clauſula diceret abſque præiu
dicio venientium ab inteſtato, quo caſu ſi ita ad literam in-
telligeretur generaliter, nihil videretur operari habilitatio
ad ſucceſſionem: ex quo ad minus vltimo loco ſuccederet
fiſcus ab inteſtato.contra cap.ſi Papa.de priuileg.quæ ra-
tio in qua ſe fundant, nõ militat in caſu noſtro in clauſula,
ſine præiudicio legitimorum hæredum: quia in tali clauſula
non cõprehenditur fiſcus, neque vir, & vxor, nec olim com
prehendebantur cognati, vt patet per titu.ff.& C.vnde
legitimi.vnde quo ad vxorem & fiſcum, priuilegiũ poteſt
multum operari. Quinimò etiam dicta clauſula, de qua lo
quuntur Pet.Anch.& Ang.quoniam excluſis venientibus
ab inteſtato inſtitutus eſſet extraneus, quo caſu admittere-
tur legitimatus, cum nõ eſſet præiudicium venientium ab
inteſtato, arg.eorum quæ dicũt Ang.& Imo.in l.Gallus.§.
& quid ſi tantum.ff.de liber.& poſth.quando filia excluſa
à ſtatuto à filiis eſt præterita: & eſt inſtitutus hæres extra-
neus: vel quãdo eſſent inſtituti legitimati, ſecundum quod
in ſimili concludit Ioan.Andr.in addi.Spec.in titu.de ve-
nientib.ab inteſtat.in §.1.& ſic patet quòd ratio Ang.non
eſt concludens, item quòd in caſu noſtro ceſſat, ex quo ope
ratur tantum quo ad agnatos, vel etiam quo ad deſcenden
tes tantum, ſecundum quod intelligit domi.Paul.Caſtren.
Præterea interpretationes, quas ibi dant ad illam clauſu-
lam, non videntur veræ: nam illa Petri Anchar.conuenit
legitimationi, & non priuilegio, in quo non tractatur de
hæreditate certi hominis, ſed incerti, nec eſt vera in legiti-
matis, vt infrà dicetur. interpretatio etiã Ang.non placet:
primò dum dicit quòd poteſt intelligi, quòd non poſſint
venire cõtra teſtamentum in præiudicium legitimorum,
ex quo in priuilegiis communiter dicitur, prout dicit pri-
uilegium de quo agimus, quòd poſſint habilitare ad ſuc-
ceſſionẽ tam ex teſtamento, quàm ab inteſtato ſine præiu-
dicio: quæ clauſula non ſolùm qualificat ſucceſſionem te-
ſtati, ſed inteſtati, arg.eorum quæ habentur in l.Seiæ, in §.
Caio.ff.de fundo inſtruc.& ex hoc patet quòd falſum eſt,
quod dicit, quòd poteſt operari, ꝙ non excludantur, quan-
do hæreditas eſſet delata ex cauſa fideicommiſſi, quoniam
tunc non diceretur fieri eis præiudicium tanquam venien
tibus ab inteſtato, & in ſucceſſione abinteſtato, cum fidei-
30 commiſſarius † dicatur ſuccedere teſtatori ex teſtamento,
l.cohæredes.§.cum filiæ.ff.de vulg.& pupil.Minus etiam
placet quod dicit, quòd poteſt operari quòd non præiudi-
cet poſt ius quæſitum, puta mortuo patre: primò quia ni-
mis reſtringit verba, quæ generaliter loquuntur.l.1.§.& ge
neraliter.ff.de lega.præſtan.maximè cum conueniat iuris
diſpoſitioni, vt in d.§.ſi quis à principe. Secundò, quia ex
quo datur poteſtas habilitandi ad ſucceſſionem, nulli du-
bium, ꝙ talis poteſtas cenſetur data non ſolum mortuo pa
tre, ſed etiam viuo, & conſentiente: & fortius, quia agitur
de minori præiudicio, patet ex nota.in d.§.& quid ſi tan-
tum. & hoc doctores habent pro abſoluto. Et maximè ex
quo datur poteſtas habilitandi ad ſucceſsionem quorum-
cunque agnatorum, & cognatorum, quæ non poteſt intelli
gi agnatis & cognatis mortuis, ex quo poteſt habilitari ad
ſucceſsionem omnium, ergo volumus ꝙ ſi dicta clauſula
habet qualificare hanc, ita habet qualificare illam viuo pa
31 tre, ſicut eo mortuo: quoniam † qualitas adiecta ad quali-
ficandum vnum capitulum, qualificat omnia contenta in
dicto capitulo, vt in dicta l.Seio.§.Caio. & quod ibi per
Bart.ff.de fun.inſtruc.& per Bart.in l.prætor.§.eritq; diffe
rentia.ff.vi bonor.raptor.item ex quo ſimul determinat di
cta clauſula circa dictam poteſtatem, debet æqualiter de-
terminare.argumen.l.iam hoc iure.cum materia.ff.de vul
gari, & pupil. Confirmatur hoc idem: quia talis poteſtas
poſt ius quæſitum, non intelligeretur conceſſa per no-
tat.

tat.per Bart.& doctores,in dicto.§.& quid si tantum, vnde dicit
32 † Paulus Castr.quòd in dubio princeps non censetur hanc potestatem concedere,quòd Comes possit legitimare post mortem patris, nisi exprimat: ita dicit ipse in consi.225.incipit. super primo dubio. & consil.221. incip.super eo quod quæritur. prout in simili determinat Bart.in l.toties.ff.de pollici. vnde quantum ad istum effectum dicta clausula parum operaretur, cum sine illa idem dicendum fuisset:& sic sit conclusio in hac difficultate, ꝙ dictus Comes ex potestate sibi data non potuit legitimare:ita ꝙ simul cum legitimis succederet. Tertia difficultas
33 † quæ oritur in casu nostro est, posito ꝙ Comes potuisset legitimare etiã existẽtibus filijs legitimis, an videatur hoc voluisse,non obstante ꝙ Comes dixerit sine præiudicio legitimorũ hæredũ, in qua difficultate Ang.in d.consi.263. & Petrus Ancha.in d.consi.149.in simili tenent quòd sic, vt suprà retuli in præcedenti difficultate, cõcludunt enim quòd non obstante clausula, absque præiudicio venientiũ ab intestato legitimati pariter cum legitimis succedunt.
34 Confirmatur † ista opinio:nã super intellectu dictæ clausulæ,*absque præiudicio venientium ab intestato*, aliàs vidi cõsilium solennis doctoris, quòd intellectus erat quòd filius legitimatus succedat, sed virtute legitimationis non auferat debitam portionem illis,qui secum in successione ab intestato concurrere deberent, siue testator decedat testatus, siue intestatus:gratia exempli.regula est quòd omnes naturales possunt legitimari etiam extantibus fratribus legitimis,tamen post legitimationẽ nõ possunt institui in maiori portione,quam legitimi fuerint instituti,in authen.quib. mod.natu.effi.sui.§. quoniam. vnde non vult Comes ꝙ per suam legitimationem inferatur præiudicium illis, qui aliàs parentibus essent successuri ab intestato,vt pater posset legitimatum in totum instituere, & legitimum solum in legitima portione sibi debita iure naturali.Nam hoc casu dicto filio legitimo patre intestato decedente præiudicium infertur,& sic sit sensus legitimationis quòd ipse legitimatus succedat, sed non auferat debitam portionem, & fiat præiudicium illis per dictum indultum, qui secum in successione deberent ab intestato concurrere, quia si legitimatus cum fratre legitima parte non præiudicat fratri, quando rescriptum propter commodum, quod alteri cessaret, non restringitur.l.prospexit.ff.qui & à quib.etiam notat Bart.in solutione illius contrarij in l.ex facto. in prin-
35 cip.ff.de vulg.& pup.nec propterea † dicitur alteri præiudicium inferri, nisi quando præiudicium esset enorme vel totale,vt dicit gloss.in cap.cum olim. de consuetudine. fratri ergo, vel alteri fratris locum subintranti licèt esset commodum vniuersalis successionis, non tamen fit sibi præiudicium enorme vel totale. Et ita intelligendo,dicta clausula videtur de plano procedere patre intestato decedente: eodem modo operatur quòd non præiudicet his qui ab intestato debeant succedere, quando pater testatus decederet, videlicet per rupturam testamenti, vel aliter filio legitimato, non instituto vniuersaliter, altero filio præterito rumperetur testamentum,& secum æqualiter ab intestato succederet,quia per indultum,seu priuilegium non fit eis præiudicium,vt vult exceptio: secundum hanc interpretationem relatam, repetio consuluisse domi.Raph. Fulgo.in ciuitate Perusina. incipit consil.quidam Guido Maggioli Perusinus &c. & sic in simili videtur quòd legitimatus non obstante clausula de qua agimus, succedat simul cum legitimo & naturali.Quibus tamen non obstantibus contraria sententia verior videtur in casu nostro, ꝙ imo dictus Comes non censeatur voluisse legitimare in præiudicium filiorum, ita quòd legitimatus simul cum legitimis succedat: pro cuius conclusionis fundamento præmitto,quòd Comes licèt habeat potestatem legitimandi etiam existentibus filijs legitimis: tamen in dubio non videtur hoc velle,nisi exprimat quod velit eos esse habiles ad succedendũ nõ obstantibus legitimis: quod patet,quia credendum est Comitem non aliter legitimaturum,quam ipse imperator esset, argum.d.l.1.in fin.ff.de offic.præfect. præto.& cap.super literis. de rescript. Sed legitimatio etiam facta per ipsum principem quo ad paternam successionem,non intelligitur existentibus filijs legitimis, vt est casus in authen.quib.mod.natur.effi.sui.§.illud tamen. & in §.si quis igitur. vnde in isto casu non requiritur quòd fiat mentio filiorum respectu præiudicij ipsorum: quoniam sit viuente patre,iuxta not. per Bar.in d.l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib.& posth.requiritur tamẽ ad hoc vt Comes videatur illis in successione paterna voluisse præiudicare,arg.eius quod ponit Ioan.And.in addi.Spec.in tit.de succes.ab intesta.in versi.item scias quòd Obertus de Bobio, & declarat domi.Anto.in suo consi.2.incip. In nomine Iesu Christi.visis literis.& in consi.49.quod eodem modo incipit,Ang.in authen.quib.mod.nat.effi.legi.§.si quis. ergo restringi debent vbi extant filij legitimi,non sic quando extarent alij venientes ab intestato: Ex quo dicto infe-
36 ro † ad clausulam appositam in legitimatione, quando Comes dicit,*sine legitimorum hæredum præiudicio*,quòd ipse voluerit declarare mentem suam,& restringere,quando extarent alij filij legitimi: ista interpretatio concordat in primis cum iure communi, quod disponit quod non fiat in præiudicium filiorum legitimorum, vt in dicto.§.illud
37 cum similibus.Confirmatur † & secundo:quia proles legitima dicuntur liberi.l.officiales.C.de epis.& cle.& prout dicit Paul.Cast.in consi.suprà allegato.eodem modo hæredes legitimi possunt intelligi liberi: quasi voluerit distinguere prolem legitimam à naturali & legitimata. Confir-
38 matur † & tertiò:quia videmus quòd in alia materia hæredes legitimi appellantur liberi & descendentes: vt patet in materia feudali in cap.1.qui feudum da.pos.vnde cum videtur absurdum ꝙ dicta verba in casu nostro restringantur ad filios,quia tunc concordabit cum iure communi,operabitur multum legitimatio, & clausula, aliàs extenderetur ad omnem successorem ab intestato. argu.l.lege obuenire.ff.de verb.signifi.&l.3.§.de illo. & quod ibi per Bart.ff. pro soc. Quartò confirmatur: nam vt dicunt Bald.& elegans doctor do.Iaco.de Aluarottis in d.§.si clientulus.verbum *sine hærede,ibi appositum*: non tantum restringitur ex natura feudi: quia ponitur in conditione,scilicet quòd reuertatur feudum si vasallus sine hærede decesserit, & nisi intelligeretur de filio talis conditio nunquam esset extitura, per text.vbi est casus in l.ex facto.§.si.ff.ad Trebellia.& ibi notant docto.ergo ita dicamus in casu nostro quòd restringatur clausula,liberos,aliàs legitimatio nihil operaretur, si de quolibet hærede & ex testamento, & ab intestato intelligeretur. Quintò hanc quæstionem per præmissa in hac clausula decidit Paul.Castr.in consi.214.incip.dicendum est: vbi hanc clausulam sine præiudicio legitimorum hæredum exponit,scilicet, liberorum,argu.not.in d.l.ex facto.§.fina.ff.ad Treb. Sextò faciunt quæ dicit do.Rapha. Cuma.in d.§.fina.vbi quærit an dispositio illius.§.locum habeat,si testator dixerit sine legitimo hærede. & dicit vi-
39 deri dicendum quod non:quia † legitimus dicitur tripliciter:primo quia vocatus est à lege,siue ex testamento,siue ab intestato d.l.lege obuenire.ff.de verbo.signifi.& sic excludetur veniens de iure prætorio. Secundo modo accipi põt pro legitimo successore ab intestato tantũ:prout accipitur in titulo.C.de legi.hære. Item & tertio accipi potest pro filio legitimè nato:dicit tamen quòd in hoc esset periculosum iudicare,vnde quamcunque interpretationem capiamus legitimi, cum tali clausula multum poterit operari,& sic cessat ratio Angel.& Pet.Anchar.in eorum consiliis: & licèt ibi Moderni, videlicet insignis præceptor meus domi.Alexan.de Imo.dicat quod ille text.non procederet,quando testator vixisset sine legitimo hærede,quia intelligi debet de hærede successore ab intestato, & non ex testamento, argumen.l.3.§.de illo.& quod ibi per Bart.ff. pro socio. quia tunc conditio poterit existere,& non existere in terminis illius text.tamen in casu nostro militat ratio illius text.ex quo est habilitatus tam ex testamento, quàm ab intestato sine præiudicio &c. Vnde si dicta clausula verificaretur in quolibet ab intestato succedente legitimo, nihil in successione intestati operaretur, ergo debent restringi illa verba ad filios per rationem illius text.

& maximè

& maximè quia tantũ de iure prætorio ſuccedere poſſent, ex quibus patet manifeſta differentia inter clauſulam de qua agimus & illam clauſulam, *ſine præiudicio ſuccedentiũ ab inteſtato*, quæ eſt magis lata, nec patitur tales reſtrictiones, unde non obſtant authoritates adductæ quæ loquuntur in terminis illius clauſulæ. Confirmantur præmiſsa: nam, vt dictum eſt neque Imperator, neque Comes in dubio cenſetur uelle præiudicare filijs, & deſcendentibus. ſi ergo dicta legitimatio facta fuiſset ſine d. clauſula ſimpliciter, non extenditur habilitatio ad ſucceſſionem ad caſum quando extant filij legitimi, vt probatum eſt, talis autem clauſula eſt appoſita ad diminutionem iuris legitimè nati, ergo non debet operari augmentum & eius incluſionem. l. legata inutiliter. & quod ibi pulchrè ſcribit Bar. ff. de adi.
40 leg. & iſta eſt concludens ratio, ni fallor. Et hoc † maximè quia non quo ad omnia efficitur legitimus, ſed limitatè, & ſic ſtrictius eſt intelligenda, ut in cap. fi. de fil. præsb. lib. 6. & eſt tex. & ibi doc. in l. ſed ſi hac. §. patronum. ff. de in ius uocan. ubi Moderni plura dicunt ad oppoſitum, & ibi dixi.
41 Quinimmò † in illa clauſula, *ſine præiudicio uenientium ab inteſtato*. vt refert Do. Nico. de Baldis auditor Rotæ, in tracta. ſucceſ. ab inteſt. Bald. conſuluit in ſuo conſi. quod incipit, *verba autem ſuccedere valeas &c.* intelligi illam clauſulam quòd legitimatus tunc demum ſuccedat, quando nõ ſunt, uel nolunt ſuccedere uenientes ab inteſtato uſque ad quartũ gradũ: aliàs ſi vellent ſuccedere, ipſe legitimatus ab eis excluderetur: non tamen à remotioribus vltra quartũ gradũ: nec ſimiliter à coniuge, vel fiſco excluderetur: allegatur quod idem dixit in uoce quando legebat l. petitionem. C. de aduo. diuer. iud. dum dicit, necnon perſonis ex trans-
42 uerſo latere uſque ad quartum gradum, per † quem tex. dicebat Bal. quòd appellatione conſanguineorum, non veniebant tranſuerſales niſi uſque ad quartum gradum, & ita ſæpius illam. l. allegaſſe Gul. de Cun. De præiudicio autem cõiugis, vel fiſci non errauit, quia lex 12. tabul. tantum conſiderauit tres gradus ſucceſſionis. aſcendentium, deſcendentium, & tranſuerſaliũ. l. 1. ff. ſi tabu. teſta. nul. extab. Facit ẽt pro Bal. tex. in auth. quib. mo. nat. effi. ſui. §. ſi quis autem defunctus. ibi aut etiam noſtrum ærarium: nec illi quantũ ad hoc parcimus. idem quantum ad propoſitum noſtrum refert cõſuluiſse Petrum Peru. in cõſil. quod incipit, viſa apoſtolica gratia. ubi concludit quòd virtute dictæ diſpenſationis, poterit ſic ꝑ diſpenſationẽ, ſeu legitimationem capere hæreditatem ex teſtamento paterno. Sed ſi pater ab inteſtato decederet: & exiſterent uenientes ab inteſtato, tunc diſpenſatus nõ poſſet ab inteſtato patri ſuo ſuccedere, quia de neceſsitate debeat ſibi aliquid relinqui, quia ad hoc non intendit princeps, ſed ſolum ad reddendum eum habilem ad ſuccedendum ex teſtamento, quando relinqueretur ei aliquid, uel ab inteſtato, caſu quo non extarent uenientes ab inteſtato, uel nollent ſuccedere. argumen. cap. cum aliquibus. de reſcri. in 6. idem tenuit præfatus Doctor in quodam conſi. in quo ſubſcripſit conſilijs quorundam doctorum. Peru. incipit uiſis dictis punctis. Idem refert conſuluiſ-
43 ſe † eximium doctorem D. Diony. Peruſi. qui tempore ſuo doctor ueritatis appellabatur. inci. ut dicendorum notitia habeatur. Excellens uerò doctor D. Io. de Monte Sperel. in l. fi. C. de codi. tangit difficultatem, & tandem concludit, ut talis diſpenſatus ex teſtamento ſuccedat: prout in eo diſponitur, ab inteſtato uero neminem excludat præter fiſcum propter illa uerba, *ſine præiudicio tamen venientium ab inteſtato*. Nec obſtat quod fiſcus non exiſtentibus alijs ſuccedat abinteſtato, & ſic uideatur etiam uelle non præiudica-
44 ri fiſco, quoniam gratia † quatenus concernit intereſſe cõcedentis latè & benignè interpretatur, ut in ca. quia circa. de priuilegiis, & per Bartol. in l. beneficium. de conſt. principum. & ſecundum hanc partem conſuluit ipſemet Petr. Ancharan. & Paul. Caſtrenſ. in pluribus conſilijs ſupra relatis in præcedenti difficultate. Pro quibus etiam poſtremo adduco in ſimili, quæ dicit Ioan. Andr. in addition. Specul. in tit. de ſucceſſ. ab inteſtato. §. fin. uerſi. ſed ex facto. ubi dicit quòd legitimatus cum iſta clauſula, ita tamen quòd ſi dictum patrem tuum prolem legitimam ex legitima vxore habere contigerit, congruam de bonis ſuis recipere poſsit portionem, non poteſt ab inteſtato ſuccedere exiſtentibus filijs: ſed tantum ex teſtamento. Ex quibus omnibus concludo quod dictus legitimatus non poteſt ſuccedere ſimul cum legitimo, licèt multa dici potuiſſent, tamen ubi dixi, quia erat infans & natus ex ſerua, ideoque arbitror, magis concludentia ad inualidandam legitimationem, quo ad effectum, de quo agimus. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Barth. Socin. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

An quædam captura facta occaſione cuiuſdam ſententiæ non liquidæ, poſſit iuſtificari poſt executionem factam.

1 *Captura, pro executione ſentẽtiæ latæ quo ad exhibitionem librorum, poteſt iuſtificari quales & quanti libri erant in ſocietatibus, in probanda conſuetudinem mercatorum.*
2 *Poteſt, vel de conſuetudine, vel ex forma ſtatutorum mercatorum, libris pro executione ſententiæ fides adhiberi.*
3 *Quantumcunque fieret in libris mentio, de libris traffici enunciatiuè, tamen talis: talia verba enunciatiua qualemqualẽ præſumptionem faciunt.*
4 *Probatio talis ex quo apparet difficilis, ſufficit probatio per præſumptionem, & per coniecturam.*
5 *In iudicijs ſummarijs, prout eſt iudicium ad exhibendum, ex quo non agitur de pleno præiudicio, ſufficit ſemiplena probatio.*
6 *In liquidatione ſententiæ, vel inſtrumenti, non requiritur litis conteſtatio, neque ſententia.*
7 *In iudicijs ſummarijs, neque requiritur libellus, neque litis conteſtatio.*
8 *De iure communi duplex datur practica pro executione ſententiæ, vel inſtrumenti exæquibilis ex forma ſtatutorum.*
9 *Quando quis petit ſibi iuſtitiam miniſtrari, & ex narratione actio certa colligi non poteſt, petitio dicitur varia, & incerta.*
10 *Inſtrumentum dotis liquidum non dicitur niſi prius liquidetur mors mariti.*
11 *Si ex forma ſtatuti debitor & hæres capi poteſt, debet prius hærede citato liquidari, quòd ſit hæres, antequam committi poſſit captura.*
12 *Quando ius executiuum exerceri poteſt contra ſingularem ſucceſſorem, prius conſtare debet, quòd habeat cauſam à principali debitore.*
13 *Defenſio ex cauſa tolli poteſt.*
14 *In iure cum eadem ſit ratio eadem debet eſſe iuris diſpoſitio.*
15 *Ex teſtibus examinatis, & alijs probationibus factis, & publicatis reſultat notorium.*
16 *In iudicio ſummario acta propriè non inducunt notorium.*
17 *Notorium inducitur ante concluſionem in cauſa.*
18 *Ex forma ſtatutorum poteſt prius incipi à captura, & poſtea negotium liquidari.*
19 *Ex forma ſtatutorum in executionibus proceditur de facto ſine ſtrepitu, & figura iudicij.*
20 *Atteſtationes & probationes, licèt non reddant rem notoriã: tamen non eſt dubium quòd probant.*
21 *Sufficit probatio ſummaria, et vulgaris opinio, in his quæ ſunt parui præiudicij.*
22 *In his quibus de facili non poteſt haberi plena probatio, ſufficit probatio per iuramentum.*
23 *In ſpecie in caſu noſtro in iudicio ad exhibendum, ſufficit probatio per iuramentum.*
24 *Teſtes iam examinati & publicati probantur etiam in caſu ſtatuti generaliter prohibentis probationem per teſtes.*
25 *Non erit inutile intra terminum iuramentum deferri, ex quo admittitur probatio per iuramentum.*
26 *Verba oblationis debent intelligi cum effectu.*
27 *Probatio per iuramentum in iudicio ſummario, & leuis præiudicij ſufficit.*

CON-

CONSILIVM XCVI.

Dominus labia mea aperiat & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CONSIDERATA cõtingentia facti abitror
ꝙ partes dictæ dominæ Geneurę sint, si vult
deuenire & incipere à captura pro executiõe
sententię latę contra Lucã, & Leonardũ quo
ad exhibitionem librorum, sint in deducendo prius coram
iudice pro liquidatione sententiæ, quot, quales, & quanti
1 libri erant in dictis societatibus in probando † consuetu-
dinem similiũ mercatorum, à qua validum est arg.ar.l.vel
vniuersorũ. cum materia.ff.de pigno.act.& in l.ꝙ nolit.§.
quia assidua.ff.de ædili.edicto.Item arguendo à communi-
ter accidentibus. iuxta l.neq; natales.C.de probatio. Item
in probando per testes, si quos habeat, qui dictos libros vi-
dissent in dicto traffico: itẽ per libros aliorum mercatorũ,
quibus detur fides, in quibus mentio habeatur de libris di
2 ctæ societatis, potest † enim vel de consuetudine, vel ex for-
ma statutorum dictis libris fides adhiberi, vt in cap.cum
dilectus. & ibi docto.extrà de fide instrumen.tradunt ple-
nè Moderni in l.admonendi.ff.de iureiuran.Et quantum-
3 cunque † fieret in dictis libris mentio de libris dicti traf-
fici enuntiatiuè, talia verba enunciatiua tamen qualem-
qualem præsumptionem faciunt, arg.gl.in authen.si quis
in aliquo.C.de edendo. item in deducendo ꝙ exhibitis ali
quibus libris traffici apparebit, quot, & quales ibi essent li
bri, probando ꝙ consuetudo omnium mercatorum est ita
conuertere dictos libros, vocando vnum in alterum, quòd
habita notitia vnius per talem notitiam peruenitur in no-
titiam aliorum. & est hoc non inutile, vt infrà apparebit.
Ex quibus omnibus apparebit certitudo sententiæ, quoniã
4 † ex quo talis probatio apparet satis difficilis, sufficit pro-
batio per præsumptionẽ, & coniecturas: cum libri sint oc-
cultati, & non appareant. arg.l.non omnes.§.à barbaris.ff.
de re milita.& eorũ quæ eleganter ponit Bar.in l. si quis ex
argentarijs.§.penulti.ff.de edendo. & in l.in illa.ad fi.ff.de
verb. obli.Item ex eo quia sumus in iudicio exhibitionis li-
brorum, ꝙ est valde summarium.l.3.§.sciendũ. & §.ibi-
5 dem.ff.ad exhibendũ. & maximè quia † sumus in iudicio
executiuo: iuxta no.in l.quarta.§.cõdemnatum.ff.de re iu-
dica.in quibus iudicijs summarijs, prout est iudiciũ ad ex-
hibendum, ex quo nõ agitur de pleno præiudicio, sufficit se
miplena probatio.l.tertia.§.causa. ibi vel modicum.ff.de
Carbo.edicto.& no.Bar.in extrauaganti ad reprimendã.in
verbo, summariè, & Bar.& Moderni in l.à diuo Pio.§.si su
per rebus.ff.de re iudicata.Nec obstat si dicatur, quomodo
potuerunt testes examinari, vt probent, ex quo examinari
nõ debent lite non contestata: per id quod habetur c.quo-
niam frequenter.in principio, extra vt lite non cõtesta.& l.
in lege Aquilia.§.si deletũ.ff.ad legẽ Aquiliam. respondeo
6 † ꝙ in tali liquidatione sentẽtiæ vel instrumenti, non requi
ritur litis contestatio, neq; sentẽtia, prout decidit in termi
nis Bar.in l.2.ad finẽ.C.de sententijs quę sine certa quãtita
7 te.Item quia † in talibus iudicijs summarijs neq; requiri-
tur libellus, neq; litis contest.vt in Cle.sæpe. extrà de verb.
sig.& no.Bar.& doct.in l.intra.ff.de re iudic.& Bar.in d.§.
si super rebus, omitto plura ad hoc, ex quo est clarũ & deci
sum per Bar.in terminis. Examinatis aũt testibus, & publi
catis, & factis omnibus probationibus, poterit dicta domi
na Geneura per executionẽ sententiæ incipere à captura,
prout permissum est ex forma statutorũ curiæ mercãtię, &
curiæ Potestatis, & pro iustificatione capturę producere di
ctas attestationes, & probationes antea factas, & poterit ta-
lis captura legitimè ex pluribus sustineri attenta forma sta
8 tutorũ.Et ad hoc probandũ præmitto † quod licet de iure
cõmuni duplex detur practica pro executione sentẽtiæ, vel
instrumenti exequibilis ex forma statutorum, s.vel ꝙ peta
tur executio, & in pcessu fiat liquidatio sentẽtiæ, vel instru
menti, & postea concedatur executio: vel quod prius fiat li
quidatio, & pronuncietur instrumentũ vel sententiã liqui
dam, & postea petatur executio, prout ista habẽtur per Bar
& doc.in l.1.in prin.ff.de eden.& in l.proinde.ff.ad l.Aqui
& in l.2.C.de sentent.quæ sine cert.quant.& p Bal.in l.2.
C.de execut.rei iudi.& Bar.Bal.& Modern.latè in l.1.ff.de
leg.2 cum simil.tamen si ex forma statutorũ sententia in se
sit certa, vel instrumentum, & sint exequibilia: licèt adhuc
non sint aliquidata, põt incipi à captura, & tenuta pro exe
cutione, & postea fieri põt liquidatio post capturã. Ista pro
bantur ex duobus: primò quia statuta permittunt ꝙ de fa-
cto cõmittatur captura, & post capturã porrigatur petitio,
in qua exprimatur res, causa, & quantitas, pro qua captus
est, & producatur instrumentũ probationis: & sic permit-
tunt liquidationẽ sententiæ post capturã: nam à principio
talis captura dicitur fieri pro re, & ex causa omnino varia,
& incerta, ex quo nõ exprimitur neq; ius, neq; causa.l.vbi
autẽ nõ apparet.in prin.ff.de verb.obl.& traditur in l.edi-
9 ta.C.de edendo. nam † videmus ꝙ quando quis petit sibi
iustitiã ministrari, & ex narratione actio certa colligi nõ po
test, petitio dicitur varia & incerta, vt concludunt Innoc.
Hostiens.Ioan.And.Calde.& Ioan.de Imo.in ca.2.extrà de
ordin.cognit.ergo fortius quãdo nulla facta narratione &
petitione fit captura, talis captura dicitur facta ex causa va
ria & incerta, nõ clara & liquida. Secundò, quia permittũt
statuta, ꝙ nedum generaliter post capturã producantur in-
strumenta & probationes: sed etiã in specie, & post termi-
num iustificationis fiant probationes de filiatione, paterni
tate, & morte. sed ista de iure cõmuni erant liquidanda ante
10 capturam, & sic ante executionẽ: nam videmus † ꝙ instru
mentũ dotis nõ dicitur liquidũ nisi prius liquidetur mors
mariti, per quã euenerit casus restituẽdę dotis, & quòd ma
trimonium legitimũ præcesserit, vt pulchrè declarat Bart.
in l.si causam iudicati.in fine.C.de execut.rei indicatæ. &
probatur ex his quæ ponit Bar.in repetitione l.creditores.
C.de pignoribus. in versi.3.principaliter quæro. & ex his
11 † quæ ponit Bald.in l.per diuersas. in 9.seu 10.quæst.C.
mandati. vbi dicit ꝙ si ex forma statuti debitor & hæres
capi potest, debet prius hęrede citato liquidari quòd sit hæ
12 res antequã cõmitti posset captura. Vnde dixit † no.Inno
centius in cap.quia V.extrà de iudicijs. & sequitur ibi do.
Ant.ꝙ quando ins executiuum exerceri potest contra sin
gularem successorẽ, prius constare debet ꝙ habeat causam
à principali debitore, & sic concluditur quòd illud instru-
mentũ vel illa sententia, quæ deberet executioni mandari
seruata forma intis, scilicet facta liquidatione, ante petitio
nem: vel post potest executioni mãdari, incipiendo à captu
ra si talis liquidatio fiat post intra terminũ statuti. & sic sa
tis est quòd sententia in se sit certa; licèt illico non constet
quòd possit probatio esse liquida: quia si esset incerta, &
nullo modo posset liquadari, executionem nõ mereretur.
vt in d.l.2.C.de sent.quæ sine certa quan.Quòd autem sen
tentia de qua agimus in se sit certa, ostenditur clarè: nam
quot & quales sint socij dictarum societatum est certum
in rerum natura, & sic sententia continens exhibitionẽ di-
ctorum librorum dicitur continere rem certam: vt proba-
tur ex his quæ dicunt gl.Bart.& doct.in l.certi condictio.
in princi.ff.si certum peta.dum tractant de certi condictio
ne quæ datur ad interesse.igitur talis sententia meretur exe
cutionem, ex quo post est liquidabilis iuxta fotmam statu-
torum. Nec dicitur tolli defensio parti isto casu, quo prius
non citato debitore conceditur captura, & postea exprimi
tur causa, & liquidatur debitum, sed potius variari dicitur
defendendi modus: quia reseruantur defensiones ex post
facto, quod fieri potest de iure.l.fina.C.de compensa.&
l.2.cum ibi not.C.de edic.diui Adria.tollen.Item defensio
13 † potest ex causa tolli.l.si seruus.C.de his qui ad ecclesias
confugiunt.& l.2.C.quando liceat se sine iudice vindica-
re. multomagis temperari seu modificari, & ita conclu-
dunt Ange.Imo.& Moderni.in l.si sic.ff.de leg.1.pro qui-
bus est bona gloss.in l.de pupillo.§.meminisse.ff.de noui
operis nun.vbi potest inchoari à præcepto cùm iustificatio
ne, si senseris te grauatum.Quibus præmissis tanquam ne-
cessarijs ex pluribus ostendo, ꝙ dicta captura sustineri po-
test.Primò quia attentari nõ improbabiliter posset, quòd

dicta ſententia dicitur continere rem certam etiam nullis factis probationibus: nam ex quo ſunt cōdemnati ad exhibendos omnes libros cuiuſdam traffici, quos ſententia præſupponit eſſe apud condemnatos: vt infrà dicetur, licet non conſtet qui, & quales ſint dicti libri, & quot: & ſic videatur incerta. vt in dicta l. vbi autem nō apparet. in prin. & in l. certam. & ibi not. ff. ſi cer. peta. tamen redditur certa per relationem ad aliud, ſcilicet referendo ſe ad libros certi
14 traffici exiſtentes apud condemnatos: iſta † autem à pari procedūt aliquid eſſe certum per ſe, vel per relationem ad aliud. l. ſi ita ſcripſero. cum ibi no. ff. de cōditio. & demon. Et in terminis pro hoc adduco text. cum gl. in l. vbi aūt nō apparet. §. illud. de verb. ob. vbi iuriſcōſultus vult ꝙ ſi promitto triticū, qđ habeo in horreo, dicitur ꝓmiſſio certa: & tamen nō apparet de qualitate, & quātitate tritici, quod requiritur ad hoc vt promiſſio dicatur certa, vt dicit illa lex in prin. & not. colligunt ibi Ioan. de Imo. & Moderni. quòd paria ſunt aliquid eſſe certum per ſe, vel per relationem ad aliud. & ſic volunt quòd propter relationem ad horreum promiſſio dicatur continere rem certam: ita dicamus in caſu noſtro, quòd propter relationem dicatur ad certum trafficum ſententia continere rem certam. Et confirmatur hoc ex ratione etiam quam ibi aſſignat gl. quæ dicit ſoluendo oppoſitionem, quam facit de principio illius legis, quòd dicta promiſſio prima facie apparet incerta: ſed ex poſtfacto ex dictis verbis apparebit certa, exponunt gl. quidā antiqui, ſcilicet per aperturam horrei, ad quod promiſſor tenetur: quaſi ſentiant quòd aperto horreo de facili menſurando apparebit quantitas & qualitas: ita dici poteſt in caſu noſtro quòd ex quo aduerſarij tenentur habere ad minus aliquos libros propter condemnationē, & oblationem quam fecerunt, per dictam exhibitionē ſtatim apparebit, qui, quales, & quot ſunt dicti libri propter connexitatem in ſcribendo dictos libros, vt ſuprà dixi. Idem eſt etiam dicendum attentis rationibus, quas ibi aſſignat Bart. prima eſt, quia ex quo promiſſio refert ſe ad frumentum, de quo in horreo, non videtur promiſſum, vt certa ſpecies. & ideo dicitur continere rem certam: ita in caſu noſtro referendo ſe ad libros certi traffici, & licèt caſus diuerſus videatur, quia in illo caſu demonſtratur locus, in quo ſint dicti libri, inter quos caſus videtur facere differentiam Bart. in l. 1. in fine. ff. de dote prælegata. vbi vult quòd ſi lego pecuniam apud me depoſitam demonſtrato loco, dicitur pecunia legata in ſpecie, ſed ſi lego eodem modo loco non demonſtrato vbi ſit pecunia, potius dicitur legatum quantitatis, quàm certæ ſpeciei, arg. l. Lucius. §. quiſquis. ff. de lega. 2. Sed hæc differentia non contradicit, quo ad propoſitum noſtrum: quia ſicut in caſu Bart. per demonſtrationem loci in quo ſita eſt pecunia demonſtratur certa ſpecies: ita hic per demonſtrationem traffici. nam non plus redduntur libri certi, ſi diceretur promitto libros exiſtentes in tali loco, non exprimendo quos libros, quàm ſi diceretur promitto libros talis traffici talium perſonarum, ex quo vno exhibito conſtat, quòd ſciat quales, & quot ſint libri talis traffici, vnde cum ſit eadem ratio, eadē debet eſſe iuris diſpoſitio, l. illud. ff. ad legem Aquil. nec Barto. facit differentiam quantum ad hoc, vt legatum dicatur plus, vel magis certum. Sed adde hic an dicatur legatum ſpeciei, quod nō contingit in caſu noſtro: quia ſumus in certis ſpeciebus. Facit etiam alia ratio, quam aſſignat Bar. in dict. §. illud, quia dicit quòd ideo dicitur certa: quia ſolutio non eſt variabilis ad voluntatem creditoris, neq; ex natura rei, ex quo refert ſe ad frumentum certi horrei: & ita eſt in caſu noſtro, an teneatur edere omnino omnes libros dicti traffici, quia exhibitio non eſt variabilis ad voluntatem reorum, neque ex natura rei. Et ſic ex præmiſſis reſultat veriſſima concluſio, quòd dicta ſententia dicitur rem certam continere, & ſine aliis probationibus captura ſuſtineretur apud iudices doctiſſimos, prout audio fore iudicem in caſu iudicaturum: multo ergo fortius hoc dicendum eſt ſtantibus probationibus de quibus præmiſſum eſt: & ex quo ſumus in iudicio parum præiudiciali, & multū ſummario: in quo ſufficit ſemiplena probatio, vt dictum eſt.

15 Secundò principaliter poteſt ſuſtineri, † quoniā ex dictis teſtibus examinatis, & aliis probationibus factis, & publicatis reſultabit notorium: nec obſtat ſi dicatur de cauſa nō liquere: quia ante concluſum in cauſa adhuc poſſent inſtrumenta, & aliæ probationes in contrarium fieri, vt dicit gl. in ca. dilectus. de fide inſtrumen. quam ſequuntur Bald. &
* magis communiter doct. & Ludo. Rom. in l. 1. cui bonis. ff. de verb. oblig. & do. Anto. & Abb. in cap. laudabilem. extrà vt lite pendente. & Ang. & Imo. in l. Pomponius. aliàs incipit, ſi vni. ff. de re iudi. Sed quicquid dicant præmiſſi doctores, contraria opinio verior videtur, & magis cōmunis in aliis locis. per tex. in dicto cap. ſignificauerunt. vbi præſuponitur quòd potuit liquere de cauſa. & tamen diuinare eſt quòd fuerit in cauſa concluſum, & melius probat text. in cap. cum olim. de verborū ſignifi. vbi æquiparantur confeſſio rei euidentis, & probatio, & ibi hoc tenent do. Abb. & per illum textum. hoc tenuit do. Anto. in cap. in literis. de reſtit. ſpolia. & hanc opinionem tenet Innocen. in cap. ex tenore. de reſcript. & dominus Anto. in cap. fina. per illum textum, de temporibus ordinandorum. & Imo. in cap. ex tenore. de reſcript. & in cap. in præſentia. de renuntiat. & Ioan. de Anchar. in capit. ſi conſtiterit. de accuſa. idem voluit Bart. in l. fina. ff. de publi. iudi. & Ioannes Andr. in additio. Specu. in titulo de except. §. dicto verſic. ſed an reus. & tenet elegans doctor dominus Franciſcus Areti. in dicto cap. ſignificauerunt. allegat tex. in l. diuus. ff. de offic. præſi. facit quod no. Bart. in l. 1. in prin. ff. de noui operis nuncia. Et ad rationem contrariam dicitur: quòd nō eſt vera: quia attenta dicta ratione confeſſio non induceret notorium contra multa iura. poteſt etiam dici ſaluando gl. in d. cap. ſignificauerunt. quòd eo ipſo quòd probatio eſt facta, reddit rem notoriam præſumptione iuris, ſed iſta notorietas eſt commutabilis vſque ad concluſionem in cauſa, & non poſt: & ſic poſt concluſionem dicitur de cauſa liquere verius, ita eleganter declarat d. Abb. in d. cap. cum olim. extrà de verb. ſignifi. Et eſt aduertendum quòd intelligitur de notorietate ad finem obtinendi in tali iudicio ſummario,
16 quoniam in ſimili iudicio acta † propriè non inducunt notorium, prout hęc latius declarat do. Anto. in repeti. ca. veſtra. de coha. cleri. & mulie. in 39. colum. in formis. & inferendo ad propoſitum dico, quòd ſatis etiam dicitur liquidata ſententia ante petitionem executionis per dictas
17 probationes. Nec obſtat ſi dicatur † quòd requiritur pronunciatio ſententiam liquidatam eſſe, antequam mandetur executioni: prout eſt de mente Bart. in l. proinde. ff. ad leg. Aquil. & voluit Bald. & clarè in repeti. l. 1. ff. de lega. 1. & Bald. in l. 2. C. de exec. rei iudi. quoniam ad hoc reſpondeo primò quòd magna eſt difficultas, vtrum requiratur pronunciatio: nam Bald. in ſimili in l. fi. §. 1. ff. ſi cert. pet. tenet contrarium, & omnes auctoritates ſuprà allegatæ quæ dicunt quòd notorium inducitur ante concluſionem in cauſa, facit etiam in contrarium doctrina Iacob. Butri. authen. hoc. ſi debitor. C. de pigno. qui voluit poſſe agi contra tertios poſſeſſores facta prius excuſſione per nuntios, licèt non pronuntietur excuſſionem legitimè factam, & ſequuntur Angel. Imol. & Paul. in l. ſtipulatio. §. hoc interdictum. ff. de noui operis nunciatione. Et licèt Barto.
18 ibi contrarium tenuerit, tamen † hincinde multæ ſunt opiniones, quas dominus Alexander concordat: quòd aut aliquid habet eſſe præparatorium alterius iudicij, prout eſt excuſſio, & tunc requiratur pronunciatio, & ita procedat opinio Barto. ibi. Aut non eſt præparatorium, & tunc non requirit, hoc probatur ex his, quæ ponit Bart. in l. ſi finita. §. Iulianus. in quinta colum. in verſiculo, procedo vlterius. dicit gloſſ. ff. de damno infecto. & Baldus in cap. 1. de milite vaſallo, qui contumax eſt. dum dicunt quòd non eſt neceſſe pronuntiari ſuper contumacia, ſed ſatis eſt quòd de relatione nuncij, & de accuſatione contumaciæ appareat in actis. Vnde ad propoſitum cum de iure communi ante executionem debeat præcedere liquidatio, non mirum ſi requiritur pronunciatio, quia fieri debet ante petitionem executionis, vel ad minus ante executionem in ipſo proceſſu: vt ſuprà dixi: ſed quia ex for-

ma statutorum potest prius incipi à captura, & postea negocium liquidari, vt supra demonstratum fuit, & sic non est præparatorium necessarium ad capturam: idcirco satis est quòd de liquidatione in actis appareat: nec requiritur pronuntiatio,& ista est clara & vera responsio. Sed quid plura? omnis difficultas tollitur, quia ex forma statutorũ,
19 † in talibus executionibus proceditur de facto sine strepitu & figura iudicij: quo casu censetur sublata omnis solẽnitas iuris ciuilis,& tantum seruari debent solennitates iurisgentium,vt plenè declarat Bar.in extrauaganti.ad reprimendam.versiculo sine figura iudicij. & Canonistæ in dicto capitu.sæpe,extra de verborum significationibus: sed talis solennitas pronuntiationis est inuenta de iure ciuili:& est etiam satis dubium an requiratur,vt suprà dixi.igitur non requiritur attenta forma statutorum: nam si nulla facta,neque expressione causæ, neque probatione proceditur ad capturam,quis nõ videt quòd fortius procedi debet factis probationibus? prout dixi. Tertiò & vltimò potest defendi dicta captura, si factis probationibus, vt dixi, captura concessa dictæ probationes & acta producantur ad
20 iustificationem capturæ: nam licèt † dictæ attestationes & probationes non redderent rem notoriam, tamen non est dubium quòd probant.argumento eius quòd habetur in l.cum lite mortua.ff.iudicat.solui.& in l.is apud quem. C.de edend. Quæ probatio legitima reputari debet. argu-
21 mento eius quòd suprà dictum est. bene † facit quod dicit domi. Anton. in dicto cap. vestra. de coha.cleri. & mulie. col.11.vbi etiam quòd si sumus in his quæ sunt parui pręiudicij sufficit probatio summaria, & quandoque vulgi opinio,argumento eius quod scribit Bartol. in l.si constan
22 te. in princip.ff.soluto matrimonio. Item † quòd in his in quibus de facili non potest haberi plena probatio, sufficit probatio per iuramẽtum, sed in specie in casu nostro in iudicio ad exhibendem quòd sufficiat probatio per iuramen-
23 tum, probatur in l.thesaurus.ff.ad exhibend. quia † est valdè summarium.ut in l.3. §. sciendum. eodem tit. & plenè hoc declarat Bar.in extrauaganti, ad reprimẽdam.in uerbo summariè,& poterit fieri talis testium productio, & aliarũ probationũ intra tres dies indubitanter: intra quem terminum non reperio probationem per testes prohibitam per per aliqua statuta. Quinimò etiam, post,intra tempus quo possunt fieri aliæ probationes,quia licet statutum Potestatis dicat,quòd post tres dies non possit fieri iustificatio per
24 testes,neque † admittatur probatio per testes, tamen hoc casu non dicitur fieri per testes, sed per acta publica, quæ perpetuam fidem faciunt, vt in l.gesta.cum materia. C. de re iudic.& in l.publicati.& ibi Bald.C. de testa. Item testes iam examinati & publicati, probant etiam in casu statuti generaliter prohibentis probationem per testes. vt voluit no.Bal.& sequuntur Moder.in l.certi condictio. §. quoniã igitur.ff.si cert.pet. Amplius dico quòd possent examinari testes,producendo eos ad coadiuuandum probationem per libros,& alias probationes præmissas:quia non dicitur simplex probatio per testes, vt declarat Bar.post Iac. But. in dicto §. quoniam igitur. & post eum Moderni. sed hoc non
25 prosequor, tanquam non necessarium. Arbitror † etiam quod erit inutile post omnia prædicta intra terminum sibi iuramentum deferri: ex quo admittitur probatio per iuramẽtum, vt dictum est:item in supplementum aliarum probationum.per no.in l.admonendi.ff.de iureiurando.& hoc de iustificatione capturæ. Adhuc restat alia de quibus dubitatur facilis responsio: primum est nunquid sit satis probatum libros esse apud Lucam, & Leonardum, quorum exhibitio petitur, & in hoc concludendum est quòd sic: quoniam si non fuissent dicti libri apud eos,& non habuissent facultatem exhibendi,iniustè,eos iudex condemnasset, l.tigni.§.penul.l.fin.ff.ad exhib.facit quod habetur in l. is qui
26 se obtulit.ff.de rei uendic. † Sed pro iustitia sententiæ præsumitur.cap.in præsentia.de renunciatio. l. Herennius. §. Caia.ff.de euic.ergo præsumendum est quod haberent facultatem rei restituendæ.Confirmatur per tex. in l. qui restituere.ff. de rei vendicatione, vbi in simili condemnatus ad restituendum cogitur:si non probetur quod sine dolo factum sit,quominus possit restituere:& sic videtur quod sit probandum quòd post sententiarum ablata sit facultas restituendi: & sic præsupponitur quod præsumatur habere facultatem rei restituendæ,ex quo est condemnatus. Præterea pars aduersa obtulit se velle dictos libros exhibere: prout in sententia continetur, ergo infertur quod facultatem habebat.aliàs non potuisset offerre:quia talia verba oblationis debent intelligi cum effectu,l.1.in fine.ff.quod quisque
27 iur.uidetur enim † pars fateri omnia quæ continentur in scriptura oblationis,vt habetur in capi.cum olim.de cens. & in c.cum uenerabilis.de exceptionibus. virtualiter igitur sententia videtur declarare libros fuisse apud aduersarios tempore sententiæ:sic etiam hodie præsumitur, iuxta plenè no.per Bald.in l.ex persona.ff.de proba.& maximè sufficit talis probatio in tali iudicio summario, & leuis præiudicij,vt supra dixi.Secundum est, nunquid præcisè cogantur, si non possint soluere interesse? in quo concludendum est,quòd præcisè propter virtutem sententię, ut voluit gl. quam ibi assignant & approbant Bald.& Ang.in d.l.qui restituere.ff.de rei vend.& Bald.in l.1. C. de sen. quæ pro eo quod interest.& aliàs consultum vidi per doctissimos uiros.Et hoc,nisi probaretur quod non haberent facultatem exhibendi,secundum quod no.in d.l.qui restituere.& secũdum quod habetur in l.si quis ex argentarijs.§.penul. ff.de eden.&c. Laus Deo. Barth.Soc.Senen.I.V.D.

SVMMAE.

An hæres proximior institutus in testamento si adiit hæreditatem abintestato, dicatur renunciasse ex testamẽto: & quando confesio facta in respondendo positionibus possit reuocari, etiam non docto de errore, & quando dicatur incontinenti reuocari.

1 *Qui est institutus in testamento,& adit hæraditatem abintestato, videtur repudiare hæreditatem ex testamento.*
2 *In facto alieno regulariter præsumitur ignorantia.*
3 *Institutus in testamento, præsumitur scire hæreditatem ex testamento, tanquam consanguineus testatoris.*
4 *Si hæres institutus in testamento fuerit absens à loco, in quo factum fuit testamentum, præsumitur ignorantia.*
5 *Ignorans testamentum conditum, & se hæredem institutum, adeundo abintestato non censetur ex testamento repudiasse.*
6 *Respondens positioni, potest incontinenti suam responsionem corrigere.*
7 *Potest absolute corrigi responsio non docto de errore, quando incontinenti facta fuit.*
8 *Stylus & consuetudo est quòd respondeatur positioni, & scribatur responsio.*
9 *Confessio redacta in scriptis, videtur quòd incontinenti non dicatur facta correctio.*
10 *Confessio tanquam errouea uidetur posse reuocari, nisi fuerit iurata.*
11 *Statim quòd concessio est redacta in scriptis, non potest dici amplius correctio fieri incontinenti.*
12 *Confitens primò vnam positionem, secundò aliam, repetendo idem per idem, potest incontinenti se corrigere.*
13 *Quis dicitur satis incontinenti se corrigere, dummodò ad alia non diuertat, & non considerando an confessio sit redacta in scriptis, vel extrà.*
14 *Arguunt doctores de teste corrigente dictum suum, ad partem corrigentem confessionem.*
15 *Pars facilius reuocat suam confessionem, quàm testis dictum suum.*
16 *Iuramentum non impedit reuocationem confessionis.*
17 *Confessio deliberata debet corrigi errore probato.*
18 *Errorem quomodo dicitur quis allegasse in testamento.*
19 *Producens instrumentum videtur asserere, & confiteri omnia contenta in instrumento.*
20 *Satis est quòd narretur factum ex quo resultat exceptio.*
21 *Per instrumentum aditionis probatur error confessionis.*
22 *In his quæ dependent ab animo, & mentis declaratione, statur propriè assertioni.*

Debet

23 *Debet haberi notitia non ſolum teſtamenti conditi, ſed de eo quod ſolenniter fuerit conditum.*
24 *Qnis negans aliquam poſitionem, & poſtea poſuit idem in ſua poſitione, ſed minus, non videtur periurus.*

CONSILIVM XCVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN præſenti conſultatione tota vis conſiſtit: nunquid domina Nanna inſtituta hæres ab Honofrio in teſtamento, adeundo hæreditatem ab inteſtato tanquã proximior, & conſanguinea, cenſetur repudiaſſe ex teſtamento: in qua difficultate viſum fuit prima facie quòd cenſeretur adiuiſſe ab inteſtato, & repudiaſſe ex teſtamento, quoniã non potuit adire ab inteſtato, niſi prius repudiaret ex teſtamento. l. antequã. C. communia de ſucceſ. l. plurium. ff. de acquirenda hæreditate. Ergo ſi voluit conſequens, ſcilicet adire hæreditatem ab inteſtato, neceſſario voluit antecedens neceſſariũ ad illud, ſcilicet repudiare ex teſtamento, l. illud. vbi eſt caſus. ff. de acqui. hæred. Et ſic videbatur ꝙ annullato teſtamento per repudiationem, iuxta tex. cum ibi not. in l. 1. ff. de iniuſto rupto, & irrito teſtamẽto. res dicatur eſſe in caſu inteſtati, & cõſequẽter aperta ſit via aliis venientibus ab inteſtato, vt in l. Papinianus. §. ſi quis ex his. ff. de inoffi. teſta. faciunt no. in l. ſi poſt mortẽ. §. fi. per Bar. ff. de bono. poſſeſ. contra tab. & in l. fi. ff. de libe. & poſthu. cum ſimi. Sed his non obſtantibus contrariam ſententiã veriorem exiſtimo, ꝙ immo per dictam aditionem ab inteſtato non cenſeatur renunciaſſe ex teſtamento, ꝙ nõ valuerit talis aditio ab inteſtato, & pro fundamento huius concluſionis dicimus, ꝙ ille qui eſt inſtitutus in teſtamento, & adit hæreditatem ab inteſtato, tunc videtur repudiare hæreditatem ex teſtamento, quando ſciuit hæreditatem ex teſtamento ſibi delatam, aliàs ſecus, vt traditur in d. l. illud. & in l. nec his. §. 1. vbi eſt caſus. & in l. in plurium. & in l. Clodius. ff. eodẽ tit. & probatur, quia quis non cenſetur velle iuri ſuo, quod ſibi competere ignorat, renunciare. vt in l. mater decedens. cum ibi not. ff. de inoffi. teſtam. quod autem ignorauerit oſtendi-
2 tur, † quia regulariter in facto alieno præſumitur ignorantia, vt in l. verius. ff. de probat. in l. fin. ff. pro ſuo. & Bart. po-
3 nit in l. non fatetur. ff. de confeſſis. Nec huic † fundamento obſtat ſi diceretur, quod dicta do. Nanna præſumebatur ſcire tanquã conſanguinea teſtatoris teſtamentum conditum: ex quo conſanguineus præſumitur ſcire facta conſanguinei ſui, l. octaui. ff. vnde cognati. l. de tutela. C. de in integr. reſtit. & not. Bart. in l. minor vigintiquinque annorum ex aſpectu. ff. de minor. quoniã quantũ ad hoc vtrum conſanguineus deceſſerit teſtatus, vel non: nõ videtur præſumi ſcientia, caſus eſt clarus in l. quoniam ſororem. C. de iure deliberandi. vbi Bald. reſpondet ad iura contraria dicendo, ꝙ præſumatur ſcire iura ſanguinis, & proceſſum naturæ: ſed factum teſtatoris, & ſic hominis ſcire non præſumitur per illum textum. Præterea clarè reſpondetur,
4 ꝙ cum dicta domina Nanna fuerit abſens † à loco in quo factum fuit teſtamentum, præſumitur ignorantia, caſus eſt clarus. & ibi Bald. & alij in l. Titius. §. Lucius. ff. de liberis & poſth. & tenet Bart. in l. is poteſt. ff. de acquir. hæredit. &
5 probatur hoc idem † per inſtrumentum aditionis, cui in tali animi declaratione ſtandum eſt, vt dicit Bart. in dicta l. is poteſt. & ſtatim latius dicetur, ex quibus concluditur ꝙ ſi ignorauit teſtamentum conditum, & ſe hæredem inſtitutam adeundo ab inteſtato, non cenſetur ex teſtamento repudiaſſe. Sed in contrarium iterum inſurgunt aduerſarij, ꝙ imo probatur ſcientia, ꝙ ſciebat tempora aditionis ꝙ Honofrius condiderat teſtamentũ, & ꝙ eam hæredẽ inſtituerat: ita fatetur domina Nanna, reſpondẽdo ad octauam
6 poſitionem, ex qua † reſponſione habetur pro confeſſa, & præiudicat ſibi talis confeſsio, l. 1. ff. de confeſsis. & l. vnica. C. eodem, & in l. de ætate. §. ſi quis cum hæres. ff. de interroga. act. & ſic probata ſcientia Nannæ firmũ videtur fundamentum in contrarium adductũ. Ad hanc obiectionem reſpondemus, ꝙ aduerſarij immediatè in nona poſitione poſuerunt, quòd dicta do. Nanna ſciebat dictum Honofrium deceſſiſſe teſtatum, & non inteſtatũ: quæ poſitio in effectu idem videtur continere, quod octaua quantum ad effectum noſtrum, & tamen do. Nanna illam negat, per quam negationem videtur ſe incontinenti correxiſ-
7 ſe. Nulli autem † dubium eſt quòd reſpondens poſitioni poteſt incontinenti ſuam reſponſionem corrigere, etiam non docto de aliquo errore, vt eſt text. & ibi doctores in ca. præterea. de teſtibus cogen. & tenet gl. cap. fi. de iureiuran. in 6. & tenet Hoſt. Ioan. And. & do. Anto. in c. ex literis, extrà de diuor. & do. Abb. in c. fi. de confeſſis. & in c. cũ cauſam. in 2. col. de appell. cum concordan. Ex quibus concluditur, quòd quatenus ex prima confeſſione inferebatur ipſam ſciuiſſe Honofrium deceſſiſſe teſtatum, dicitur ipſam correxiſſe, & hoc negaſſe in reſponſione ad ſequentem poſitionem, & ad hoc eſt doctrina Bald. in terminis in l. 1. circa 7. col. verſi. & not. quòd interdum. C. de furtis. cuius verba infrà referentur. Sed in duobus pars aduerſa contra iſtã reſponſionem inſtare poſſet, quòd dicta do. Nanna in reſpõſione ad nonam poſitionem, non potuit corrigere reſponſionem factam ad octauam: prout factum fuit: Primò quia tunc abſolutè poteſt corrigere ſuam reſponſionem nõ docto de errore, quando incontinenti hoc facit, vt dictum eſt, ſecus ſi ex interuallo, vt traditur in dicto c. fin. de confeſſis. & in l. error. C. de iuris & facti igno. ſed in caſu noſtro non dicitur ſe incontinenti correxiſſe. igitur &c. Quòd autem
8 dicatur ſe incontinenti correxiſſe, quia ſtylus † & cõſuetudo eſt quòd reſpondeatur poſitioni, & ſcribatur reſponſio: poſtea legatur ſequens poſitio, & reſpondeatur: ita cenſeri debet actum fuiſſe in caſu noſtro, argum. l. quòd ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædili. edicto. & l. fin. C. de fideiuſ. & l. vel vniuerſorum. ff. de pigno. actio. & notant Petr. & Cyn. in l. 2. C. quæ ſit longa conſue. & do. Anto. in ca. fina. extrà de
9 conſue. ſi ergo confeſſio † iam erat redacta in ſcriptis, videtur quòd incontinenti non dicatur facta correctio: quia tunc incontinenti fieri videtur, quando fit antequam confeſſio redigatur in ſcriptis, ita voluit glo. quæ allegatur pro ſingulari in ca. apud miſericordem iudicem. 22. quæſtio. 1. quam ſequitur Archidia. in dicto ca. fina. de iureiur. lib. 6. & Hoſtienſ. & Ioan. Andr. in dicto c. ex literis. & do. Abbas in dicto cap. præterea. & do. Anton. in d. ca. fin. in 9. col. de
10 confeſ. Secundò, quia tunc † confeſſio tanquam erronea videtur poſſe reuocari, niſi fuerit iurata: nam propter iuramentum videtur prohibita correctio, & reuocatio, vt voluit Inno. in cap. cum dilecti. extrà de accuſa. & Innocen. in c. inter dilectos. C. de dona. & Pet. Anch. in ſuo conſi. 158. incip. rationes &c. ſed dicta confeſſio fuit iurata. igitur &c. Tertiò quia poſito quòd cõfeſſio iurata reuocari & corrigi poſſit: tamen hoc nõ videtur admittendum paſſim & indiſtinctè, ſed cum cauſæ cognitione docto de errore, ita concludit do. Anto. in dicto c. fin. colum. 19. Quartò & vltimò, quia licèt incontinenti poſſit confeſſio corrigi non docto de errore, tamen debet error allegari, ita concludit Bald. in l. alia. in 1. col. C. de his quibus vt indig. & ſentit do. Abbas in d. l. fin. circa vltimam colum. extrà de confeſ. facit quod habetur in l. ſi adulterium cum inceſtu. §. idem Pollioni. ff. de adulter. in Clemen. appellanti. de appell. cum ſimil. Sed tamen adhuc præmiſſis non obſtantibus contrariam ſententiam veriorem exiſtimamus: quòd imo reſpondendo poſtea nonæ poſitioni, potuerit præcedentem reſponſionẽ
11 corrigere: & ad primam † rationem reſpondemus, quòd dicta gloſ. non vult quòd ſtatim quòd confeſſio eſt redacta in ſcriptis non poſſit dici amplius correctio fieri incontinenti, ſed bene vult quòd ſemper dicatur fieri incontinenti, ſi fit antequam redigatur in ſcriptis, ad primum allegat d. c. præterea. ad ſecundum dictum c. cùm olim. de cenſib. ergo in primo capite quando fit incontinenti, vel fit redacta in ſcriptis, vel non, poteſt reuocari, dummodo incontinẽti, & ita probat text. quẽ allegat. ſed in ſecũdo capite quãdo non fit incontinenti reſpectu temporis: tamen antequã in ſcriptis

ptis redigatur, potest fieri, & ideo allegatur ꝙ si fit reuoca-
tio antequam redigatur in scriptis dicitur incontinenti fie-
ri, non tamen negatur quin possit dici fieri incontinenti, da
to quòd redacta fuerit in scriptis. Et ita intelligendi sunt
doctores allegantes illam glo. & qui aliter intelligunt para
logizant: frustratoria enim redderetur aliàs decisio gl. in d.
c. fi. de iureiurando. in 6. quæ dicit quòd incontinenti fieri
potest correctio non docto de errore: ex quo secundum, sci
licet stylum iudiciorum, & communiter accidentia imme
diatã responsio scribitur: quod non fuit de intentione do-
12 ctorum. Et quòd hoc sit verum ostenditur: nam Bal. † in l.
circa vnam col. C. de furtis. dicit quòd si aliquis primò cõ
fitetur vnam positionem, secundò aliam repetentem idem,
per idem, negat: potest incontinenti se corrigere, per tex. in
d. c. prętereà. & adducit rationem, quia antequam ad alia di
uertat potest se corrigere, cum hoc liceat tali cuius imagi-
nem gerit confitens, vt in l. fi. C. de fideic. & sic Bald. vult
quòd satis dicatur fieri incontinenti dummodò ad alia nõ
diuertat, non considerando, an confessio sit redacta in scri-
13 ptis, vel extrà. vnde † dicit do. Abb. in d. c. fi. de confessis. cir
ca vltimam col. quòd hoc relinquitur arbitrio iudicis, quã
do dicatur se incontinenti corrigere, prout dicunt in teste
Hosti. & alii in d. c. prætereà. & Archi. in c. quia verò 25. q
9, & ita declarat glo. in d. c. apud misericordem. Confirma-
14 tur hoc, † quia doctores arguunt de teste corrigente dictum
suum, ad partem corrigentem confessionem. vt no. in d. ca.
15 prætereà. quinimò † facilius pars reuocat suã confessionẽ,
quàm testis dictum suum: nam ex interuallo reuocatur cõ
fessio docto de errore, vt traditur in d. c. fi. de confessis. se-
cus in teste. vt in d. c. prętereà. sed testis pòt dictũ suum cor
rigere, licèt redactum in scriptis, dummodò faciat hoc ante
quam loquatur parti, iux. no. per gl. in auth. testib. §. quia ve
ro. & Bar. in l. eos. ff. de falsis. ergo idem in reuocatione con
fessionis, & per hoc adducimus quod dicit Spe. in tit. de po
sitio. §. 10. ver. item si positiones. vbi reprobando opinionẽ
Io. de Deo. & Obert. de Bobio, qui dicebant, quòd quando
positio est data in scriptis reuocari non potest: aliàs secus:
dicit quòd talis opinio est plusquam erronea, & fatua: nul
la. n. ratio suadet, quin potius reuocetur non scripta, quàm
scripta. cum scriptura solum fiat ad solennitatem. l. eman-
cipata. C. de fide instru. quæ ratio assignata in positione pa-
riter concludit in responsione, ex quib. concludimus quòd
quãtumcunq; fuerit redacta in scriptis, corrigi potuit. Ad
16 secundam rationem † de iuro, respondemus quòd iurm nõ
impedit reuocationem confessionis. ita decidit do. Ant. in
d. c. fi. de confessis. & Bal. in l. error. in pen. col. C. de iuris &
facti igno. facit, nam ille qui iurat falsum, quod credit esse
verum, non est periurus. vt in c. quanto. extrà de iureiu. facit
quod no. Bal. in l. vnica. in 17. col. C. de confessis. & proba-
mus hoc ratione concludenti in casu nostro. nam respõsio
nes fiunt positionib. medio iuro. vt in c. præsentium. de te-
stib. lib. 6. & tamen videmus, quòd possunt reuocari. vt in
d. l. error. ergo datur intelligi, quòd iurm non impedit, aliàs
nulla responsio reuocari posset, quòd est falsum. & hãc opi
nionem tenet Ludo. Roma. in l. si verò. §. de viro. fallentia
31. ff. so. matri. Et ita dicit se consuluisse Florentiæ. Ad ter-
tiam rationem respondemus, quòd quando fit incontinen
ti, non requiritur probatio erroris, vt per gl. in d. c. fi. de iu
reiur. lib. 6. & probatur ratione concludenti: nam si vera
esset & generalis dicta ratio, falsa esset communis omnium
opinio in casu nostro, nã ex quo responsiones semper fiunt
medio iuramento, nunquam daretur quòd possent inconti
nenti reuocare non docto de errore, quod est contra glo. in
d. c. fi. de iureiuran. lib. 6. & contra communem intentionẽ
17 doctorum. Et ad † dicta do. Anto. respondemus, quòd lo-
quitur, quando quis vult reuocare positionem iuratã: quo
casu quia censetur deliberatè posuisse, non potest reuoca-
re non docto de errore, quia confessio deliberata debet cor
rigi errore probato secundum Bal. in dicta l. error. & dom.
Anto. in dicto ca. fin. de confes. & docto. post gloss. in dicto
cap. ex literis. de diuortiis. Nam & deliberando quis falli po
test, l. de ætate. §. ex causa. ff. de interrogato. actio. & ponit
Bal. in l. vnica. C. de errore calculi. & in aliis locis ibi allega
tis per dom. Alexand. de Imo. Ad quartam & vltimam re
18 spondemus, † quòd satis dicitur allegasse errorem, pro-
ducendo instrumentum additionis hæreditatis, in quo ap
paret quòd ipsa tunc ignorabat Honofrium testamentum
condidisse, ex quo narratur per ipsam dominam Nannã,
ꝙ decesserit intestatus, & sic credebat eum intestatum de
19 cessisse. producens autem † instrumẽtum videtur asserere
& confiteri omnia contenta in instrumento. l. si aduersa-
rius. C. de fide instrumen. & per Innocen. & docto. in cap.
cum venerabilis. de exceptio. & in c. cum olim. de censi-
bus. ergo producẽdo tale instrumentum allegat errorem
responsionis. Confirmatur hoc. nam ponamus quòd po-
neretur contrarium eius, quod positum est per aduersa-
rium, cẽsetur in effectu negare positionẽ aduersarij, adeo
quòd non potest se iure fundare, ita notabiliter consuluit
Oldradus in suo consilio 1. ergo in simili dicamus in ca-
su nostro quòd satis dicatur error allegatus per productio
nem instrumenti, in quo de errore apparet. Confirma-
20 tur ista † conclusio per id quod in simili dicitur. quòd
satis est quòd narretur factum, ex quo resultat exceptio,
secundum Bar. in l. 1. ff. de exceptio. ita dicamus quòd sa-
tis sit, ꝙ ex productis appareat de errore, licèt non alle-
21 getur. Et ad abundantem † cautelam potest pars talem
errorem allegare, & suas responsiones declarare: quia ta-
lis declaratio non inducit aliquid de nouo, & retrotrahe
tur ad tempus actus gesti: licèt fiat post lapsum termini, vt
voluit singulariter Io. And. in titulo. de teste. §. nunc dicen
dum. vers. nec etiam hoc. & sequitur do. Antoni. in cap. li-
cèt causam, de probatio. & Bald. in l. 1. §. huius studii. ff. de
iustitia & iure. cum similibus. Quinimò dicimus quòd
per instrumentum additionis probatur error cõfessionis,
cum ipsa narrat dictum Honofrium mortuum, & decessis
se intestatum, non autem est censendum quòd si credidis-
set eum testatum, talia verba protulisset. l. Labeo. §. idem
22 Tubero. ff. de suppell. leg. in † his autem quæ dependent
ab animo & mentis declaratione, statur propriæ assertio-
ni, vt patet ex nota. per Bar. in l. Pomponius. ff. de nego.
gest. & in l. non solum. §. morte. in materia protestationis
declaratoriæ. ff. de noui ope. nuncia. & in specie in probã
da scientia tenet Barto. in l. is potest. ff. de acquirend. hæ-
redit. argum. glo. instit. de action. in §. aliç. Postremò alia
uia dicimus non obstare dictam responsionem factam
ad octauam positionem, attenta posteà altera responsio-
ne facta sequenti positioni, quia videtur illi contraria: nã
dictæ responsiones possunt ad concordiam reduci: quia in
prima ipsa fatetur qualiter sciuit Honofrium fecisse testa
mentum, & eum hæredem instituisse: in sequenti opposi-
tione ponitur quòd propter dictam scientiam ipsa sciue-
rit eum decessisse testatum: hoc autem negat, & sic dicit,
quod licèt sciuerit testamentum factum: tamen propter
hoc non sciuit eum testatum decessisse, ista autem non cõ
tradicunt, quia potuit testari, & minus solenniter: debet
23 autem haberi † notitia non solum testamenti conditi, sed
quod solenniter fuerit conditum, vt per Bar. in l. is potest.
ff. de acquiren. hæredita. Vel secundo nesciebat an cum di
cto testamento decessisset, vel potius reuocasset, & voluis
set intestatus decedere, iux. id quod habetur in l. militis co
dicillis. §. veteranus. ff. de testamen. mil. & in l. sancimus.
C. de test. Vel tertio quòd sciebat condidisse testamentũ:
quia opinabatur ex relationibus sibi factis, cum esset ab-
sens: non tamen sciebat hoc: nec ipsa vehementer opinaba
tur, prout requiritur ad aditionem hæreditatis. iux. no. in
l. is potest. ff. de acq. hær. & ideo adiuit ab intestato, & hoc
interpretatum colligitur ex instrumento aditionis, in quo
ipsa adit ab intestato, & ex quocunque alio iure delato, &
sic apparet quod non erat certa, an ex testamento esset de
lata hæreditas, sed dubitabat. Vel quarto, ꝙ responsio ad
nonam continet plus quàm ad octauam: quia prima con
tinet ꝙ fecit testamentum. secũda hoc plus quòd decessit
testatus, primam confitetur, secundam negat. & sic nõ di-
24 cuntur contrariæ: nam † vt dicit Calderinus in consilio
2. in titulo de confessis, quando quis negauit aliquam po
sitionem, & posteà posuit idem in sua positione, sed mi-

nus: non videtur periurus. quia differunt. l. 1. §. cum adducit. ff. de va. illi. vt ibi latiùs per eum. & ſic patet quod ille q confitetur illud quod eſt minus, & negat quod eſt plus, nõ eſt contrarius. Et prædicta omnia probantur, quia confeſſiones, inſtrumenta, & teſtes, & poſitiones inquantum fieri poteſt reduci debent ad concordiam: ne incidant in contrarietatẽ: de inſtrumentis probatur in l. ſcripturæ, & ibi Bar. de fide inſtrumen. & per Bar. in l. fina. §. idem quæſiuit. ff. de condi. indebi. & de teſtibus cap. cum tu. cum materia de teſtiũ depoſitionibus ponit eleganter Bal. & poſt eum Pau. in l. 2. ff. ne quis eum. de reſponſionibus ad poſitiones ponit Bal. no. poſt Cyn. & Pet. in l. cum falſa. C. de iur. & facti ignoran. uidentes ꝙ ita debent interpretari, ꝙ prima dicta trahantur ad vltima, & vltima ad prima: quod eſt menti tenendum. Et dicit Bal. in l. error. in pen. col. eod. ti. quòd licèt pars non poſſit confeſſionem ſuam peruertere, poteſt tñ eam probabiliter exponere, vt in c. cum dilectus. de accuſatio. quod eſt no. ex quibus concludimus ꝙ non probatur, ꝙ ſciuerit Honofrium deceſſiſſe teſtatum: quod erat neceſſarium ad hoc, vt ex teſtamento diceretur renunciaſſe, & conſequenter poſſe hæreditatem ex teſtamento retinere. Laus Deo.

Barth. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

In materia cumulationis petitorij & poſſeſſorij, an per aliquos teſtes probetur dominium & poſſeſſio.

1 *Iudicium in quo unusquisque aſſerebat ſe dominum & poſſeſſorem, non poteſt ſimul procedere ratione contrarietatis, & ratione ordinis iudiciarij.*
2 *Petitorium & poſſeßorium non poſſunt ſimul concurrere.*
3 *Iudex in pronuntiando, debet prius pronunciare ſuper poſſeſſorio, deinde ſuper petitorio.*
4 *Quid ſi dicere, quòd in modo exequendi præfertur ſententia lata ſuper proprietate.*
5 *Teſtimonium de auditu regulariter non eſt receptum, maximè in his quæ non percipiuntur ſenſu audttus.*
6 *Quando tempus eſt de ſubſtantia, ſemper neceſſaria eſt probatio temporis*
7 *Iudicis officium debet verti, vt malitijs obuiet & fraudibus.*
8 *Probatio dicitur concludens, quæ iudicem adducit in indubitatam credulitatem.*
9 *Teſtes ſi plenè probent, poteſt iudex eis ex aliqua cauſa non recedere.*
10 *Ad probandum ciuilem poſſeſſionem, neceſſe eſt allegare actus congruentes tali poſſeſſioni.*
11 *Redditio cauſæ credulitatem non concludit.*
12 *Confeſſio ſimpliciter reuocari poteſt.*
13 *Ille poſſeſſionem obtinet qui probat de antiquiori poſſeſſione.*
14 *Clandeſtina poſſeßio quæ dicatur.*
15 *Illa poſſeſſio dicitur iuſtior, quæ eſt iuncta cum dominio.*
17 *In pari probatione poſſeßionis & tituli ille obtinet, qui probat antiquiorem titulum.*

CONSILIVM XCVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IVſtiſſime iudex in cauſa Raynaldi Mei ex vna parte agentis, & Antonij fratris ex alia defendentis: nam prædictus Raynal. dicit ſibi damnum datum in quadã lama à prædicto Antonio per inciſionẽ cuiuſdam oppij, prædictus autem Antonius dicit ſe uſum fuiſse iure ſuo, ex eo quòd dicta lama pertinet ad eũ iure proprietatis plenæ, & poſſeſſionis: prædictus autem Raynald. dicit ad ſe pertinere iure proprietatis & poſſeſſionis, & ſic vnuſquiſq; aſſerit ſe dominum, & poſſeſſorem, & tam reſpectu poſſeſſionis, quàm dominij producta ſunt iura, vnde agitatum eſt iudicium tam petitorium, q̃ poſſeſſorium. Vnde examinatis hincinde actitatis in cauſa prædicta, videndum eſt, quis habeat potiora iura in prædicta lama de iure communi: quoniam ſtatutum Camparij coram quo talis quæſtio vertitur in ſecunda diſtinctione 112. diſponit, *quòd quando coram eo talis queſtio uertitur, debet eam decidere ſecundum iura communia, dummodo intra menſem:* & ita eſt in caſu noſtro, quia vnuſquiſque aſſerit ſe dominum, & poſſeſſorem. Et primo eſt aduerten
1 dum† ꝙ tale iudicium in quo vnuſquiſque aſſerebat ſe do
minum, & poſſeſſorem, non poterat ſimul procedere ratio
ne contrarietatis, & ratione ordinis iudiciatij: ſed debebat
præcedere poſſeſſorium, l. 1. §. hoc interdictum. ff. vti poſſi
detis. l. inter litigatores. ff. de iudiciis. & l. inter. & ibi hoc te
net glo. C. de acquirenda poſſeſſione: & per glo. Iac. & Are.
in dicta l. incerti. C. de interdictis. & per Bartolum in l. na
turaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poſſeſ. in 7. & vltima
combinatione. vbi dicit omnes ita tenere. Secundo eſt ad
uertendum, ꝙ tunc eſt verum ꝙ tale iudicium non proceſ
ſiſſet, & foret nullum, ſi oppoſita fuiſset exceptio: aliàs aũt
ſi non fuit oppoſita exceptio, tenet tale iudicium, hoc tenet
expreſsè Bar. in dicto §. nihil commune. in 21. col. per tex.
in l. ſi mãcipium. §. 1. & quod ibi notat. ff. de euictio. & per
textum. ubi dicit nota. caſus in cap. cum dilectus. extrà de
cauſa poſſeſſio. & proprie. & tenet Imo. in d. §. nihil com
mune. allegat tex. in l. 1. §. quod autem. ff. quor. legato. & te
net Petrus de Bella Pertica, qui dicit per multas rationes
ꝙ nunquam potuit cadere in capite ſuo, ꝙ petitorium &
2 poſſeſſorium non poſſint ſimul concurrere. Tertio† eſt præ
mittendum ꝙ tale iudicium debet eadem ſententia termi
nari, maximè cum non conſtet prius magis de dominio,
quàm de poſſeſſione propter probationes hincinde factas,
per ea quæ notat Bar. in dicto §. nihil commune. in 22. col.
& videtur de mente Petri & Cyn. in l. incerti. C. de interdi
ctis. & Imo. in dicto §. nihil commune. & eſt caſus expreſ
ſus in cap. cum dilectus. extrà de cauſa poſſeſſionis & pro
3 prietatis. Quarto præmitto† ꝙ iudex in pronuntiando de
bet prius pronuntiare ſuper poſſeſſorio, deinde ſuper peti
torio, ſed executio debet fieri prius ſup petitorio, caſus eſt
in dicto c. cum dilectus. de cauſa poſſeſſionis & proprieta
tis. tamen licèt iudex pronunciaret prius ſuper proprietate
ſententia tenet hoc tenet. Spe. in ti. de peti. & poſſ. §. 1. ver.
Quid ſi primo & ſecundo. gl. 2. quæſtione. 2. in ſumma. &
ſequi videtur Bar. in l. prolatam. C. de ſentẽtijs. & per theo
ricam ſuam. vbi dicit ꝙ ſi perimitur ordo cauſæ ad cau
ſam, valet proceſſus, & tenet Ioan. Cald. & dominus Anto
nius in dicto ca. cum dilectus. & ibi ſequitur Abb. Moder.
4 latè proſequẽs iſtum articulum. Quinto & ultimo† eſt præ
mittendum, quid ſit dicere quod in modo exequendi præ
fertur ſententia lata ſuper proprietate: dicas capiendo ver
ba Abba. Moderni in d. ca. cum dilectus. quæ eliciuntur ex mente doctorum, diſtingue quod aut ſententia fertur pro actore tã in petitorio, quàm in poſſeſſorio, & nõ habet dubium. quia tam ſuper petitorio, quàm ſuper poſſeſorio mãdabitur pro eo ſententia executioni. Et ſi diceres ad quid valet tunc pronunciare ſuper poſſeſſorio, cum per ſententiã latam ſuper petitorio cõſequatur poſſeſſionem, vt in dicto c. cùm dilectus. & nota. inſtitu. de actionib. poſt principiũ. reſpondeo quod ualet propter expenſas, & propter fructus perceptos, & qui percipi potuerunt à tempore obiectionis quos non conſequeretur ex vigore petitorii ſecundum do. Abbatem ibi. aut conſtat pro reo tam in petitorio, quàm in poſſeſſorio: et iam non habet dubium: quia in hoc caſu nõ eſt fienda aliqua executio circa rem petitam: ſed valet ſentẽtia propter expẽſas: aut pro vno cõſtat de petitorio, pro alio de poſſeſſorio, & tunc diſtingue, aut pro actore in poſſeſſorio, pro reo in petitorio, quia actor non probauit: nõ autem quia reus probauit de iure ſuo: nec aliter cõſtat de iniuſtitia actorum. Et tũc debet mãdari ſentẽtia executioni ſuper poſſeſſorio: & erit realis executio, & ſñia fertur pro reo in petitorio propter expenſas: quia non ſequitur, actor non probauit, ergo non habet ius, cum potuerit contingere ex defectu probationis, & ideo tũc ſentẽtia ſuper petitorio non præualebit in executione ſecundũ Ioan. And.

And.& dom.Abb.ibidem. aut fertur in petitorio pro reo,
quia ipse assumpsit onus probandi dominiũ: & probauit,
& tunc sententia pro actore in possessorio erit verbalis, &
petitorium præfertur in effectu: quia cum posteà teneretur
restituere possessionem virtute sententiæ latæ in petitorio.
vt in l.pen.ff.de publica.& facit regula, dolo facis petere,
quod es restituturus,& ita procedit ca.cum dilectus. suprà
allegat.hoc tenet Ioan.And.in ca.pastoralis.de cau.poss.&
proprie.& Spec.eod.tit.§.1.versi.quid si pro vno.& Cald.
do.Abb.& doctor.in d.cap.cum dilectus.aut econtrà.&
idem seruatur.vt ibidem. His præmissis examinandæ sunt
probationes vtriusque partis,& primò incipiam ab actore:
quoniam actore non probante reus absoluitur.l.qui accu-
sare.C.de edend.cap.inter dilectos. extrà de fide instru.&
incipiendo à probationibus super possessione, super qua
prius est pronunciandum, vt supra in quarto euidentiali
dictum est,est aduertendum quòd do.Raynaldus tres prin
cipales fecit positiones super possessione, primò de posses-
sione Antonij auctoris patris sui,quæ est 7.in ordine:secun
dò est de possessione patris sui, quæ est 12.tertiò de pro-
pria possessione, quæ est 15. Vnde examinanda sunt dicta
testium in qualibet positione,& primò in prima positione
quæ est septima in ordine produxit septem testes:quorum
in primis Nannes Mini, Angelus Nannis, & Merchas
Chochi nihil probant: quia non reddunt concludentem
causam scientiæ,quia dicunt se audiuisse prædictum Anto
nium possedisse, & testimoniũ de † auditu regulariter non
5 est receptum.vt in l.testium.C.de testib.maximè in his quæ
non percipiuntur sensu auditus, vt ibi per Bald.& Salyc.
in l.2.§.idem Labeo. de aqua plu.arcen.& in Spec.de te-
ste.§.1.versi.quod non prohibet.& per Bart.in tractatu de
teste.ca.1.in rubrica,de testimonio auditus.quoniam pos-
sessio percipitur visu, & est in prædicamẽto habere, vt de-
clarat Bald.in l.de quibus.ff.de legi.vnde non potest per
alium sensum probari: quia per hunc modum, per vnum
sensum probaretur alius sensus. & sic confunderetur discre
tiua notitia:quod est cõtra naturalem rationem: quia non
respondet cuilibet suum propriũ sensibile, seu obiectum,
vt dicit Innoc.in cap.cum causam. extrà de test.& Old.in
l.2.§.diuus.ff.de testa.mi.& in l.qui testamento.§.fin.ff.de
testam.& Bald.& Salyc.in l.solam.C.de test.& in hoc om-
nes concordant, licet dubia.s.ea quæ percipiuntur aliis
sensibus, probentur per sensum visus. quod not.per Bart.
in cap.testis.dicit quòd vidit promittere,quia videtur tene
re quòd possit. Sed contrarium videntur tenere commu-
niter doct.ꝙ non pertinet nunc ad nos. Andræas autem
latè non probat duplici ratione, primò quia non testifica-
6 tur de tempore. quoniam ista † est doctrina quòd quando
tempus est de substantia,sicut est in casu nostro, semper ne
cessaria est probatio tẽporis, ita dicit Cy.& sequitur Bald.
in l.testium.C.de testi.& ibi sequitur Salyc.sed clarum est
ꝙ in casu nostro necessaria est probatio temporis siue re-
spectu possessionis,ad hoc, vt actor possit obtinere interdi
cto,vti possidetis,cum ambo dicant se possidere,iuxtà no.
in l.1.§.huiusmodi autẽ. & in l.si duo.ff.vti possi.& vtro-
bique per Bart.siue respectu dominij ad probandam præ-
scriptionem. vt infrà dicetur. cum dicat se habere titulum
emptionis: de qua patet publicum instrumentum manu
ser Lucæ notarij. Secundò talis testis non probat: quia fal-
sum deponit super 12.articulo.vt ibi probabitur.igitur nõ
est ei credendũ, quia semel malus semper præsumitur ma-
lus in eodem genere delicti. vt in regula, semel malus &c.
alij autem testes etiam non probant si rectè considerentur
7 eorum dicta.Ad cuius † euidentiam præmitto quòd iudi-
cis officium debet verti,vt malitiis obuiet,& fraudibus. vt
in l.cum hi.§.si cum lis.ff.de transactio.& æquitatem ante
oculos habere debet.l.quòd si Ephesi.ff.de eo quod cer.lo.
8 Secundò præmitto † ꝙ illa probatio dicitur concludens,
quæ iudicem adducit in indubitatam credulitatem.vt in l.
quinquaginta.ff.de probat.& per Bart.in l.admonendi.ff.
de iureiur.& ideo dicta testium multum relinquuntur ar-
bitrio iudicis, vt in l.3.§.tu magis.ff.de testi.& per Bart.in
l.si quando.C.vnde vi.& Bal.in l.nõ hoc.C.vnde cognati.
9 ad † quod accedat singularis doctrina Bar.per illum text.
in l.Lucius.ff.de infami.qui dicit quòd etiã si testes plenè
probent potest iudex ex aliqua causa non credere,& ibi se-
quitur Pau.Cast.& sequitur idem Pau.in d.l.admonendi.
His præsuppositis debet aduertere iudex, ꝙ prædicti te-
stes,scilicet, Ioannes Petri: Marianus Benedicti: Lazarus &
Meus Tosanelli deponunt de possessione Antonij,antequã
res peruenerit ad eum.vnde vt patet per instrumentũ pro-
ductum in quo est emptio prædicti Antonij, ꝙ instrumen
tum fuit factum iam sunt 23.anni: vt ex eius lectura appa
ret, in quo ipse confitetur se recipere tunc talem fundum
iure proprietatis,& plenæ possessionis: & Ioannes Petri,&
Marianus Benedicti dicunt ꝙ ipse possedit iam sunt anni
quadraginta,& Meus Tosanelli de annis 38.Item Lazarus
dicit ꝙ prædictus Antonius possedit annis 18.& non po
tuit possidere,nisi nouem: quoniã si sunt 22.vel circa, &
iam sunt 13.qui hoc tempore vendidit possessionem, &
vendidit dicto Meo vt ex expositione Raynald.apparet,nõ
potuit possidere 18.& dato ꝙ probaret, esset singularis in
dicto suo, & sic non probaret.l.vbi numerus.ff.de testi-
bus.& in l.iurisiurandi.C.eod.Præterea prædictus Ioannes
Petri: Marianus: & Lazarus non videntur reddere conclu-
dentem causam dicti sui,cum dicunt ꝙ vidit possidere, ex
eo,quia vidit bestias pascere in dicta lama: quoniam lama
non dicitur apta nata ad pasturam, sed potius ad arbores
incidendas,sicut sylua.l.cum manu sata.ff.de contra.emp.
10 Ad quod † facit elegans doctrina Bald.in l.solam.C.de te-
stibus. vbi dicit ꝙ ad probandũ ciuilem possessionem ne-
cesse est allegare actus congruentes tali possessioni: prout
allegat Innoc.in cap.cum olim. de priui.& l.litibus.C.de
agric.& censi.& l.Titia.& d.ca.solut.& allegat alia iura.sed
tales actus,vt dixi,non congruunt lamæ:quoniam lama est
apta nata ad populos incidendas, non autem ad herbam
pascendam:& Meus Tosanelli qui probat de incisione,pri
mo non probat per suprà dicta: quia de maiori tempore:
secundò quia singularis,per suprà dicta: vnde ex his con-
cluditur, ꝙ in veritate nihil est probatum de possessione
Antonij. Videndum autẽ nunc est qualiter probetur pos-
sessio Mei patris prædicti Raynaldi, de qua in 12.positio-
ne:examinãdo dicta cuiuslibet,dico primò Nannem Mini,
& Merum.nam Merus nihil testificatur. Marianus de audi
tu ꝙ non probat, & Nannes Nini etiam de auditu, quòd
11 etiam non probat, † quia redditio causæ credulitatem nõ
concludit, vt per Cyn.& Iacob.Areti.in l.1.C.de testi.&
per Bald.& Salyc.in l.testium. eodem tit.& per Bart.in di
cto tractatu.ca.9.Lazarus autem nihil dicit de possessione
d.lamæ, licèt deponat de possessione poderis, ad quod di
cit pertinere talem lamam. Andræas dicit vera esse,quia vi
dit Meum possidere quindecim annis,aliàs circa continua
to tempore vsq; ad tempus mortis dicti Mei. & hic est ad-
uertendum, quia expressè deponit falsum: nam ipse Meus
habuit possessionem anno 1446.& sic sunt 12.anni, &
mortuus est iam sunt tres anni: vnde non potuit possidere, nisi nouem annis, & sic deponit expressè falsum: vnde
debet repelli. Ioannes autem & Angelus Nannis probant
de possessione Mei, & Raynaldi à decem annis citra, & sic
non probant de decem annis ante litem contestatam finitis,sed de decem annis, vt concludit Bart.in l.Celsus.ff.de
vsucapio.in fine cõmenti sui. Meus autem Tosanelli probat de sex annis, deponendo circa tertiam positionem de
possessione prædicti Raynaldi,quæ est quindecim in ordine. non puto insistendum: quia plenè probat de possessione trium annorum, sicut fecit positionem. Nunc autem
est deueniendum ad probationem do.Antonij super possessione do.Antonij,vt possit cognosci, quis in possessorio
debeat obtinere: & primò probatum est, quòd talis lama
de qua dubitatur, accreuit per alluuionem fundo de Banbaga cuius possessionem probant. vt patet in 6.positione, quam aduersarius confessus. Item confessus est quòd
talis lama per alluuionem accreuit dicto fundo de Banbaga: confessus est fore contiguam dictam lamam dicto
fundo, & confessus est eandem lamam esse de qua dubitatur: vt patet in 21.& 23.argumen.per partem aduersam
confes-

confeſſato, vnde eſt aduertendum quòd eo ipſo quòd confeſſus eſt poſſeſſionem dicti fundi del Banbaga, cōfeſſus eſt in conſequentiam poſſeſſionem dictæ lamæ: quoniam ſtatim quòd accreuit per alluuionem incœpit poſſideri: quia alluuio ita accreſcit, vt intelligere non poſſis quoquo momento accreſcat, & ſic non poteſt cognoſci diuerſitas: vnde ſuccedit regula quòd per poſſeſſionem partis acquiritur poſſeſſio totius. Nam ſi per alluuionē dicitur effici fundus meus. vt in §. adeò. inſtitu. de acquirend. rerum domin. ergo id quod accreſcit dicitur poſſideri, quoniam ſine apprehenſione poſſeſſionis non quæritur dominium. vt in l. nunquam nuda. ff. de acquirend. rerū domi. & in l. traditio. C. de pactis. vnde cum ponat de triginta annis de poſſeſſione dicti fundi del Banbaga, & confeſſatum, dicit confeſſatum de eodem tempore dictæ lamæ. Secundò, iſtud apertè probatur ex alia confeſſione patris aduerſæ: nam Antonius ponit quòd prædicta lama eſt de pertinentiis dicti fundi del Banbaga, quod negauit, & poſteà ponit quòd prædictum fundum poſſedit cum pertinentiis prædictis in ſuperioribus articulis, qui articulus eſt confeſſatus, vnde redditur res clara. ex quo ipſe aduerſarius fatetur poſſeſſionem dictæ lamæ. Nec obſtat quòd poſteà negat alium articulum, ſcilicet nō debet præiudicare dicto Antonio, ex quo ſemel confeſſus eſt, & eam non videtur reuocaſſe: nec etiam po-
12 tuiſſet reuocari, nam licèt confeſſio † ſimpliciter poſſit reuocari, vt plenè habetur in l. 1. C. de confeſſis. & per Baldū in l. cum pretium. C. de liber. cauſ. & in multis iuribus. tamen iſtud eſt verum, niſi ſit iuramento firmata: quia tunc non poteſt reuocari etiam vt erronea, ita ſingulariter notat Innocentius in ca. cum dilecti. de accuſatio. in gloſſa finali. & in cap. inter dilectos. de donationibus. facit gloſſ. in verſic. quantitatem. in l. nominis. C. de probationibus. conſuluit Petrus Anchar. conſi. 160. in 3. col. verſi. verum ad tertium. Accedat depoſitio Mechi, qui probat de 30. annis, & depoſitio Santis qui deponit quod de poſſeſſione trium annorum iam ſunt 5. anni. item Ioannis Petri, qui probat de duobus annis iam ſunt 4. anni. vnde præſumitur in futurum etiam poſtea poſſediſſe, vt dicit Bartolus in dicta l. Celſus. in penult. colum. vnde his probatis videndum eſt, quis debeat obtinere. & certè dicendum eſt quod prædictus Antonius. quod probatur primò. Quoniam
13 ex eo quòd vterque dicit † ſe poſſidere, & ſic ſumus in interdicto, vti poſſidetis, vt in l. 1. §. huius autem, & in l. ſi duo. ff. vti poſſidetis. & vtrobique per Bart. in quo iſta eſt regula, quòd ille obtinet, qui probat de antiquiori poſſeſſione, ſed prædictus Antonius probauit antiquiorem, vt ſuprà eſt probatum. igitur &c. Nam noua poſſeſſio præſumitur inuaſio: vt in d. cap. licet. extrà de probatio. & ratio
14 eſt, quia † talis poſſeſſio præſumitur clandeſtina. in l. fi. C. vnde vi. tenet Bart. & Angel. in l. ſi duo. ff. eod. & in l. 1. C. eod. & conſi. 80. ꝙ incipit, in quæſtione credi. & conſi. 96. quod incipit Matthiolus. & eſt text. in cap. cum eccleſia, de elec. Butrius in cap. ſæpe. de reſtitu. ſpol. Abb. in cap. cum ad ſedem, eod. tit. Bart. & Imo. in l. ſi duo. §. fi. & nunc aſſerit ſe poſſidere pro eo præſumi. argum. l. licet. C. de acquir. poſſeſ. & l. ſiue poſſidetis. C. de proba. & tenet Cyn. & Iaco. de Arena. in l. 1. C. vti poſſidetis. Secundò hæc concluſio confirmatur ex alio fundamento, quia dato quòd probarent de præſenti tempore, tunc etiam deberet obtinere, ex quo ex parte contrà probatum eſt dominium, vt infrà eſt probatum per alluuionem. Raynal. autem non probat do-
15 miniū, vt infrà probabitur: nam † illa dicitur iuſtior poſſeſſio, quæ eſt iuncta cum dominio: vt in l. 1. & ibi tenet Cyn. C. vti poſſidetis. & Bart. & Ang. l. ſi duo. ff. eodem tit. Bart. Ang. in l. mulier. §. nihil commune. ff. de acqui. poſſeſ. Anto. & Imo. in cap. ſæpe. de reſtit. ſpolia. Abb. in cap. in li-
16 teris eod. titu. Tertiò dato † quòd prædictus Raynaldus probaret titulum, cuius contrarium eſt verum: tamen deberet ſuccumbere: hoc probatur ex ſingulari doctrina Iacob. Arena. in l. quoties. C. de rei vendic. quam refert & ſequitur Bald. in quæſtione, accuſatus de vi turbatiua. in vlt. colum. qui dicunt quòd in pari probatione poſſeſſionis, & tituli, ille obtinet, qui probat antiquiorem titulum, ſed clarum eſt quòd non poteſt dari titulus antiquior titulo ipſius Antonij, ex quo accreuit per alluuionē, & ſic ſtatim quòd res fuit in rerum natura, natus fuit titulus. vnde ante natiuitatem rei non potuerit dari titulus: quia de non ente non datur aliquid. & multa alia fundamenta poſſunt adduci, quæ breuitas cauſas omitto. Viſo quid iuris ſuper poſſeſſorio, videndum eſt, quis obtinere debeat in petitorio, & clarum eſt quòd prædictus Antonius in hoc iudicio indubitanter debet obtinere: quoniam Antonius probat de dominio, vt ſuprà dictum eſt per alluuionem, & per alueum relictum à flumine, vnde cum probet dominium, clarum eſt eum debere obtinere in petitorio, de cuius eſt natura habere dominium, vt in l. ſi in rem. ff. de rei vendica. cū ſimi. Nec obſtat allegatio tituli prædicti Raynaldi de dominio, quod nititur probare ex titulo emptionis iuncta poſſeſſione, ſed in veritate per eū probatur: quod nō probatur pluribus mediis: primò quia inſtrumentū productum per eum non loquitur de iſta lama, cùm ei non conueniant confinia: quod deduco per figuram mihi aſſertam per partem quam pono in margine. Nam ſupradictum inſtrumentum vocat confines fratrum, & foſſatum, & Antonium fratrem & vocat illum el dilamato, quæ omnia conueniunt dictæ lamæ prædicti Raynaldi. quoniam habet foſſatum, vt apparet & fratres Arbiam, & dictum Antonium, ſi lama de quo eſt quæſtio, ſit de dicto Antonio, ſed prædicto fundo, de quo eſt quæſtio, nō poſſunt conuenire talia confinia: quia non habet foſſatum. Nec obſtat quòd dicta lama, de qua eſt quæſtio, ſit idem cum dicta lama dicti Raynaldi: quia reſpondetur quòd in medio eſt dictus foſſatellus, qui vt mihi aſſeritur, erat quædā gora molendini, & ſic dicuntur diuerſæ lamæ. Nec obſtat quod teſtes dicant prædictam lamam, de qua eſt quæſtio, eſſe de pertinentiis dicti poderis, vt mihi aſſeritur, quoniam eos non vidi: quia non reddunt ſuf-
17 ficientē cauſam ſcientiæ; quia † dicunt primò quia ſciunt: nam iſta non eſt ſufficiens, quia eſt eadem cum dicto, notat Innoc. in c. cum cauſam. extrà de teſti. & Specu. eod. tit. §. nunc tractandum. ver. de viſu. Bar. in dicto tractatu. cap. 3. Bald. in d. l. ſolam. C. de teſti. & in multis alijs locis. Item non obſtant dum dicunt, quia ſciunt confinia, quia licèt confinia probent rem certam quo ad ipſam rem: vt in l. demonſtratio falſa. ff. de condit. & demonſtrat. vbi per Bart. non tamen probatur ꝙ talis res pertineat potius ad vnum quàm ad alium, & ſic non eſt ratio concludendi. Secundò hoc oſtenditur, quia dato quòd inſtrumentum loqueretur de tali lama, tamen non dicitur probari præſcriptio, quia non eſt probata poſſeſſio 10. annorum ante litem conteſtatam: ſed ſolum probata eſt poſſeſſio decem annorum vſq; ad tempus examinis, & ſic inde concludit in præſcriptione, vt plenè not. Bartol. in l. Celſus. ff. de vſucap. in vlt. col. quia requiritur quòd ſit probata poſſeſſio decem annorū finitorum ante litem conte. quod non fuit in caſu noſtro. vt
18 ſuprà fuit probatum. Tertiò † hoc oſtenditur: quoniam iſte confeſſus eſt talem lamam accreuiſſe fundo dicti Antonij, & ſic ſciuit dictam lamam ad dictum Antonium pertinere iure dominij, & ſic cum ſciuerit rem alienam, fuit in mala fide, & ſic non potuit præſcribere, nec de iure canonico, nec de iure ciuili: nam in quocunque foro ſeruatur in iſta materia ius canonicum, & hæc plenè habentur in regula, poſſeſſor, de re iud. lib. 6. Et in cap. fin. de præſcri. Nec obſtat ſi diceretur quòd neſciret, an per alluuionē, an per accrementum ei quæreretur: quia iſte eſt error iuris, & non prodeſt in vſucap. vt in l. nunquam. ff. de vſucapionibus. vnde ex his omnibus ſumo duas concluſiones: prima ꝙ ſi prædictus Antonius obtinere debeat tam in dominio, quàm in poſſeſſione, quòd tunc debet aduerſarius condemnari in expenſis: Secunda dato quòd obtinere deberet aduerſarius in poſſeſſione: tamen quia in dominio, nullo modo debet obtinere, & ſic ſolum aduerſarius excuſaretur ab expenſis: & hæc probantur ex deductis in vltimo euidentiali. Laus Deo omnipotenti. Amen.

Bartholomæus Soc. Senen. I. V. D.

CASVS

CASVS.

Casus talis est. Quidam Iacobus Ioannis de Rossis captus fuit die sancti Thomæ, dum esset in fuga, & fugiendo in mari à Capitaneo Liburni, deinde fuit sequestratus ad petitionem quorundam suorum creditorum, & maximè domini Ludouici Tauianis de Pistorio, procuratoris sui patris vigore cuiusdam laudi, in quo dictus Iacobus condemnatur ad faciendum certas literas, & si eas statim & incontinenti non fecerit, condemnatur ad certam summam, & Ipse Iacobus nedum quòd incontinenti: sed etiam interpellatus pluries nunquam fecit dictas literas. Demum dictus Iacobus dum esset captus præstitit dicto domino Ludouico fideiussores de iudicio sisti, & iudicato soluẽdo, lata fuit sententia è capitaneo Liburni quòd dictus Iacobus esset solum obligatus faciendum literas, & condemnauit dictum Iacobum in expensis, a sententia fuit appellatum. Opponitur per dictum Iacobum in primis quòd captura non tenuit: quia non fuerunt seruatę solemnitates, quæ requiruntur in suspecto de fuga: videlicet quòd adeatur iudex: & similia. Secundo quòd licèt laudum dicat quòd de præsenti & statim & incontinenti debeat facere dictas literas: quia postea dicit, ita quòd pro primo passagio transmitti possint, nõ tenebatur nisi pro primo passagio. Replicatur per dictum dominum Ludouicum quòd in suspecto de fuga, & non in fugiente requiruntur dictæ solemnitates. secundò ꝙ imo ipse tenetur facere statim, & incontinenti dictas literas, prout est manifestum & expressum in dicto laudo: item dato quòd teneretur facere pro primo passagio, ipse nõ fecit tempore quo adesset primum passagium: nec hoc probauit quod extaret primum passagium. Quæritur de pluribus: primò an probata fuga per testes examinatos cõmuni nomine requirantur solemnitates, & teneat captura & posito quòd non plenè esset probata captura & ꝙ non valeret, an per fideiussores datos de iudicio sisti quantum ad dictum dominum Ludouicum teneat. secundò an per illa verba apposita in laudo statim de præsenti & incontinenti, tenebatur facere pro primo passagio, vel statim.

SVMMÆ.

1 *Debitor aliquando dicitur suspectus de fuga.*
2 *Aliquando quis dicitur esse in actu fugæ, & sic non dicitur suspectus, sed fugitiuus.*
3 *Contra suspectum de fuga de iure communi, antequam deueniatur ad capturam, plures requiruntur solemnitates.*
4 *Quando debitor est in actu fugæ, sine aliqua solemnitate capi potest.*
5 *Si solemnitas in actu non requiritur, & si illa interuenerit minus legitime, actus non vitiatur.*
6 *Diebus feriatis licèt non possit captura exerceri, tamen potest exerceri contra fugientem.*
7 *An propter præstationem fideiussoris de iudicio sisti, & iudicato soluendo videatur captus sibi præiudicasse.*
8 *Captura facta de feriato in honorem Dei, videtur esse nulla.*
9 *Captura facta tempore feriato in honorem Dei tenet.*
10 *Quando violentia illata capto propter eius consensum cadit in vim compulsiuam: potest sequestrari & retineri.*
11 *Sententia capturæ in vim capturæ licet non possit confirmari, & non valere, videtur quòd possit confirmari ex superueniẽti consensu de nouo in uim pacti.*
12 *Verba de præsenti statim & incontinenti apposita in laudo, multipliciter possunt intelligi.*
13 *Ea quæ de præsenti, seu in præsentia debentur, non habent dilationem temporis.*
14 *Verba laudi, vel literæ non fierent: quomodo intelliguntur.*
15 *Natura dictionis ita, videtur declarare, & limitare præcedentia.*
16 *Agentis actum mens attendi debeat ex quibuscunque dispositionibus.*

CONSILIVM XCIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CIrca primam præsentis consultationis quæstionem arbitror dictam capturã tenuisse: pro cuius cõclusionis clara demõstratione, aduertẽdũ puto, ꝙ aliquando † debitor dicitur suspe-
1 ctus de fuga, prout est ille qui adhuc fugere non cœpit, aut latitare, sed se præparat, aut animum suum ad fugam disponit seu alijs indicijs à l. suspectus de fuga præsumitur, de quib. habetur in l. si fideiussor. §. fi. ff. qui satis. cog. vbi hoc relinquitur arbitrio iudicis dum tex. dicit si hoc iudi-
2 ci sederit. & ibi glo. & doct. plenè declarãt. Aliquando † & secundò quis dicitur esse in actu fugæ: & sic non suspectus de fuga, sed fugitiuus: quia iam vitium mentis deduxit ad actum, vt in l. fugitiuus. ff. de verb. sign. & plenè habetur in l. quid sit fugitiuus. ff. de ædil. edic. & ibi Bar. & ita erat in casu nostro: cum iste de quo agimus iam esset in portu, & recederet insalutato hospite. Quo præmisso concludo,
3 † ꝙ in primo casu contra suspectum de fuga de iure communi antequã deueniatur ad capturã, plures requirũtur solennitates, de quib. per Bar. in l. si creditores, & in l. ait prætor. §. si debitorem. ff. quæ in frau. credi. & Bar. & Bal. in l. fi. C. de sponsali. & Bal. in rubrica. C. de reuocan. his quæ in fraudem credit. & Ang. in l. nemo carcerem. C. de exactori. tributo. libro 10. & in plerisque aliis locis habetur. Et etiam requiruntur solennitates aliquando ex forma statutorum permittentium capturas contra tales suspectos de fuga, & hic non est casus noster, vt dictum fuit.
4 In secundo verò † casu, quando debitor est in actu fugæ, & tunc concludo quòd sine aliqua solennitate capi potest: hoc patet, quia creditor propria auctoritate ipsum repertum fugientem capere potest, non adeundo aliquo modo iudicem, vt in l. ait prætor. §. si debitorem. & ibi Bar. ff. de his quæ in frau. credi. & gl. & Dyn. inst. de act. in prin. & Ang. in l. extat. ff. quod metus cau. & Bal. in l. 1. §. vbi quis
* de curiali vel cohor. & est communis opi. quicquid dixerit Ang. in l. nemo carcerem. C. de exactori. tributo. lib. x. Vnde si creditor propria auctoritate potest hoc facere non adeundo iudicem, non requiritur in tali captura fugitiui alia solennitas: & consequenter valuit captura: licèt nulla solennitas iuris vel statutorum interuenerit: seu minus le-
5 gitimè interuenerit: quoniam ista † est regula ꝙ si solennitas in actu nõ requiritur, & illa interuenerit minus legitimè, actus nõ uitiatur, l. vnica. C. de rei uxo. act. & qđ ꝑ illã ibi dixit Bar. in l. 1. in prin. ff. de eden. & est gl. in l. vinum. in gl. magna. in fi. ff. si cer. pe. & solet allegari gl. sing. inst. de liber. §. in multis. quia propter periculum fugę videtur ordinari, & fieri ꝙ sit sine ordine, vt in l. extat. ff. quod metus causa. & in extraordinariis ordo est ordinem non seruare, vt in c. ad nostram. el 3. de iur. & qđ dicit Bal. in l. si vt proponis. C. quom. & quan. iudex. Et ꝙ in fugiente tales solennitates nõ requirantur, apertè ẽt patet de intentione Ang. in d. l. nemo carcerem. in pe. charta, ubi primò determinat ꝙ fugientem capere possum propria auctoritate, nec requiruntur aliquæ solennitates, demum determinat quando captura petitur a iudice, quòd dictæ solennitates requirũtur, quas ibi ponit, & patet hoc satis a sensu propter periculum, quod in morã uertitur, & patet hoc ẽt apertè ex his quæ dicit Bald. post Azo. in l. 1. C. vbi quis de curia-
6 li vel cohortali. Videmus enim etiam † ad propositum nostrum, quòd licet diebus feriatis non possit captura exerceri, tamen potest exerceri contra fugientem etiam die feriato in honorem Dei. tex. est cum glo. quę allegatur pro sing. in l. dies festos. C. de feriis. quam ibi approbat Bartol. &
* communiter scribentes. videmus etiam quòd licet etiam actus factus ab incompetenti iudice sit nullus: ut per totum. C. si a non competen. iudic. & in cap. at si clerici, in prin. de iudi. tamen captura facta auctoritate iudicis incompetentis contra suspectum fugitiuum tenet, vt voluit insignis doctor Petrus Ancharan. in suo consil. 124.

quia si licèt priuato, vt in d.c.si debitore ergo. multò fortius licèt iudici imcompetenti, & idem voluit Ludo. Roma. in l.2.ff. de iurisd.om.iud.& in l. de pupillo.§.meminisse.ff.de no.ope.nū.& in suo consi.239.& est de mente Bar. in l.1.ff.de eo quod certo loco. dum allegat Nicolaum de Matharelis in l.1.C. vbi quis de curiali. & est de mente Ang. in d.l. nemo carcerē, dum legat d.l.1.& fuit de mēte Bal. in quodam suo consilio, quod incipit, præsupposito. Confirmantur per ea quæ ponit Bar. in sua disputatione, quæ incipit, Lapus captus 8. articulo secundæ partis affirmatiuæ. iunctis his, quæ ipse dicit in eadem disputatione in fin. in responsione ad dictum argumentum, vbi Barto. punctualiter facit differentiam inter suspectum de fuga, & existentem in actu fugæ, & vult quòd existens in actu fugæ capi possit in casibus etiam aliàs non permissis: quia iustè timetur de recessu, vnde si rectè Bar. ibi inspiciatur decidit hāc dubitationem. Ex quib. concluditur quòd cum talis captura potuisset fieri propria auctoritate, & sine aliquibus solennitatibus, licèt facta fuerit solennitatibus minus legitimè adhibitis, captura tenet, per iura suprà allegata. bene facit gl. in c. si posquam. in prin. & in c. cupientes. in prin. de elect. li.6. & quod no. gl. in l. qui testamento. in prin. ff. de test. & Bal. in l. & si suū. C. ad Tre. & Ang. in l. obseruare. §. proficisci. ff. de offic. proconsulis & leg. &

7 hæc de prima. Circa secundam† quæstionem, an propter præstationem fideiussoris de iudicio sisti, & iudicato soluendo, videatur dictus captus sibi præiudicasse, adeo quòd etiam si captura fuisset nulla, & constet nūc de iure illius ad cuius instantiam electa est captura, captus non dobeat relaxari, & in hoc etiam concludendum puto quòd nō debeat relaxari: hanc qōnem ponit, & decidit in terminis nostris Bar. in sua solēni disputatione, quæ incipit Lapus captus. in decisione quæstionis, in secundo casu principali, vbi ponit quæstionem de capto iniustè à iudice, & sequestrato ad instantiam alterius, qui consensit capturæ, licèt iniustè: & ponit exemplum de capto in ecclesia, vel etiam de capto tempore, quo non poterat capi: qui consensit dando cautionē de non recedendo ab alio, prout de consensu carcerati apparuit. Et dicit ibi quod talis uiolentia illata à iudce cadit in uim compulsiuā, & quòd captus potest tam ad petitionem eiusdem, quàm alterius, recommendari & sequestrari, de hoc dicit esse casum in l.fi. in fin.ff. quod metus caus. ubi si illud quod est mihi debitum peruenit ad me per uiolentiam compulsiuā factam ab officialib. non dēt auocari, sed istud ius detinendi talem debitorem pro debito competebat creditori: ergo si detentatio ad creditorem peruenit non auocabitur. & hoc ideo quia natura actionis per quam quis restituitur aduersus vim compulsiuam, hæc est, vt solum damnū prosequatur, vt in l. sed & partus. §. fin. vbi etiam videtur casus secundum eum. ff. quod metus causa. sed hic non dicitur damnificatus: quia ius detinendi erat debitum huic

8 creditori. igitur &c. Sed contra† prædictum fundamentū duplici via posset quis instare, prima, ratione: secūda auctoritate: ratione, quia dicta captura facta die feriato in honorem Dei uidetur esse nulla, vt in l. dies festos. C. de ferijs. nec vt posse conualidari aliquo facto partium: quia directa uia partes istis ferijs renunciare non possunt, vt est tex. & ibi hoc cōmuniter tenent doct. in c. si de ferijs. & tenet Bal. in l.1. ff. de ferijs. & in l. si vt proponis. C. quomodo & quando iudex. & Spec. in ti. de feriis. §. fin. in prin. & glo. in Clemen. sæpe. de verbo. sign. vnde non videtur quòd per talem protestationem satisdationis, vel aliam viam indirectam istis ferijs renunciari possit, ad hoc regula, cum quid vna via, cum materia. de regul. iur. lib. 6. Secundo auctoritate Bald. in l. cum antea. C. de arbi. vbi concludit quòd si sententia est lata die feriato, & postea approbetur, non confirmatur talis sententia: quia vbicunque peccatur in alio, quàm in consensu: sequens consensus non confirmat, qoud præcessit, vnde cum iudex qui tulit sententiā die feriato peccauerit contra legem, non deficit sententia ratione cōsensus, sed ratione temporis, licèt partes potuissent à principio impedimentum temporis suo consensu remouere, per id quod habetur in l. cum & minores. C. si aduers. rem iudi. & in l. si expressim. ff. de appel. secundum Cyn. ergo eodem modo dicamus in casu nostro, quòd captura nulla non potest ex sequenti consensu validari. Sed

9 ad hæc† respondeo in primis, ꝙ si probatur fuga prædicta nullo modo obstant: quia captura tenet etiam tempore

* feriato in honorem Dei, vt suprà dixi per gl. communiter approbatam in d.l. dies festos. C. de ferijs. per quam gl. dixit Bal. in consilio quod incipit, primò apparet ꝙ suspectus de fuga non gaudet ferijs, vel alijs induciis legalib. & ratio est, quia interim instrueretur ad fugam, nec expectādus est discessus illius, qui non est reuersurus. vt in l. si legatarijs. ff. de iud. Secundò respōdeo ꝙ decisio Bar. procedit etiam in istis terminis, quia ponit casum quando quis esset extractus de ecclesia, cuius priuilegio etiam partes renunciare non possunt, prout plenè habetur in c. inter alia. de immunita. eccles. Item ponit exemplum Bar. in eo qui est captus nō debito tempore, & sic siue sit captus tēpore feriato in honorem Dei, siue alio tempore, & sic cum indistinctè loquatur, indistinctè debet intelligi. l.1.§. & generaliter. ff. de lega. pstan. 19. dist. c. si Romanorū. Et pro eo faciunt rōnes & auctoritates in contrarium adductæ, puto dicendum, quod aliud est quærere nunquid ex sequenti consensu captura conualidetur, quæ fuit nulla, quia facta

10 tempore feriato, & tunc dicendum est ꝙ non, †et si feriæ fuissent ob hominum necessitatem, puta messium & vindemiarum, quib. partes possunt renunciare, vt est casus in d.c. si de feriis. & ibi gl. & doct. & traditur in d.l.1. ff. de feriis. & hoc casu etiam loquitur Bal. in d.l. cum antea. dū dicit, licèt partes potuissent a principio impedimentū temporis sine consensu remouere. Aliud est quærere nunquid data nullitate capturæ, cui captus consensit, vt possit talis captus sequestrari ab eodē, vel ab alio, si cōstat de vero debito creditoris, & possit retineri in carceribus. & hoc casu quando violentia illata capto propter eius consensum, cadit in vim compulsiuam ēt stante nullitate capturæ potest sequestrari, & retineri: & ita propriè loquitur Bar. per tex. in l.fi. ff. quod met. caus. & sic non contradicunt prædicta. & est verissima conclusio. Secundò pōt attentari & responderi, ꝙ licèt sententia capturæ in vim capturæ non posset confirmari, & valere, videtur ꝙ possit confirmari ex superuenienti consensu de nouo in vim pacti, prout tenet Bal. in d.l. cum antea. & est gl. ordinaria in l.1. C. cōmu. vtriusque iud. & traditur in c. examinata, de confir. vti. vel inu.

11 & sic ꝙ pars† obligauerit se ad carceres. Et licèt Dy. Bar. & alii in l. si alia. §. eleganter. ff. sol. ma. velint pactum non valere. & Bal. & alii in leg. Titio. §. centum. §.2. ff. de cōd.

* & dem. & est communis opi. tamen Bal. & Ang. hanc cōmunem opin. intelligunt ueram in d. §. eleganter. quando quis se obligaret, vt detineretur in priuato carcere: secùs si se obligaret vt detineretur in publico carcere, & dixit d. Imola in c.2. de pign. doc. antiquos Bononienses sæpius vidisse hanc cautelam. Et licèt prædicta opi. sit dubia, tamen dicunt pleriq; Moderni illam procedere, quando captus duceretur non facta resistentia ad publicum carcerē, per tex. in l.3.§ si quis volentem. ff. de libero homine exhiben. bene faciunt no. per Bar. in l.1.§. vsq; adeo. ff. de iniu. unde cū in casu nostro uolens cōsenserit carcerib. procedat opi. Bald. secus si uigore pacti fuisset ductus inuitus ad carceres, et hoc casu procedat communis opi. primam tamen responsionem tutiorem esse existimo. Circa tertiam

12 †quęstionem breuiter concludendum arbitror, ꝙ per illa uerba apposita in laudo, de pn̄ti, & statim, & in cōtinenti: dictus Iac. intra modicum tēpus tenebatur facere dictas literas, ēt antequam esset aliquod passagium: nam licèt dicta verba (statim & incontinenti) multipliciter possunt intelligi, & cū multiplici specie dilationis, prout plenè tradnnt doctor. in l. fructus. ff. sol. ma. & Mod. maximè Lud. Ro. in l.1.§. qui pśens. ff. de uer. obl. tn̄ ꝑpriè intelligūtur, ut fiat quod promissum est sine temporis interuallo intra tps intra ꝙ promissū est, si possit cōmodè expediri, prout est gl. in auth. de incest. nup. §.1. quam pro notabili allegat Bal. in l. Gallus. §. ille casus. ff. de libe. & posth. faciunt no.

per

per Bald.& Imolam in l.quoties.§.si quis ita.ff.de hæred. insti.& text.cum glo.quem ad hoc notat Bald.in l.si pater captus.ff.de vulg.& pupil.verba autem laudi & sententiæ sunt intelligenda propriè, & vt iacent: vt in l.Paulus.ff. de re iudic.& in l.1.C.si plures vna sententia. fortius ergo in casu nostro non dicitur dictum Iacobum de quo in puncto fecisse literas intra tempus debitum vigore laudi, cum steterit per plures menses post latum laudum:& fuerit sæpius interpellatus:& constitutus sæpius in mora, iuxta notata in l.quod te.ff.si certũ pet.& in l.si ex legati causa.ff. de verb.oblig.cum similib. Confirmatur dicta conclusio, quia dicta cõdemnatio ad faciendum literas, fuit facta per verba geminata statim, incontinenti: vnde si dictio statim denotat quòd fieret intra modicum tempus:& eodem modo dictio incontinenti: ergo fortius in casu nostro in quo istæ dictiones sunt simul iunctæ:& sic plus debent operari:& maiorem denotant celeritatem actus, argu.eius quod in simili habetur per Bald.& do.Abb.Modern.in cap.fin. de offi.deleg.& per Bald.in extrauaganti de pace Constan. in versi.priuilegia.& quod no.Bal.in l.balista.ff.ad Trebel. & Ang.in l.Stichum.§.stipulatio.ff.de verb.obli.per Ang. in l.centurio.ff.de vulg.& pupil.cum multis similibus. Confirmatur etiam hoc, quia fortius in casu nostro arbitri condemnarunt quòd faceret literas de præsenti & sic declarauerunt expressè quòd voluerunt literas fieri sine dila-
13 tione temporis: nam † ea quæ de præsenti debentur, seu
* in præsentia: non habent dilationem temporis. vt est casus.& ibi notant gl.& omnes in l.talis scriptura.ff.de leg.1. omnibus ergo prædictis consideratis indubitanter concludendum arbitror, quòd quàm primum dictus Iacobus poterat facere dictas literas, esset obligatus ad faciendum:& consequenter fortius in casu nostro dicendũ est eum fuisse in mora faciẽdi dictas literas:& sic teneri ad quantitatem,
14 de qua in laudo propter non factas literas. Nam illa † verba laudi, vel literæ non fierent, intelliguntur, hoc est dictus Iacobus fuerit in mora faciendi dictas literas: ita decidit in terminis Bart.in l.ista stipulatus. la grande.ff.de verb. oblig.in vltima quæst.per text.in l.si penu.ff.quando dies leg.cedat. & est casus in dict.l.si ita stipulatus.& ibi plenè traditur per Bart.& doctor. Solum ergo restat vnus scrupulus: quia dictus Iacobus non fuit condemnatus simpliciter, sed fuit cõdemnatus statim & incontinenti, ita quòd
15 pro primo passagio transmitti possunt: de natura † autem dictionis (ita quòd) videtur esse vt declaret, & limitet præcedentia: vt in cap.cum M.Fer.de constit. Bene facit text. in cap.significatum. de præben.& sic videbatur quòd ita demum teneretur Iacobus facere literas statim, & incontinenti tempore passagij: vnde cum dicatur quòd prius non fuit passagium, videtur, quòd non fuerit in mora faciendi literas. Sed ad hoc respondetur quòd siue inspiciamus mentem siue virtutem verborum, dico quòd prædicta obiectio non habet obstare: nam dicta verba, *ita quòd pro primo passagio*, si rectè inspiciatur mens, non fuerunt apposita ad alium effectum, nisi quia arbitri voluerunt, ꝙ ille cui debebant fieri literæ, scilicet Nicolaus, haberet illas expeditas in manibus, & posset illas liberè & expeditè transmittere in primo passagio: ita quòd tempore passagij
16 non haberet requirere dictum Iacobum: mens † autem agentis actum, attendi debet in quibuscunque dispositionibus: vt in l.cum mulier.& ibi notatur.ff.sol.matr.& in ca. dilecto. de verb.signi.verba enim debent deseruire intentioni, non contrà cap.intelligentia.de verb.sign.l.Labeo.ff. de supellec.lega. Nam nullus sani capitis iudicio meo dicit, quòd arbitri intellexerint differre factionem literarum vsque ad tempus primi passagij, sed voluerunt quòd immediatè fierent, ad hoc vt Nicolaus illas in manibus expeditas haberet: vt dictum est, hoc etiam importat vis verborum, vt dixi, quia illa verba, *ita quòd pro primo passagio transmitti possunt*, denotant quòd possunt transmitti in futurum: quia verbum potest est extensiuum, & trahitur ad futura, l.si ita quis.ff.de lega.2.& not.Bart.in leg.qui Romæ.§.duo fratres in 6.quæst.ff.de verb.oblig.ergo noluerunt arbitri ꝙ literæ fierent de præsenti: cum hoc quod in futurum transmitti possent, & sic concludo quòd dictus Iacobus fuit in mora faciendi dictas literas, & consequenter tenetur ad quantitatem, de qua in laudo ob non factionem literarum. Laus Deo omnipotenti. Amen. Barth.Socin.Senen.I.V.D.

SVMMÆ.

1 *Differentia est inter suspectum de fuga, & existentem in actu fugæ.*
2 *In causa capturæ non potest opponi incompetentia iudicis.*
3 *Si captura nulla sit propter præstationem fideiussionis datam de iudicio sisti, & iudicato soluendo, & constet de iure illius ad cuius instantiam decreta est captura: captura remanet firma, quantum ad illum cui præstita fuit satisdatio.*
4 *Dictio incontinenti, debet intelligi antequam diuertatur ad alia negocia.*
5 *Verbum) quantumcunque minimum, debet intelligi, ita vt aliquid operetur.*
6 *Quando lex repetit masculinum, fit vt masculinum non concipiat fœmininum.*
7 *Non obstant verba in laudo apposita limitatiua dictionum instantanearum.*
8 *Inducta ad augmentum non debent operari limitationem.*

CONSILIVM C.

Ad idem subscriptio.

In Christi nomine eiusq; Matris gloriosæ Virginis Mariæ, & beatæ Catherinæ Virginis, & martyris aduocatæ meæ, totiusq; curiæ triumphantis.

DVBITATIO præmissa tam solenniter, tam eleganter per famosissimum iuris vtriusq; doctorẽ elucidata est, ꝙ vanum arbitror solem facibus adiuuare, iuxta c.bene quidẽ.96.dist. tamen vt quærenti morem geram: breuibus
1 me expedio. † Et ad confirmationẽ eorum quæ dicta sunt per suprà cõsulentem, ꝙ differentia sit inter suspectum de fuga, & illũ qui est in actu fugæ, adduco quod in terminis dicit Pau.Cast.in consi.38.ꝙ incipit, pro pleniori examine eius de quo quæritur. Nam dicit ipse ꝙ differẽtia est inter suspectũ de fuga, & existentẽ in actu fugæ, quia nõ possidere bona immobilia ad sufficientiã reddũt quem suspectũ, l.si fideiussor.§.fi.& ibi glo.ff.qui satis.cogan.quo ad hunc effectum, vt iudex ad partis instantiã facta sibi de hoc fide, possit si velit facere debitorem capi, & detineri, quousque caueat de stando iuri: non aũt vt cogat, si nolit, vt hoc probatur in d.l.si fideiussor.§.fi.ibi dum dicit, si iudici sederit. Et sic est in arbitrio iudicis.l.non quicquid.ff.de iudic. Sed quando est instans fuga, puta quando allegantur de ipsa aliqua signa, vel indicia, tunc iudex tenetur eum capi facere, & concedere familiã: aliàs teneretur in syndicatu, vt voluit Dy.& Bart.in l.ait prætor.§.si debitorẽ.ff.quæ in fraudem credi.& quod no.Bart.in l.consentaneum.C.quomodo & quãdo iudex. Item adsunt aliæ differentię secundũ ipsum, quia quando non allegantur signa præsentis, seu instantis fugæ, sed solũ carentia immobiliũ, non potest concedi, vt capiatur die feriata in honorem Dei.l.fi.C.de feriis. sicut quando allegatur instans fuga, & ita dicit Paulus debere intelligi gl.sing.in d.l.fi. Alia est differentia, nam iurare quòd immobilia non possidet, facit quem suspectũ de fuga.gl.in d.l.si fideiussor.§.fi.nec compellitur isto casu dare familiã. sed si allegetur instans fuga duo debet iurare: scilicet quòd immobilia non possidet, & ipsum suspicatur de proximo recessurum: quibus duobus interuenientibus compellitur iudex ad dandum familiam, & ibi plenè prosequitur hanc materiam, qui vult in effectu ꝙ magis est priuilegiata causa instantis fugæ, quam suspicionis de fuga. Et ideo vt vo-

luit Bal. in dicto. §. fi. l. ſi fideiuſſor. cōtra fugitiuos procedi tur de facto ſine iuris ordine, allega. dict. §. ſi debitorem. & no. in l. pen. C. de pigno. act. & ibi etiā hoc no. Bald. & ideo non ſunt feriæ d. l. fin. C. de feriis. nec requiritur citatio par tis, dixit Bal. poſt Iaco. Butri. in l. conſentaneum. C. quomo do & quan. iudex. & in l. 2. C. de ſeruis fugi. & Ludo. in c. 1. de iudi. in 22. ſing. & Bald. in l. ſi quis curialis. in prin. C. de epiſco. & cle. & Pau. Caſt. allegantē Bal. in d. l. conſentaneū in conſi. 36. in cauſa capturæ. & Bal. in l. ſi vt proponis. C. quomodo & quan. iudex. & ſic quo ad capturam tenendus non eſt neceſſarius ordo iuris, quando eſt in actu fugæ, licèt pœna, ſi probetur non mutatam fuiſſe cōditionem debito- ris: quia ſi nō ſuperuenit inſignis calamitas, nō eſt quod de- beat relaxari per iudicem tanquam captura ſit iniuſta, non dico nulla: ſecundū Ang. in l. arbitrio. §. fi. ff. qui ſatiſda. co gan. & l. vbi ſuſpectus. ff. de proc. & in l. extat. ff. quod met.

2 cauſa. Si enim † in cauſa capturæ non poteſt opponi incō- petentia iudicis ſecundum Ludo. conſi. 242. allegat Petr. Anch. conſi. 184. & in l. 2. ff. de iur. om. iudic. cū ſimilibus Ergo multo minus poterit opponi alius defectus. arg. glo. ſing. in Cle. 1. de ſucceſ. poſſ. & fru. facit quod nota. Bal. in l. magiſteriæ. C. de iuriſ. om. iudi. vbi quis non poteſt capi per iudicem incompetentē: quia ſemper dicitur grauare qua- litercunq; procedat, niſi in cauſa ſuſpecti. & quod not. Bal. in l. teſtamenta. in princ. C. de teſtamen. & ſic patet ꝙ talis captura ex defectu ordinis iudiciarij nō ſeruati non poteſt

3 infringi. &c. Quo † autem ad ſecundam quæſtionem, an po ſito ꝙ captura eſſet nulla propter præſtationem fideiuſſio- nis datam de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo: & conſtet nunc de iure illius ad cuius inſtantiam decreta eſt captura: captura remaneat firma, quantum ad illum cui præſtita fuit prædicta ſatiſdatio, videtur dicendum quòd nō ſecun- dum Bartol. in authentic. ei qui. in ſecunda charta. C. de bonis auctoritate iudi. poſſi. vbi ſi non tenet incarceratio, non debet tenere carceris recommendatio: alle. Bar. in l. cū vnus. ff. de bonis aucto. iudi. poſsi. Nihilominus contrariū eſt veritas, vt voluit Bart. in quæſtione ſua. Lapus, vt refert ſuprà dictus do. conſulens. ſtante maximè ꝙ recommenda tio fuit facta per domi. Ludouicum ſeruato ordine iuris, & die iuridico, aliàs ſecus eſſet ſecundum Bald. in dicta auth. ei qui. Non enim hæc recommendatio ſumit vires totali- ter à prima captura: ſed imo de per ſe fuit adhibita cauſæ cognitio in hac ſequeſtratione: & ideo valet recommenda- tio, poſito quòd captura ſit nulla. d. l. fi. ff. quod metus cau ſa. aliàs ſecus. & ita procedit d. l. cum vnus. ff. de bonis au- cto. iudic. poſſ. Nec eſt diſputandū iudicio meo de eo quod not. Bald. in l. cum antea. C. de arbitris. ſcilicet, quia non quærimus vtrum validetur prima captura, ſed quærimus vtrum ſtante captura nulla poſsit recommendatio fieri, & valere cum conſenſu carcerati: quo caſu poteſt. d. l. fina. ff. quod metus cauſ. quia recommendatio non peccat in ordi ne, nec etiam fuit facta die feriata quemadmodum & captu

4 ra &c. † Quo ad tertiam quæſtionem dico, ꝙ per illa verba appoſita in laudo, de præſenti ſtatim, & incontinenti, di- ctus Iacobus tenebatur facere dictas literas etiam antequā eſſet aliquod paſſagium: nam vt voluit gloſ. & Bar. in l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi arma. dictio incontinenti debet in- telligi, antequā diuertat ad alia negocia: vt l. continuus. ff. de verb. obliga. l. duos. §. fin. ff. de acquir. poſſeſ. & in l. 1. ff. de ſol. & quod not. Cano. in c. olim cauſam. de reſtit. ſpolia. & Abb. in c. ſignificaſti, de homic. & Bald. in l. fin. C. de his qui à nō do. cum ſimi. Cum ergo dictus Iacobus diuerterit ad alia negocia, & non fecerit dictas literas, prout per lau- dum fuit condemnatus: quinimò interpellatus nō fecerit: non poteſt iuſtè ſe excuſare: & eo maximè quia in ſentētia fuit dictum, ꝙ de præſenti faceret: ergo vt illud verbū ap- poſitum in laudo aliquid operetur, quia etiam ſi nō fuiſſet dictū de tempore intelligeretur incontinēti. l. quoties. & l. eum qui. §. fi. ff. de verb. oblig. ergo vt illud verbum aliquid operetur, dicemus ꝙ ſine interuallo aliquo debebat facere

5 dictas literas. verbū enim quantūcunq; † minimum debet ita intelligi, vt aliquid operetur, dixit Bal. in rub. C. de con trahen. emptio. in 9. quæſt. & in l. 1. C. commoda. & in l. à procuratore. C. mandati. & ſic debet incontinenti facere li teras ſine aliquo interuallo, ſtante maximè geminatione di ctionum inſtantanearum. non enim ſine miniſterio gemi- nantur, dixit Domini. in c. duobus. de reſcrip. in 6. & quod

6 nota. Saly. in cōſilio † ꝙ incipit, do. Bittinus de Cremona, vbi quoties cunq; lex reperit maſculinum, operatur, vt ma- ſculinum non cōcipiat fœmininum: allegat. l. ſeruus. ff. de verb. ſigni. glo. in Clemen. cum à repulſione. de appel. l. & ſi Chriſtus, de iureiur. & Cy. & doc. in l. qui ſe patris. C. vnde liberi. & Bald. in l. 1. C. de ſeruis fugi. vbi ad maiorem nega- tionem videntur geminatæ duæ negationes, & operantur negationem: ita dictiones inſtantaneæ fuerunt geminatæ

7 ad maiorem celeritatem fiendam. Non obſtant verba † in laudo appoſita limitatiua illarum dictionū inſtantanearū. inquantum dicitur, *ita quòd pro primo paſſagio tranſmitti poſſent*, quaſi ſit ſenſus, quòd ſatis ſit quòd literæ ſint factæ tempore primi paſſagij: quia reſpōdeo & optimè ſequutus Ang. in terminis in l. nulla. ff. de legibus, ꝙ verba inducta in fauorem alicuius non debent operari odium. l. quod fa- uore. C. de legib. & in reg. iur. 6. quod ob gratiā. & inducta ad augmentū non debent operari diminutionem. l. legata inutiliter. ff. de adimen. legat. & in l. legata inutiliter. ff. de

8 legat. 1. Et ideo ſubiicit Ang. † poſt Guiliel. de Cuneo in d. l. nulla ſi teſtator legat vxori domū, ꝙ ſi domus valeret minus quàm 200. libris, ꝙ debeat vxori ſuppleri: ita ꝙ ha beat valorem ducentarū librarū, modo domus valet vltrà: an vxor debeat habere illud quod eſt vltrà. Et videtur ꝙ non, ſecundum ipſos: quia illa verba, ita & ſimilia obtinēt locū taxationis. l. Lucius. §. quæ habebat. in fi. ff. ad Trebel. & l. qui aliena. §. liberto. ff. de nego. geſt. contrarium tamen determinat. quia iſta verba ſunt appoſita ad ampliandum fauorem vxoris: ergo nō debent interpretari, nec reſtringi. arg. d. l. nulla l. & l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. Ita in termi nis eſt caſus noſter: nam illa verba, *ita quòd pro primo paſſa- gio poſſint tranſmitti* fuerunt inducta ad fauorem Nicolai: & ad eius augmentum, vt poſſet conſequi facilius debitum ſuum: ergo non debent operari diminutionem: videlicet vt factio ſcripturæ intelligatur dilatata in tempus primi paſſagij, & non debeat fieri incontinenti: item non debent operari odium, vt cum iam eſſet dictum quòd incontinen ti deberent fieri literæ cum ſint inductæ ad fauorē. Et iſte intellectus eſt omnino ſequendus duplici ratione: primò ne videantur arbitri incontinenti ſe velle corrigere con- tra l. nam ad ea. ff. de condi. & demonſt. quòd velint ſtatim & incontinēti, & poſtea quam primum fiet primum paſſa- gium, quòd poſſet eſſe incōtinenti, vt eſt. Item alia ratione, vt verba, incontinenti: & ſtatim: aliquid operentur. iuxtà l. ſi quando. ff. de legat. 1. cum ſimilibus. quia ſi noluiſſent ar bitri dictas literas fieri incōtinenti, ſed ſolum tempore paſ ſagij, ſatis erat dicere, quòd debebat facere literas tempore primi paſſagij. Ex quibus dictis rationibus, & dicto Gu- liel. & Ang. concluditur manifeſtiſſimè dictum Iacobum debuiſſe facere literas incontinenti. prout mandarunt ar- bitri, & per conſequens dictum Iacobum fuiſſe in mora fa- ciendi dictas literas. & ſic teneri ad quantitatem de qua in laudo ob non factionem literarum: non obſtantibus illis verbis, *ita quòd pro primo paſſagio tranſmitti poſſint*: quia illa verba fuerunt poſita ad fauorem Nicolai, & augmentum eius: ergo non debent operari odium. Laus Deo omnipo- tenti &c. Hieronymus Iannectinus. I. V. D.

S V M M AE.

1 *Solennitates quæ requiruntur in facienda captura alicuius de iure communi, ceſſant vbi venit capiendus fugitiuus, ex quo auctoritate propria poteſt capi.*

2 *Fugitiui poſſunt diebus feriatis capi.*

3 *Quod per ſe validum exiſtit, confirmatione non indiget.*

4 *Verba, incontinenti, & ſtatim, ſemper important quòd fiat actus intra modicum tempus, & ſine temporis interuallo.*

5 *Lex quando loquitur per verbum futuri temporis, non intelliga tur ipſo iure.*

6 *Quæ literæ debent fieri in laudo cum interuallo temporis.*

Verba

7 *Verba legis, vel contractus debent sic intelligi, vt cesset perplexitas.*

CONSILIVM CI.

Ad idem subscriptio.

Omnipotentis Dei ac gloriosissimæ Virginis nec non beati Antonij inuocato præsidio.

QVia per suprascriptos præstantissimos iuriscõsultos, & maiores honorandos res in maximã lucẽ deducta est, & quia etiã multũ instat, q̃ me de subscriptione requisiuit, ideo paucis verbis vtar: & in primis circa primam dubitationem clara videtur esse conclusio per primos consulentes facta, quòd differentia sit inter fugitiuũ & suspectũ de fuga, & quòd nullæ solennitates requirantur in captura
1 facienda illus, qui in fuga existit. Et pro † confirmatione prędictorum adduco id quod consuluit Petr. Anch. in suo con. 116, incipit in Christi nomine amen, vnus ex procuratoribus Baldasaris, &c. in secundo dubio. vbi expræsse posuit Petr. Anchara. quòd omnes solennitates, quæ requiruntur in facienda captura alicuius de iure communi, cessant vbi venit capiendus fugitiuus, ex quo potest propria auctoritate cap. l. ait prætor. §. si debitorem. ff. de his quæ in frau. credito. item subditur, quòd si statuta loci requirerant aliquam formam in capiendo debitorem, quòd nõ vẽdicarent sibi locum in captura fugitiui: vt ibi latius ꝑ eũ. bene faciunt ea quę posuit Bald. in c. 1. §. si quis verò, de pace iura. firmanda, in vsibus feudo. vnde etiam dicunt primi
2 consulentes, & bene. Non habet † obstare in casu nostro, quòd ille fuerit captus die feriata in honorem Dei: quia tales fugitiui possunt etiam illis diebus capi, ut etiam voluit Petr. Anchara. in dicto consilio in fine, & Ange. in l. 2. §. in omn. ff. de iudic. & Anton. de Butr. in c. conquestus. extrà de feriis. & in c. si circa finem. extrà de iudi. & Bald. insti. de actio. in prin. & quod voluit Bald. in l. 1. in fi. 2. col. C. qui bonis cedere possunt. & Bald. in dicto cap. conquestus in princi. vlti. col. vbi dicit quòd nõ solum diebus dominicis capi potest fugitiuus, sed etiam solennissimis diebus, prout est dies Natiuitatis domini, vt ibi ꝑ eũ: ad prædicta etiã facit quod posuit Bal. in l. 3. circa prin. C. de episc. audien. & ex prædictis resultat conclusio per eũ in captura fugitiui: vt dictũ est, non requirantur aliquæ solẽnitates: quòd si fuerint adhibitæ, & nulliter, non vitiatur actus, sed remanet firma & valida illa captura, per text. in l. vnica. in prin. C. de rei vxo. act. cum concordan. opportunè allegatis per
3 primum celeberrimum consulentem: bene facit † vltra allegata per eum text. in leg. hęredes palam. in princ. ff. de testam. & in l. cum tabulæ. ff. de bon. posses. secun. tab. in penul. colum. in prin. ff. de condi. & demonstra. & Bart. in l. cum pecuniam in fin. ff. de noua. & quod dixit Bar. in l. q bona. §. si alieno. circa prin. 2. col. ff. de dam. infect. & Bal. in l. cum quidã. §. si cum veteres. C. de necess. ser. hæred. instit. cum simili. & hæc de prima dubitatione. Quo ad secundam dubitationem: quia multum eleganter est tacta per pręfatos consulentes, & quia, ex primis dictis remanet superflua, & inutilis, nõ insistam, ex quo enim illa captura est valida, non habemus quærere an fuerit confirmata: illud enim quòd per se validum existit confirmatione non indiget iuxta not. in cap. inter dilectos extrà de fide instrumen. & in cap. inter vos. circa fin. de re iudi. & quod posuit Bar. in l. priuilegia. C. de sac. san. ec. Circa tertiam dubitationẽ
4 † adhuc clara videtur decesio facta in suprà scriptis cõsilijs scilicet, quòd per illa verba apposita in laudo. de quib. supradictus Iacobus, intra modicum tempus tenetur facere dictas literas, *etiam antequam esset aliquod passagium*, quia illa verba, incontinenti, & statim, de quibus in laudo, de ꝓpria sui significatione, & quasi semper importãt, ꝗ actus fiat intra modicum tempus, & sine temporis interuallo, secundum quod potest actus commodè explicari prout de dictione incontinenti posuit Bald. in l. fi. C. de error. aduo. & Bald. in l. fin. in prin. C. de iudi. & Bald. in c. clerici. in secunda col. extrà de vita, & honesta. clerico. Et Abb. in c. 1. in 6. col. extrà de mutu. peti. & Abb. in c. literas in 2. col. de rest. spol. & quod ponitur per docto. in l. in bonæ fidei. C. de pact. & Bal. in l. vnica circa fin. C. de his quæ pęnæ nomi. Et multo fortius hoc debet concludi in casu nostro, q̃a arbitri in præfato laudo geminauerunt verba, scilicet, statim, & incontinenti, &c. quæ geminatio solet multum operari. l. balista. ff. ad Trebelli. bene facit quòd dixit Bald. in ti.
5 de pace Constan. in x. col. in versi. priuilegia † omnia. vbi dicit, quòd licet aliàs quando lex loquitur per verbum futuri temporis non intellegatur ipso iure, iuxta nota. in l. iubemus. §. sanè. C. de sacrosan. eccles. & in l. criminali. C. de iurisd. om. iudi. & in c. si diligenti. de foro compe. tamen vbi verba illa essent geminata, scilicet irritetur, & cassetur, illa geminatio facit vt intelligatur ipso iure, ut ibi per eũ, quẽ refert, & sequitur Ludo. in suo notabili tertio cum multis simili. quia latè ponuntur per eundem Ludo. in l. si verò. §. de viro, in fallentia propter geminationem. ff. soluto matri
6 mon. Nec habent obstare alia verba † posita in laudo, *ibi ita quòd pro primo passagio transmitti possint, &c.* quia si diceremus, quòd deberet expectari primum passagium, quod in futurum fiet, & quia de natura literæ est quòd tractum, & extentionem habeat in futurum. l. si ita. ff. de aur. & arg. leg. cum concord. resultaret cõtrarietas, & repugnantia in dicto laudo, quia per verba prius posita, & ita geminata debebant fieri illę literæ incontinenti, & intra modicum tempus: & ita constabat de voluntate arbitrorum propter illa verba infrà posita, *voluissent ipsi arbitri, quòd illæ literæ deberent fieri etiam cum interuallo temporis,* & non statim prout poterat contingere, quod fit, & primum passagium, ne esset perplexitas in dictis uerbis. Vnde ne habeamus dicere, ꝗ ipsi arbitri incontinenti se correxerint contra. l. nã ad ea. ff. de condi. & demon. & quod uoluit Bald. in l. fin. C. per quas personas nobis acquiritur. uel quòd detur contra dictas perplexitates in uerbis dicti laudi, accipienda est interpretatio suprà data per primos famosissimos consulentes:
7 verba † enim instrumenti cuiuscunque scripturæ, debent sic intelligi ut non contineant in se perplexitatem, uel repugnantiam, vt est casus nota. in capitu. inter dilectos. §. cæterum, de fide instru. quem ad hoc ponderat Abb. Moder. in cap. cum tu fili, de testi. & ita not. Ioan. Andr. in addit. Spe. in rubric. de præscript. circa finem, & quod posuit Barto. in l. fin. §. idem quæsiuit. ff. de condi. inde. & quod eleganter dixit Petr. Cyn. & Bal. in l. cum falsus. C. de iur. & facti ignor. circa fin. Ad idem tex. notabiliter in l. fi. ff. d̃ rescrip. præsen. per quem dicit ibi do. Franciscus de Alberg. quòd verba legis, vel contractus debent sic intelligi, ut cesset perplexitas, & unum non remaneat aliud, facit, d. l. nã ad ea. ff. de condi. & demonstr. & l. cũ. ff. de serui. vrba. prædio. cũ multis similibus. & ex prędictis omnibus breuiter perstrictis, propter maximam temporis breuitatem, patet ea quæ sunt suprà in dictis consiliis conclusa, fouere iustitiam, & de iure veritatem. De subscriptione igitur requisitus, &c. Laus Deo omnipotenti.

Antonius Cochus. I. V. D.

S V M M Æ.

An quis tenatur reuelare furtum quod scit commissum per renelationem furis, ne incidat in excomunicationem.

1 *Approprians sibi bona fratris, dicitur furtum commisisse.*
2 *Sciens furtum commissum esse aliunde, quam ex reuelatione furis, an & quando teneatur, & debeat parti reuelare.*
3 *Statim quòd scit quis furtum ex reuelatione furis, non tenetur manifestare, immo non debet.*
4 *Secretum seruare, est de iure naturali.*

CONSILIVM CII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Cum præſentis conſultationis conſideratio nō ſimplicis ſit legiſtæ inueſtigatio, ſed canoniſtarum & theologorum libenter ab illa abſtinuiſſem: tamē quia ſuper ea petitur iudiciū meum, breuib. dicam quid ſententiam, omittendo rōnes quæ vtrinq; fieri poſſent: & pro deciſione præ
1 ſuppono, † q̄ Titius appropriādo ſibi dicta bona communia cum Lælio fratre ſuo, dicitur furtum commiſiſſe, vt ꝓbatur in l. ſi ſocius, cū his quę ibi ſcribit Bar. ff. de furtis, iuncta l. reſpiciendum. §. furta domeſtica. ff. de pœnis. Hoc præſuppoſito conſiderandum cenſeo, q̄ aliquando quis ſcit furtum commiſſum eſſe aliunde, quàm ex reuela
2 tione furis, & tunc an † & quando teneatur, & debeat patri
* reuelare eſt quæſtio. gl. & ibi omnes doct. ponunt in l. inciuile C. de furtis, & tex. & ibi gl. & omnes in c. qui cum furem. extrà de furtis. & in §. ex his verbis. 1. q. 1. concluſio tamen uera eſt, q̄ iudex ex officio, his caſibus cogere poteſt ad indicandum furem, ſecundum Cyn. in d. l. inciuile. & Hoſt. in ſumma in ti. de furtis, in rubrica de cond. furti. §. fina. verſicu. illud ſciēdum. & maximè de iure canonico: & in foro conſcientiæ. vt no. gl. in d. c. qui cum furem. & d. §. ex his verbis. Et hoc caſu loqtur Richardus in 4. ſenten. diſtinct. 15. & Scotus: qui volunt, quòd ſi interrogatus a iudice non indicat furem, reus eſt ſicut ille qui mendaciū dicit. Nam qui mendacium dicit nocere deſiderat: qui veritatem occultat, prodeſſe non vult, nam vterque tenetur, alleg. tex. in d. c. qui cū furem. & hæc dicta latius refert magiſter Franciſcus de Plateis in ſumma ſua. §. 41. verum eſt quod ſi ſolus ſcit, debet ſoli prælato reuelare, quia ex quo probare nō poſſet, diceretur crimen prodere, prout declaratur in Summa, quæ inſcribitur: Piſanella, in verbo relatio, & in verbo crimen. ad finem. & per gl. in c. nerui. 13. di. Vnde inferendo ad propoſitum, ſi dictus Sempronius ſciret aliūde quàm ex reuelatione furis, furtum dictum eſſe commiſſum, teneretur propter præceptum ſuperioris, ne in excommunicationem incurreret reuelare prælato, ſi ſolus ſcit: vt in c. epiſcopus in ſynodo 35. q. 6. Sed hic nō eſt caſus noſter: quia præſupponitur, quòd habui ex reuelatione furis. Aliquando & ſecundò, aliquis ſcit furtum eſſe cōmiſſum ex reuelatione furis: prout fuit caſus noſter, & tunc non debet, nec tenetur indicare, ita determinat glo. Ioan. Teutonici in c. nerui. glo. in verbo a contagione in fure: ita etiam tenet Ioan. Andr. in d. c. qui cum furem. vbi dum tex. dicit furti cōſcius, addit, ſcilicet aliter, quàm per ſecretam reuelationem furis, allegat glo. in d. c. nerui. hoc item tenet Henricus Bohic doctor illuſtris d. Cardi.
3 Florentinus. & d. Ioannes de Anania. Ex qua † concluſione infero ad propoſitum, quòd in caſu noſtro etiam ex præcepto ſuperioris non tenetur reuelare: & ita eſt de intentione præfatorum doctorum, & probantur præmiſſa. nam quando aliquid dicitur alicui in ſecreto, vt priuato, & quæritur vtrum ex præcepto ſuperioris teneatur illud reuelare. diſtinguit ſanctus Thomas 2ᵃ ſecundæ, qō. 22. articulo 1. in reſponſione ad primum argumentum: vbi dicitur, q̄ aut ſunt talia quę ſtatim cum ad notitiam hominis perueniūt, homo ea manifeſtare tenetur: puta ſi pertinent ad correptionem multitudinis ſpiritualem, uel corporalem, vel in graue damnum alicuius perſonæ, vel ſi quid aliud huiuſmodi quis probare tenetur denunciando, vel teſtificando, & contra hoc debitum obligari non poteſt: quia in hoc frangeret fidem, quam alteri debet. & hic non eſt caſus noſter: quia ſtatim q̄ quis ſcit furtum ex reuelatione furis, non tenetur manifeſtare, immo non debet: vt ſuprà probatum eſt. Aut ſunt talia quæ prodere nō tenetur: & tunc dicitur, q̄ non tenetur ea prodere ex præcepto ſuperioris: quia ſecretū ſeruare eſt de iure naturali, nihil au-
4 tem homini præcipi poteſt † contra id quod eſt de iure naturali. & hanc diſtinctionem refert & ſequitur Henricus, Bohic, in capitulo, omnis. de pęni. & remiſ. allegat etiam duos alios theologos idem tenere, ſcilicet magiſtrum Ioannem in Summa & Aſtenſem: & idem dicitur in c. dilectorum, extrà de teſtibus cogēdis. & hic eſt caſus noſter, in quo quando quis ſcit furtum ex reuelatione furis, non aliunde, vt primo caſu non teneatur, indicare: ſecundo ſic tenet Hēricus in d. c. ſi cum furem. & eſt de mente Ioan. And. & aliorum vt dixi. Ex quibus concludo, q̄ ſi dictus Sempronius hæc ſcit ex ſecreta furis reuelatione, non ligatur à tali excōmunicatione, ex quo manifeſtare non tenetur, ſecùs ſi aliundè, vt dictum eſt, quià tunc ligaretur, & non poſſet ſine ſatisfactione abſolui, & ita ſentio: ſubmittendo me tamē ſemper correctioni cuiuslibet melius ſentientis: quia vt ingenuè fatear talis materia eſt mihi ſatis noua, quatenus forū conſcientiæ tangit. Laus Deo &c.

SVMMAE.

An contractus dicatur licitus, ſi facta venditione, & data dilatione ad ſoluendum venditor emptori locat rem venditam, ſub certa penſione ad ſoluendum ſingulis annis, donec pretium ſoluatur.

1 *Vſuræ peti poſſunt ratione prætij non ſoluti, ut intereſſe.*
2 *Si eſt fundus ſterilis vēditus, vel res ex quibus fructus non percipiuntur, ratione pretij non ſoluti, poteſt venditor vſuras petere, non tamen ratione portionis fructuum, ſed ratione fidei impletæ.*
3 *Si vendo alicui prædium, & tardo, & percipit ex eo fructus, neque ſoluit mihi pretium ad terminum: poſſunt licitè peti vſuræ, ut intereſſe.*
4 *Ratione moræ non poſſunt peti vſuræ, ſed bene poteſt peti intereſſe.*
5 *Vendens fundum data dilatione ad ſoluendum, pluſquam ſit vera æſtimatio rei, propter talem dilationem, committitur vſura.*
6 *Ratione retardatæ ſolutionis in dote poſt contractum matrimonium, quia eſt contracta mora irregularis, non poſſit maritus vſuras petere.*
7 *Si nulla mora eſt commiſſa in dote numeranda, nullum poteſt eſſe intereſſe.*
8 *Ex quo fuit data dilatio ad ſoluendum, & ſic habita fides de pretio, videtur dominium translatum.*
9 *Emptor ſi non eſt in mora ſoluendi pretium, an venditor poſſit petere vſuras pretij non ſoluti.*
10 *Gener cui ratione dotis non ſolutæ vſuræ debētur, poteſt à principio conuenire cum ſocero, quòd donec ſoluatur dos certam pecuniam ſingulis annis recipiat.*
11 *De genero petente intereſſe ratione dotis, ad venditorem petentem ratione pretij non ſoluti. argu. docto. & glo.*
12 *Sicut poteſt gener vxorem ſine dote ducere, & tunc de proprio tenetur alimentare, ita potuit vxorem ducere termino dato ad ſoluendum dotem.*
13 *Si gener paciſcitur ab initio cū ſocero, ut ratione dotis non ſolutæ habeat ad rationē ſex pro centenario pro alimentis, caſus eſt dubius: quia ſors videtur excedere pecuniæ ſummam.*
14 *Quando uenduntur res quæ conſiſtunt pondere, numero, vel menſura, pluſquam venderentur ratione dilationis datæ ad ſoluēdum, communiter, eſt vſura, ſecùs eſt quando venduntur domus prædia, & ſimilia.*
15 *Ratione retardatæ ſolutionis nullo præcedente pacto vſuras petere licet, pretio non ſoluto.*
16 *Illud ad quod quis obligatur, poteſt in pactum deduci.*
17 *Dominium eſt ius de re corporali libere diſponendi, niſi lege prohibeatur.*
18 *Ea quæ oriuntur ex contractu, inſpiciuntur, vt ſtatuta loci contractus,*
19 *Statutum ſubditam ſibi perſonam poteſt afficere, & inhibere vbique locorum.*
20 *Quando ſtatutum eſt probibitum in re, & reſpectu rei, tūc ſtatutum afficit rem & impedit dominium transferri.*
21 *Statutum non reſpicit rem, nec dominium reſpectu rei, ſed inhabilitatem perſonæ, dum vult venditorem non poſſe dicto ſtatuto renunciare.*

An

21 *An liceat immobilia vendere cariori pretio propter concessam dilationem ad soluendum.*
23 *An ratione retardatæ solutionis possint vsuræ peti propter moram in non soluendo: concluditur quòd sic.*
24 *Quando emptor non fuit in mora soluendi pretium, tamen percipit fructus, & non soluit, quia res non fuit tradita libera, sentiunt doct. quòd vsuræ peti possunt.*
25 *Emptor qui ratione moræ tenetur ad vsuras, & à principio promittit certum quid singulis annis donec soluere distulerit nulla data dilatione ad soluendum, an talis contractus sit licitus.*
26 *Quando est data dilatio ad soluendum, an de iure communi est translatum dominium.*
27 *Difficultas in mora soluendi, quando est data dilatio ad soluendum, & non est translatum dominium.*

CONSILIVM CIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæsens consultatio est pulchra, subtilis, & quotidiana: & quia, vt dicit Bal. in l. precibus. C. de impuberum & aliis substi. ferro viam aperit, qui per contraria transit, pro parte affirma
1 tiua quod contractus iudicari debeat fœneratiuis plura facere videntur.

Quia hocmet consil. pro 176. cons. 2. lib. cum 11. tantũ summis car. 34. vers. reperitur, vt lectorum studiis magis faueremus has 27. summas cum eiusdem consil. initio, toto residuo obliterato, hoc loco remanere permisimus. Nicolaus Michael.

SVMMÆ.

An laudum latum super re non deducta in compromisso sit nullum, & reductio peti posit: licèt pars tacuerit per annum: altera parte posidente.

1 *Non obstante compromisso laudum latum super re non comprehensa in compromisso, est nullum.*
2 *Tam de iure communi, quàm ex forma compromissi potest arbitrator auferre de iure vnius partis, & concedere alteri parti.*
3 *Videntur arbitratores posse extendere manus ad res non comprehensas in compromisso.*
4 *Licèt non appareat de compromisso, si tamen apparet laudum latum præsentibus partibus, & non contradicentibus, laudum sustentatur,*
5 *Quid regulariter sit ꝓhibitũ ratione qualitatis pro bono pacis.*
6 *Clausula per quam videtur cõcessum, quòd arbitrator possit apponere manus ad res liquidas.*
7 *Compromissum quantuncunque generale, extenditur tantum ad prosecuta.*
8 *Ex quo laudum est nullum, ratifitatio nõ potest fieri, vt valeat.*
9 *Licitum est petere reductionem ad arbitrium boni viri, quando pars existimat se enormiter læsam de iure communi.*
10 *Reductio est species appellationis.*
11 *Quando ille contra quem laudum est latum, conqueritur intra annum etiam extraiudicialiter de laudo, potest tunc etiam post annum peti reductio ad arbitrium boni viri.*
12 *Statutum executionem laudi concedit, nisi approbatur à parte per viam agendi, vel excipiendi.*
13 *Partes promittentes & iurantes laudum obseruare, videtur quòd teneatur virtute iuramenti obseruare, quòd potest seruari sine interitu salutis æternæ.*
14 *Statutum & stylus curiæ mercantiæ prohibet, ne possint dici lauda nulla, nec peti posit reductio ad arbitriũ boni uiri.*
15 *Ad hoc vt quis gaudeat priuilegio statuti, deducit, & probare debet omnes qualitates à statuto requisitas.*
16 *Statutum vnum præsupponit quòd laudum fuerit latum in curia.*
17 *Quando statutum tollit reductionem, omnia requisita debent concurrere.*
18 *Quando statutum simpliciter tollit reductionem, non intelligitur, quando petitur ratione læsionis nimis enormis.*
19 *Statutum licet tollat nullitatem, non tollit, quando est ex defectu compromissi.*
20 *Cum præcesserit titulus laudi præsumendum videtur, quæ fuerint tradita ex titulo laudi.*
21 *Quæ animi declaratio, etiam absente parte fieri potest.*
22 *Quando non præcedit contractus, cuius vigore quis astringitur ad tradendum, si patior te intrare possessionem rei meæ, non videor consentire.*
23 *Qui paret sententiæ non faciendo, sed patiendo, puta non accedendo ad locum, vel non turbando, non per hoc videtur renũciare appellationi.*
24 *Quis acceptãs terminum aßignatum à iudice ad soluendum, videtur renunciare appellationi interpositæ.*

CONSILIVM CIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIsis compromisso laudo, & statutis magnificæ ciuitatis Senatum, & consideratis his quæ in facto præsupponuntur, duo sunt inuestiganda pro præsentis consultationis decisione. primum vtrum dictum laudum nullum demonstrari possit: secundum posito quòd non, vtrum contra illud reductio ad arbitrium boni viri secundum formam statutorum peti potuerit.

Et si hocmet consil. pro consil. 220. in 2. vol. car. 77. ver. cum media tantum parte summatium eademq; varia, appositum sit, nihilominus ut lectorem tædio materias & notabilia disquirendi, leuaremus, has integras summas cum eiusdem consi. initio, residuo tanquam superfluo resecato, hoc loco dimisimus. Nicolaus Michael.

SVMMÆ.

1 *Laudum semel approbatum amplius reprobari non potest.*
2 *Ratificatio non requirit partis præsentiam.*
3 *Laudum est nullum, quando arbitrator extendit manus ad res non prosecutas.*
4 *Laudum non potest ratificari, vt in vim laudi valeat.*
5 *Ratificatio facta parte absente non habet vim pacti.*
6 *Laudum cum fuerit pro parte nullum, in totum nullum videri debeat.*
7 *Testes examinati non probant, ex quo fuerunt publicati in vltima hora instantiæ.*
8 *Si pars petit sibi produci copiam, & sibi non traditur, vt possit suas defensiones facere, talia producta non probant.*
9 *Laudum arbitri lidèt tacitè, & expreßè emologari posit, tamẽ laudum arbitratoris non emologatur tacitè.*
10 *Illud, quod dicitur absente parte ratificatio fieri potest, intelligi debet, quando tendit ad declarationem uoluntatis, actum gerentis,*
11 *Ex nullo contractu absenti quæritur non interueniente nuncio vel epistola.*
12 *Licèt quis simpliciter & scienter factum ratificet, non videtur tamen remittere dolum in ipso facto commissum.*
13 *Testes non probant, nisi vt ratificatio laudi operetur effectum fieri de laudo laudi, & non antea.*
14 *Rotificatio laudi fit post ipsum laudum, nisi probetur quòd Nicodemus sciebat tenorem laudi.*

CONSILIVM CV.

In materia præcendentis conſilij.

Dominus labia mea aperiat, &c.

VISIS teſtibus & examinatis per dominũ poteſtatem, vt ſuprà, contra Nicodemum, videtur quòd non poterit reducere ad arbitrium boni viri, nec eam petere. Nam teſtes videntur probare qualiter Nicodemus dixit domino Iacobo, ꝙ
1 erat contentus, & ſic ratificauit dictũ laudum: vnde † cum ſemel approbauerit, vt ſuprà, amplius reprobare non poteſt. l. Pomponius ſcribit ſi negocium. & ibi Bart. ff. de neg. geſt. & in regula, quod ſemel placuit. de re. iur. Nec videtur prædicto fundamento obſtare quòd ratificatio facta fuit
2 abſente parte, quia † ratificatio nõ requirit præſentiam partis, vt videtur concludere Bar. in d. l. Pomponius, & in l. certum. §. ſi quis abſente. ff. de confeſ. & in l. quo enim. ff. rem ra. haberi, & in authenti. ſacramenta puberum. C. ſi aduer. ven. & hoc videbatur facere difficultatem. Sed prædictis non obſtantibus contrariam ſententiam puto veriorem, &
3 in primis, † quia in alio conſilio per nos reddito firmauimus, quòd in aliqua parte dictum laudum erat nullum, quãdo arbitrator extendit manus ad res nõ proſecutas: in qua parte nõ obſtãte aliqua ratificatione, ſi qua per dictos teſtes probaretur, adhuc laudum nullũ remanere debet:
4 quoniã laudum † nullũ: vt diximus: nõ poteſt ratificari, vt in vim laudi valeat cap. examinata, & ibi not. de confir. vti. vel inutili. bene autẽ ratificari poteſt, vt valeat in vim tranſactionis iuxta not. per gloſſ. in l. 2. C. communia vtriuſ. iudi. ſed tunc magis ex pacto ſaluatur: vt ponit Ioan. Calder. in conſilio ſuo 8. in tit. de re iudi. Abb. in conſilio. 92. incipit ſententia. & Bald. in cap. cum cauſam. in vltima col.
5 de teſti. ſed hic nullum pactum interuenit: quia † ratificatio facta abſente parte non habet vim pacti, vt eſt caſus: & ibi Bartol. in l. Pomponius ſcribit ſi negocium. de neg. geſt. & probatur, quia regulariter conſenſus duorum requiri-
6 tur, vt probatur. l. 1. ff. de pact. ergo &c. Ex quo † poteſt attentari, quòd cum laudum fuerit pro parte nullum, in totum nullum videri debeat, ita Bartol. in ſuo conſilio 237. in formis. incip. iuxta quandam conſtitutionem epiſcopi. vbi dicit quòd laudum pro parte nullum in totum eſt nullum. allegat l. in hoc iudicio. ff. fam. herciſ. & in l. certa ratione. C. quando prouo. non eſt neceſ. & dicit eſſe caſum in l. apud Celſum. §. item quæritur. ff. de excep. doli. Et maximè quia quando fit cõpromiſſum generaliter quo ad proſecuta, dicitur idẽ compromiſſum, & vnum, vt dicit Bald. notabiliter in addition. Specu. in titu. de arbi. iuxta finem. ſed hoc vltimum cum & totum ſit nullum, ergo non tranſit ſine dubitatione. Secundò principaliter habemus pro abſoluto, quòd ſi qua ratificatio, nel emologatio Nicodemi probabitur: illa dicto Ioan. fratri ſuo nocere non debet, vt per totum: res inter alios acta. &c. Tertiò etiam
7 † deducitur quòd dicti teſtes excommunicati nõ probant, ex quo fuerunt publicati in vltima hora inſtantiæ: & non potuit dari copia, & terminus alteri parti ad faciendũ ſuas defenſiones: ita colligitur ex dictis Bart. in extrauag. ad reprimendam, in verbo ſine figura, vbi dicit quòd teſtes non publicati non probant. ex quo denegatur defenſio parti, quod iuri naturali repugnat: & idem tenuit gl. in capitulo
8 ſtatutum. de hære. in 6. ſi enim † pars petit ſibi produci cõpiam, & ſibi nõ traditur, vt poſſit ſuas defenſiones facere, talia producta non probant, ad hoc eſt tex. in cap. chartę. 3. q. 9. & not. Bal. in l. ſi quando in fin. C. de teſti. & in l. fin. C. qui admit. & eſt bonus tex. in l. fi. C. de fun. inſtruc. & quod no. Spec. in tit. de inſtru. edi. §. videndum eſt autem ſi idem non exhibent. & tenet Imo. in l. qui bona. §. qui in aliena. ff. de dam. infecto. & ita aliàs cõſultum vidi, & ſeruatũ Senis, & hoc videtur ſolidum fundamentum quòd nulla ratifica-
9 tio ſit prohibita. Quarto dicimus † quòd licèt laudũ arbitri tacitè & expreſsè emologari poſſit, vt in l. cũ antea. cum ibi no. C. de arbi. tamen laudum arbitratoris nõ emologatur tacitè lapſu 10. dierum: ſed tantum expreſsè: ſi tamen non valet in vim allegationis, valet vt pactum, & tranſactio facta: vt no. Inno. in c. Quintauallis. de iureiu. & ſequitur ibi d. Ant. differentia 11. & Abb. differẽtia 8. facit quod notat Bald. in addi. Specu. in titu. de arbi. ad finem. & idem tenet Ioan. Miles in ſuo repertorio in ver. arbitratorum laudum. ſed in caſu noſtro non poteſt valere in vim pacti, vt
10 dictũ eſt, ergo emologatio nõ præiudicat. † Quintò etiam adducimus, quòd illud ꝙ dicimus ꝙ abſente parte ratificatio fieri poteſt, intelligi debet quando tendit ad declarationem voluntatis actum gerentis, l. Fulcinius. §. quid ſit latitatio. ff. in quibus cau. in poſ. ea. & ita loquitur text. in d. l. Pomponius. ſecùs quãdo actus principaliter tendit ad obligandum facientem ipſum actum, quia tunc requiritur pręſentia eius cui acquiritur, arg. l. certum. §. ſi quis abſente. ff. de confeſ. & eius quod not. gloſſ. in rub. de interroga. actio. ſed hoc eſt in caſu, vt ſi quid requiritur ad hoc vt declaretur voluntas partis, ſed etiam vt aſtringatur ad non petendum reductionem ad arbitrium. & ita limitando d. l. Pomponius, vt dixi, conſuluit Ang. in ſuo conſi. 1. incipit, viſis
11 ſuprà dictis. Confirmatur † iſta concluſio nam fatendum eſt, ꝙ quando ex negocio nomine curatoris geſto, aliquid mihi quærendum eſt, poſſum principaliter ratificare: quia eſt ſimplex declaratio eius quod dependet à voluntate mea libera: ita loquitur d. l. Pomponius. ſed tamen non poſſum declarare, & ratificare aliquid abſente parte, vt ex mea declaratione alteri parti ius quæratur: regula enim eſt, quòd ex nullo cõtractu abſenti quæritur non interueniente nuncio, vel epiſtola. l. conſenſu. ff. de act. & obliga. & in d. §. ſi quis abſente. ita limitat d. l. Petr. de Anchara. in conſi. 222. incip. ad dubia elicita ex facti ſerie. Iſta etiam ſunt manifeſtè de intentione Bart. in d. l. Pomponius. vbi concludit ꝙ licèt ratificatio ſufficiat, quo ad obligandũ geſtorem: item ad deliberandum, & dominium acquirendum, quæ dependent à mera voluntate ratificantis, tamen non ſufficit ad hoc vt alteri quæratur exceptio: ergo ius mihi quæſitum cum vno non debet ſolum exceptione tolli per pactum, l. ſi vnus. §. pactus. ff. de pactis. l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. eo. vnde cùm propter enormem læſionem conquereretur, & quæſita eſſet ſibi actio, ſeu officium iudicis ad petendũ reductionem, cum fuerit ſublata nuda illa voluntate prolata in arbitrium partis, nec repelli poſſit aliqua dilectione, ad hoc quod not. Bart. in l. non ſolum. §. liberationis ver. ff.
12 de lib. lega. Sextò dicimus † quòd licèt quis ſimpliciter & ſcienter factum ratificat, non videtur tamen remittere dolum in ipſo facto cõmiſſum, etiam ſi ſcierit in facto commiſſum, ita dicit glo. quam ibi approbat Bart. reprobando dicta Nico. de Mata. in d. l. Pomponius. verſi. ſuperius. & tenet Cyn. in l. ſub prætextu. in vlt. q. C. de tranſact. ſed vt in aliis conſiliis diximus, propter enormiſſimas læſiones præſupponimus dolum arbitratoris, vt no. Bar. in d. §. arbitrorũ. & eſt caſus, & ibi Fulg. & Moder. in l. ſi ſuperſtite. C. de dila. & tenet Imo. in ca. cum contingit in 39. charta, de iureiur. Septimò attentari poteſt, ꝙ ex quo deponunt teſtes Nicodemi, quòd ſemper conqueſtus fuit de dicto laudo, & ita ſemper conquerebatur dum loquebatur quòd verba prolata non fuerunt animo ratificandi laudum, ſed potius applaudendi Iac. & quia ex quodam timore reuerentiali, & etiam attenta temporũ qualitate propter ciuiles diſſenſiones, propter quas arbitri electi erant potentiores, & aduerſarius ipſe depreſſus, poteſt ſatis probari ex præcedentibus, & ſequẽtibus verbis, & actibus dicti Nicodemi, arg. l. ſi qui filiabus. ff. de legat. 1. & l. ſi ſeruus plurium. eod. tit. non enim eſt præſumptio, ꝙ voluerunt proiicere & iactare ſuum. l. cum de indebito. ff. de probatio. & ex verbis vltimi teſtis, dum dicit. *Io ſon contento à quello V. S. anchora mi haueſſe tolto piu robba non hauea.* Quæ verba ita generaliter, & ita effuſo ſermone prolata, aliud non inducunt: ad hoc tex. in cap. cum veniſſent, de inſti. facit text. in l. diuus, de teſtam. mili. vt abſurdum euitetur quòd verba interpretantur in fauorem Nicodemi contra aduerſantem, quia fundat ſe in illis. arg. gl. in l. veteribus. ff. de pact. & iſta eſt vera interpretatio, quæ attenta iudicis qualitate

iudicij

iudicij verissima est, qui diligenter aduertat ne faciat contra conscientiam, & ædificet ad gehennam: vt dicit tex. in
13 c. litteras, de restitu. spolia. Octauò attentari † posset, vt dicamus, quòd isti testes non probant ad hoc, nisi vt ratificatio laudi operetur effectum fieri de laudo laudi, & non antea: vt est casus notabilis & ibi no. in d. l. cum antea. Et ibi dicit Bar. ita consuluisse Dyn. quod si in casu nostro non probatur quòd ante latum laudum, vel post fuerit facta dicta approbatio: igitur non releuat minor probatio. nam testes non deponunt de alio tempore certo, & sūt singulares: igitur non probant. l. iurisiurandi. C. de testi. & l. testium. eo. tit. Et vtrobique no. igitur nullum tempus probatur. ergo non probatur tempus post latum laudum: licèt tamen primus enumeret, & dicat de laudo lato. poterit enim quis intelligere de q. laudi, non de laudo lato. Item probatio non est concludens. c. in præsentia. de proba. Item cum tēpus sit de necessitate probationis, eo nō probato testes nō videntur sufficienter deponere. iuxta no. in l. testium. C. de testi. & in c. cum causam quæ inter Archiepscopum. de testi
14 bus. Nono † dicere possumus ꝙ ex dictis testibus non apparet quòd dictus Nicodemus habet notum tenorem laudi: potuit enim ab arbitro aliqua intelligere, prout apparet ꝙ equitando intelligebat. Sed ꝙ sciuerit tenorem, hoc non probatur per testes. ad hoc ut habetur in l. de his. ff. de transactio. Et quod no. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerb. oblig. Sed clarum est, ꝙ ipsa ratificatio fit post ipsum latum laudum, nisi probetur ꝙ sciebat tenorem laudi sed nō releuat: ita Paul. Cast. in d. l. cum antea. alleg. text. in l. fi. C. plus val. quod agi. & nota. Cyn. in l. 1. & in 1. quæstione. C. commo. & Bart. in l. 1. in fin. ff. quib. mod. testam. aper. & in l. diuus. §. item senatus. ff. de Falci. nisi partes ratificant quodcunque scriptum sit. vt no. doct. in c. hi qui. de mu. & hono. quod non fuit in casu nostro. Decimò & vltimò dicimus ꝙ laudum arbitratoris habetur instar transactionis, per iura vulgaria: sed quantuncunque non competeret remedium reductionis, competit remedium. l. 2. C. de rescind. venditio. ita Bar. & ibi magis communiter docto,
* & est magis communis opinio. in l. fin. ff. ad Trebellia. Et in l. si quis cum aliter. ff. de verbo. obliga. vbi videndum per Modern. ꝙ remedium non tollitur per dictam ratificationem propter deceptionem re ipsa, licet etiam compromissum fuerit vitiatum, ex quo ratificatio non fuit vitiata: ita consuluimus do. Io. Baptist. & ego in ciuitate Senarum, in quadam renunciatione filii Nollæ de Caperiis. quæ videri possunt. Et si dicatur istud remedium non fuit interpretatum, dico ꝙ propter clausulam *quare peto iustitiam:* etiā cēsentur venire alia remedia, quæ ex narratis oriri possunt per ea quæ notabiliter ponit Inn. & post eum doct. in c. cū dilectus. extrà de ordine cognit. item quia iudex procedere debet sola æquitate, & facti veritate inspecta: tum quia ita dicunt statuta: tum quia ista videtur reductio, quo casu etiam sententia ferri potest ex causa non deducta. Ad hoc est tex. & ibi Bar. i l. Aemilius. ff. de mino. & tex. & do. Ant. in c. 2. de iurā. calum. & vtrunq; dictum sequitur do. Anto. in consi. quod incipit, Titius agit si sciant: allegat Ioan. And. in addi. Specu. in titu. de sententia prola. & qualiter. ver. quid si lex. vbi dicit ꝙ si libellaui in commodato, & ꝓbo de deposito, de æquitate obtineo. cum igitur dictum laudum etiam hoc remedio veniat rescindendum: sequitur ꝙ iudex viderit de hoc istorum compatiente, ex hoc capite etiam vltra supradicta. Laus Deo omnipotenti Amen.

Barth. Socin. Senen. I V. D.

S V M M AE.

An datio secundi decreti possit fieri in diuersa instantia.

1 *Primi & secundi decreti vna est instantia.*
2 *De iure communi datio primi & secundi decreti peti debet coram eodem iudice.*
3 *Guardianus fratrum minorum exequutor deputatus ante Cle. exiui exequitor esse potuit.*
4 *Fratres non tenentur quartam dare parochiano de legato.*
5 *Extendendo legem nouam ad futura rescriptio actus causatur de præterito, & conditio ipsius actus redditur durior, & asperior quàm esset tempore actus gesti.*
6 *Constitutio noua respiciens executionem nunquam extenditur ad executionem actuum præteritorum, nisi vtatur verbis præteri ti temporis.*
7 *Statutum nouum, inquantum potest fieri, tanquam exorbitans et correctiuum statutorum antiquorum, reduci oportet ad terminos iuris communis.*

CONSILIVM. CVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

INsignis doctor, & iustissimè iudex, in caussa Nicolai Tauiani, aduersarii cōtinuò nouos nodos in sirpo quærūt: uidi nouas dubitationes quib. patet responsum ex his, quæ dicta fuere in primis allegationib. si rectè considerentur: tñ particulariter respondendo, dico quòd duæ rationes differentiæ in effectu videntur adduci inter primum, & secundum decretum de iure communi, & primum decretum quod appellatur præceptum, & secundum quod dicitur
1 datio insolutum ex forma statutorum. Prima † est, quia primi & secundi decreti vna est instantia, sed hic dantur diuersæ instantiæ: Sed ad hoc respondeo, quòd illud ꝙ eadem sit instantia, quia dicitur secundum decretum continuatio processus primi, vt declarat Bar. in l. si finita. §. Iul. ff. de damno infecto. & procedit, quandò quis petit continuando eundem processum, secus si oblato nouo libello petitur secundum decretum: quia tunc de necessitate dicitur noua instantia, & inchoatur secundum iudicium. l. properandum. in prin. C. de iud. & ita declarat dictum Bar. insignis doctor d. Matthęus de Matesilanis in suis notab. notabili xxxii. & sic etiam de iure communi petitur in diuersa instantia, & tamen non potest peti nisi coram eodem iudice. Et sic stat præmissum in primis allegationibus
2 verum. Secunda differentia † allegatur, quia de iure communi peti debet coram eodem iudice, sed hic petitur corā diuersis: & sic non videtur habere connexitatem cum primo, sicut de iure communi: Sed ad hoc faciliter respondeo, ꝙ cum de iure communi non possit coram diuersis iudicibus, ex quo statutum concedit ꝙ in eadem curia, & tribunali, & coram eodem iudice licèt adiunctis officialibus, remaneat ius commune incorrectum, quo ad alios iudices penitus diuersos puta coram potestate. l. præcipimus. C. de appel. l. sancimus. C. de testa. cum vulgarib. bene facit, quia concedendo iudici, vel officialibus videtur statutum aliis denegare. l. cum prætor. cum materia. ff. de iudi. vnde si impediretur datio insolutum annichilaretur præceptum, & posset inutile reddi: quod est cōtra doctrinas prællegatas. Et dum dicitur, durat præceptum & durant effectus præcepti: respondeo quòd si non potest peti executio præcepti, seu fieri in dicta curia, non poterit peti in alia curia: & sic in effectu frustrabitur intētio illius, qui obtinuit primū, & pro confirmatione adduco quod aliàs dicebam. s. tex. in l. testium. C. de testibus. vbi forma data in solutionibus faciē dis non comprehendit solutiones iam cęptas, sed non potest negari ꝙ per præceptum non sit solutio cępta. argum. eius quod no. Bar. in l. si. pluribus. ff. de legat. primo. Igitur
3 &c. Confirmatur † per ea quæ dicit Feder. consi. ccxciiij. factum tale est, ante consti. Clementis. vbi dicit quòd Guardianus fratrum minorum deputatus, ante Clem. exiui. vbi prohibetur esse exequutor, poterit exequi, ne remaneat delusa opinio testatoris. Confirmatur per ea † quæ no. Pet.
4 Ancha. in c. 1. de constitutio. charta xxxiii. versi. formo quæstionem. vbi cōcludit, ꝙ fratres nō tenentur dare quartam parochiano de legato, per Clemen. dudum. si testamentum fuerit ante illam Clem. conditum, licet legatum postea obuenerit. & ita refert Iacobus Butr. disputādo terminasse, &

ad

adhuc plura possent adduci, quæ omitto. Et ad illud etiam ꝙ adhuc durat præceptum, dico ꝙ licèt duret, tamen in primo præcepto conditio dicti Nicolai redderetur multũ deterior, & durior, cum habuerit executionem in promptu, & habeat fatigari per diuersa litigia: sed† vbicũq; extendẽdo l. nouam ad futura causaretur rescriptio actus de præterito & cõditio ipsius actus redderetur durior, & asperior, quàm esset tempore actus gesti: tunc constitutio non comprehendit etiam actum futurum, qui venit ad executionẽ actus de præterito: ita dicit Domin. de San. Gem. in c. ante triennium in notabilib. 31. dist. per illum tex. & probatur ex no. per do. Ant. Imo. & Abb. in c. cum dilectus. quod metus causa. & Ioan. And. & d. Abb. in c. super eo, de regularib. Postremò dum allegatur† lo. de Imo. in c. fi. de const. dico, ꝙ Ioannes de Imo. punctualiter concludit pro nobis. dicit enim ꝙ cõstitutio noua respiciens executionem nunquam extenditur ad executionem actuum præteritorum futurorum, nisi vtatur verbis præteriti temporis, & probatur per tex. in Clemen. hi qui. de ætate, & qual. iuncta Cle. 1. de testamentis. & no. per Bar. in l. omnes populi. in 5. q. principali, de iustitia & iure. sed in casu nostro loquitur per verba futuri temporis, quia dicit, *che da ora inanzi*: ergo non comprehendit futuram executionem actuũ præteritorum. Prædicta † etiam confirmantur: nã primò dictum statutum inquantum fieri potest tanquam exobitans & correctiuum statutorum antiquorum reduci oportet ad terminos iuris communis, & ad statuta antiqua. per id quod habetur in l. omnes populi. per Bar. de iust. & iur. & in cap. cum dilectus. de consuetu. per Canonistas. Sed prædictum statutum quatenus impedit dationem insolutum, si principaliter vel incidenter cognosci debet de publico instrõ dotis, potest intelligi, quando inter ipsas personas principales litigantes, deberet de tali causa cognosci, non quando tertius compareret voluntariè ad impediẽdum executionem, vt minus corrigatur ius commune, & statuta antiqua: & ista responsio ex plurimis probatur. Primò videmus quòd licèt iudex laicus non sit iudex in causa clerici, tamen si clericus vt tertius etiam comparet poterit cognoscere, vt dicit gl. in c. clericus nullum. 11. quæst. 3. quia dicitur reus voluntarius, non necessarius, vt suprà dixi: ita dicamus in casu nostro, quòd ex quo ista venit voluntariè ad impediendam executionẽ, possit cognosci. Secundò quia fuit intentio statuti quòd per sententiam latam in tali curia, vbi feruntur sententię per mercatores, non præiudicaretur instrumentis dotalibus, sed quando vt tertius comparet non fit præiudicium per talem sententiam, vt traditur in l. à diuo Pio. §. si super rebus. ff. de reiu. igitur non fuit intentio hunc casum comprehendere. Confirmatur hoc: quia statutum prohibet dari bona insolutum, quando esset cognoscendum de rebus prohibitis, sed cognitio potest esse duplex, vna, per quam plenè præiudicatur, altera per quam non præiudicatur, ergo intelligatur de prima cognitione: vt verba intelligantur in potiori significatu, l. 1. §. qui imperpetuum. ff. si ager vec. vel emphy. sic & vt minus corrigat vt dixi. Tertiò quia statuta quæ disponunt aliquid in executione sententiæ obseruandum, regulariter nõ comprehendunt causas, quando tertius comparet in causa pro suo interesse, sed principalium litigantium vt in c. super. vbi per do. An. & docto. de offic. deleg. Quartò & vltimò, quia ex quo tertius in casu nostro non venit ad impediendum executionem super re quam possidet, seu possessionis vacantis, sed rei possessæ per reum conuentum, non potest executio impediri, nec iudex habet cognoscere de interesse tertij, sed reseruatis iuribus tertij iudex ad executionem procedit, vt no. Bar. & docto. in l. à diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudica. & Bal. in l. consentaneum. C. quom. & quan. iudex. ergo non sumitur in casu in quo debeat cognosci de iure dotis, & sic non sumus in casu statuti. confirmatur hoc: nam si aliter diceremus, de facili impedirentur executiones in curia mercantiæ, & nulla fere fieri posset executio realis, nam semper posset aliqua mulier comparere, & dicere ipsa bona sibi ob ligata, & impediretur datiò iusolutum, quis autem non videt ꝙ hoc esset contra intentionem statuentium, ideo non dicendum. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excusa. tut. & istud est verissimum fundamentum. Laus Deo. &c.

S V M M Æ.

Conditio dandi fideiussores apposita in sententia in persona plurium pro certa summa, an scindatur in plures partes. & quando pluralitas resoluatur in singularitates.

1 *Quando à principio conditio dandi apponitur in persona pluriũ talis conditio scinditur secundum numerum personarum.*

2 *Licèt in plurali dictũ fuerit in sententia, si hæredes dederint fideiussores pro tanta summa, videtur quòd dicta pluralitas resolui debeat in suas singularitates.*

3 *Cum apposita fuerit conditio pluribus dandi fideiussores in certa summa, & tantum aliqui dederunt pro minori summa, licet dederint pro rata eorum: verum est tamen non esse datos fideiussores pro dicta summa.*

4 *Si aliqui ex hæredibus dederint fideiussores, nisi omnes, vel alter ipsorum dederit fideiussores pro integra summa, nullus ipsorum consequi debet beneficium sententiæ.*

5 *Quòd conditio dandi fideiussores scindatur inter plures, non est ex verbis, sed potius ex mente considerata à iure.*

6 *Interpretanda est sententia, cũ vulgaribus verbis sit dictata.*

7 *An cõditio à principio apposita vni rescindatur inter hæredes.*

8 *Conditio non rescinditur ex mente officialium.*

9 *Quando conditio integræ summæ est apposita cuilibet hæredi, talis conditio dandi est indiuidua.*

10 *Relatio facta intelligitur cum suis qualitatibus.*

11 *Conditio inter hæredes non scinditur. & nu. 9.*

12 *Quando conditio diuidua est iuncta cum indiuidua, censetur indiuidua.*

13 *Stante veritate procedentis responsionis, quòd conditio sit indiuidua aliquo respectu: pluralitas non potest rrsolui in singularitates.*

CONSILIVM CVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visa sententia lata per officiales Ricorsi contra hæredes dñi Lucę Picti, in fauorem Loisij, videbatur prima facie dicendum, ꝙ si aliqui ex dictis hæredib. adimpleuerint dictam cõditionem sñiæ, dando fideiussores pro eorum rata, pro hęręditaria portione, quòd consequantur beneficium dictæ sententiæ, licèt alij hæredes non adimpleuerint, quæ conclusio ex duob. videbatur probari. †Primò quia quando à principio conditio dandi apponitur in persona plurium, talis conditio scinditur secundum numerum personarum, & quilibet implendo pro parte sua consequitur beneficium conditionis impletæ pro eius rata: casus est, & ibi plenè per Bar. in l. cui fundus. ff. de condi. & dem. & in sñia punctualiter tenet Bar. in l. 5. §. fi. ff. de verb. ob. dum allegat l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus reis. & no. in Spe. in tit. de arbitris. §. fi. versi. sed quid si plura: ergo videtur quòd satis sit ad cõsequendum beneficium sententæ, ꝙ quilibet pro parte sua impleat, licèt alij non implerent, quia tale implementum dandi pro rata uidetur inter hæredes diuisum pro hæreditaria portione. Secundò ista † conclusio videtur probari: nam licèt in plurali dictum fuerit in sententia, si dicti hæredes, seu dicti Picti dederint fideiussores pro tanta summa: tamen uidetur ꝙ dicta pluralitas resolui debeat in suas singularitates, & sic acsi dictum esset singulariter in persona cuiuscunque, si pro rata sua dederint fideiussores, per tex. & ibi Bar. in l. falsa. in fi. ff. de cond. & demon. traditur in l. quamuis. C. de impube. & alijs subst. & in l. hoc articulo. ff. de hæred. inst. Clarum autem est ꝙ si in persona cuiuslibet ita dictum fuisset, quòd vnusquisq; qui implesset conditionem consequeretur beneficium sentẽtiæ, ergo idem in casu nostro, & ex his duob. consultatio dubia redi

4 diuidebatur. His tamen non obstantib. contrariam sententiam veriorem existimo, s. q̃ nisi omnes, vel alter ipsorum dederit fideiussores pro integra summa, q̃ nullus ipsorũ consequi debeat beneficium sententiæ. ista conclusio in primis probatur: nã cum apposita fuerit conditio plurib. dandi fideiussores in certa summa, & tantum aliqui dederint pro minori summa, licèt dederint pro eorum rata: tamen uerum est dicere non esse datos fideiussores pro dicta summa. casus est in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de rebus dub. & sic uerificata est conditio negatiua sententiæ, propter q̃ perdere deberẽt beneficium sententiæ. Et hoc† maximè dicendum est cum sententia lata fuerit per mercatores, qui procedunt de bono & æquo, nec considerant iuris subtilitates, prout esset ista, q̃ conditio scinderetur vel q̃ pluralitas resolueretur in suas singularitates, sed considerarunt potius q̃ si esset securus pro integra summa, debitores haberent beneficium sententiæ, q̃ tenerentur pro minori summa, nõ autem q̃ aliqui fideiubendo pro eorũ rata consequerentur tale beneficium, & vtiq; postea pro aliis ratis fatigarentur litib. & expensis. Et hanc puto fuisse mentem illorum mercatorum, quam sequi debemus: cũ proprietas verborum non repugnet, l. cum mulier. cum ibi no. ff. sol. matr. in cap. præterea. & in c. intelligentia. de
5 verb. sign. cum si. Et maximè q̃† conditio scindatur inter plures non est ex vebis, sed potius ex mente cõsiderata a iu
6 re, vt dicit Bar. in d. l. cui fundus. quam† mercatores non considerant, sed tantum crasso modo, quatenus verba sonant: & ita interpretanda est sententia cum vulgarib. verbis sit dictata iux. no per Bald. in l. lege 12. tabularum. C.
7 de legi. hæred. Solum restat† respondere ad rationes in contrarium allegatas, unde ad primam rationem respondetur in primis, quòd tex. in l. cui fundus. ff. de cond. & demonstra. cum ibi no. qui loquitur in ultimis uoluntatibus, in quibus fit lata interpretatio, non procedit in sententiis: quia tendunt ad litis decisionem, in quibus conditio quæ aliàs scinditur ex numero personarum, non scinditur: iste est casus secundum vnum intellectum glo. in l. 5. §. fin. ff. de verborum obligation. & licèt Bar. ibi non sequatur illum intellectum: tamen illum sequitur Ray. quem sequitur Ioan. de Imol. & plerique etiam Moderni, & uoluit idem Bar. in l. 4. in §. Cato. ff. de verb. obl. in 10. opposi. vbi vult q̃ iudiciis intendentib. ad litis decisionem, si pœna est adiecta facto diuiduo sub conditione, si contrà fiat, licèt alias conditio scindatur inter hæredes ex numero personarum, vt est casus singularis in d. §. Cato. tamen non scinditur. Et ad hoc allegat l. Celsus. ff. de arbitr. & hoc idem voluit Benedictus de Plumb. in d. §. Cato. & in l. si ita relicta fuerit seruis duob. ff. de ma. testamento. & licèt Bar. & præfati loquantur, quando conditio a principio est apposita vni, an rescindatur per hæredes: nos autem quando cõditio est apposita plurib. & sic ex diuersis non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. & q̃ casus sit diuersus probat tex. in d. l. cui fundus. vbi conditio dandi apposita vni, nõ scinditur inter hęredes, & tamen apposita a principio plurib. scinditur: vnde difficilius scinditur inter hæredes, q̃ quando a principio est apposita plurib. tamen idem dicẽdum est in terminis nostris. Nam ratio decisionis est eadem: quia ideo non scinditur conditio facti indiuidui in terminis Bartol. in 10. opposit. quia sumus in tendentib ad litis decisionem, non quia fuerit apposita vni: nam sicut conditio dãdi apposita à principio plurib. scinditur, ita conditio facti diuidui apposita vni scinditur inter hæredes, licèt conditio dandi non scinderetur: & tamen in tẽdentib. ad litis decisionem non scinditur conditio facti diuidui fauore litium dirimẽdarum, cum ergo ratio decisionis sit eadem, ergo idem ius esse debet, l. quod dictum. ff. de pact. l. illud. ff. ad l. Aquil. & ista sola responsio sufficeret.
8 Respondetur etiam alio† modo, quòd conditio non scinditur ex mente officialium, quę fuit quòd nõ scinderetur, vt supià dixi: aliquid autem dici potest indiuiduum ex mente l. Græcè. §. illud. & ibi per Bar. ff. de fideiusso. quæ mens etiam ex aliis colligitur. Nam dicti iudices non solũ apposuerunt conditionem, si dicti hæredes dederint, sed ẽt si quisq; ipsorum pro integra summa, & sic patet q̃ ita demum voluerunt conditionis sententiam verificari altero dante, si daret pro integra summa: vnde altera pars sententiæ per alteram declaratur. l. qui filiab. in princ. ff. de lega.
9 1. & l. vtrum. ff. de peti. hære. † Confirmantur prædicta. nã quatenus conditio integrę summę est apposita cuilibet eorum, talis conditio dandi est indiuidua, d. l. cui fundus. & d. l. 4. §. Cato. in fi. ergo eodem modo censeri debet, quatenus conditio est apposita pluribus: nam vna pars alternatiuæ per alteram declaratur, l. i. & ibi Bar. in summario. ff. de reb. du. facit l. fi. §. cui dulcia. ff. de vin. triti. oleoq; leg. Probatur etiam ista conclusio: nam in sententia cõdemnãtur non solum hęredes: sed ẽt hęreditas, deinde dicitur q̃ si dicti Picti condemnati &c. quæ verba cum referãt se ad dictos condemnatos, intelligi debent, prout fuerunt con-
10 demnati: quoniam† relatio facta intelligitur cum qualitatib. suis, l. à filio. §. pater. ff. de alimen. & ciba. lega. traditur in l. si prior. ff. sol. mat. sed dicti Picti fuerunt declarati debitores tanquam hæredes, ergo ipsis tanquam hæredibus
11 do. Lucæ apposita fuit conditio. Ex quib. † ad propositũ videtur inferri, q̃ talis cõditio non possit scindi, ac si esset apposita vni personæ, quoniam cum apponatur ipsis tanquam hæredib. inter hæredes conditio non scinditur. vt est casus in d. l. 5. §. fi. Item si apponitur ipsis tanquam hæredib. apponitur vt representantib. personam defuncti: & sic personam vnius. propter quod est q̃ cõditio dandi nõ scinditur inter hæredes, vt habetur in d. l. cui fundus. Item si apponitur ipsis tanquam hæredib. videtur apponi tanquam corpori hæreditario, & non tanquam plurib. & maximè cum ẽt sit condemnata conditio: ergo hæreditas nõ debet scindi. d. l. cui fundus. Præterea negari non potest q̃ conditio quatenus apponitur cuilibet, non sit indiuidua, & quatenus hæredibus, tanquam corpori hæreditario,
12 sed quando† conditio diuidua est iuncta cum indiuidua, censetur indiuidua, casus est in d. l. si ita relicta fuerit seruitus duobus. ergo idem dicamus in casu nostro, q̃ licet conditio apposita plurib. esset diuidua, tamen adiuncta indiuiduæ efficiatur indiuidua, ex quibus omnibus remanet soluta prima ratio in contrarium adducta. Ad se-
13 cundam† respondetur, quòd stante veritate præcedentis responsionis, quòd conditio sit indiuidua aliquo respectu, pluralitas non potest resolui in singularitates, in d. l. si ita fuerit. & in l. si plures. C. de condi. inser. cum ibi no. Præterea tunc resoluitur quando aliàs si non resolueretur resultaret absurdum, traditur in c. accepta. de appella. & in c. priuilegia. de priui. & in c. 1. §. aut si liuellario. & ibi per Bal. quibus mod. feu. amit. in casu autem nostro nullum resultat absurdum. Amplius etiam tunc geminat suas singularitates, quando est eadem ratio, aliàs secus secundum Bal. in l. iubemus, §. sin autem. C. ad Trebel. sed hic nõ est eadem ratio: cum datis fideiussoribus pro tota summa in totum sit creditor releuatus à litibus, & expensis: secus si pro parte. maximè cum vt plurimum eædem sint necessariæ expensæ, quando litigatur pro quantitate parua, sicut pro magna, stante identitate causæ: & hanc rationem (vt dixi) considerarunt officiales Recursi. Postremò quando pluralitas tota concurrit ad vnum finem & effectum, puta pœnæ euitandæ, prout est casus noster, non resoluitur in singularitates, casus est & ibi Bar. in l. si seruus. §. si plurium. ff. si quis cautio. & tenet Iaco. Butr. in l. quamuis. C. de impuber. & alijs substit. & Bar. in dicta l. falsa. in fi. ex quibus concluditur, quòd nisi dati fuerint fideiussores pro tota summa, non dicitur verificata conditio sententiæ pro aliqua parte. Laus Deo. Barth. Soc. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

An data ignorantia delicti possit potestas cognoscere de maleficijs ante tps sui officij, & tpe sui proximi pręcessoris. & an ex eo quod inquisitus simpliciter confessus est delictum, dicatur prorogata iurisdictio de tempore ad tempus, adeo quòd iudex possit cognoscere.

1 *Impe-*

1 *Impedimento facto aduersarij non currit tempus.*
2 *Per statutum vel constitutionem non videtur fieri posse expresse quòd tempus currat ignoranti.*
3 *Quando agitur de odio finiendo, omne tempus est continuum.*
4 *Statutum potest remittere pœnam delinquenti.*
5 *Pōt statutū permittere maleficiū in futurū cōmitti, sine pœna.*
6 *Ad fauorem delinquentis tempora sunt continua in dubio.*
7 *Præscriptio subrogatur in locū præscriptionis iuris cōmunis.*
8 *Præscriptiones regulariter habent tempus continuum, nisi contrarium reperiatur specialiter statutum.*
9 *Præscriptio rei propria, currit etiam contra ignorantem, sicut contra scientem.*
10 *Fit restrictio præscriptionis, quando quis indebitè damnum patitur cum lucro alterius, nō autē vt inducatur pœna odiosa.*
11 *In libello apponi debet dies commissi maleficij.*
12 *Lex aliquando disponit, quòd intra certum tempus cognoscatur de maleficio in genere, & non in specie.*
13 *Mens in statutis in primis est attendenda.*
14 *Prætores & potestates ciuitatum, & terrarum nullam habent iurisdictionem, nisi illis per statuta sit concessa.*
15 *Licèt iudex non possit cognoscere stante statuto, quòd dicatur prorogata iurisdictio de tempore ad tempus, adeò quòd iudex possit cognoscere, tamen si inquisitus simpliciter confitetur delictum, potest puniri.*
16 *Confessio facta in iudicio inducit notorium.*
17 *Si vnus confitetur delictum videtur voluisse prorogare iurisdictionem iudicis.*
18 *Confessio inducit notorium, & tollit ineptitudinem processus, & modum agendi.*
19 *Perempta instantia iudex non potest cognoscere de causa.*
20 *Pars nisi consentiat prorogare, non inducitur prorogatio iurisdictionis.*
21 *In causa inquisitionis quando non interueniunt actor & reus, & sic personæ necessariæ ad prorogationem, non potest fieri prorogatio iurisdictionis.*

CONSILIVM CVIII.

In Dei nomine amen.

SVPPOSITO statuto sub rubri. de ordine cognitionum, ignorati commissi delicti, & simplicis maleficij confessione per reum facta, duo veniunt in causa de qua agimus inuestiganda: primum nunquid posita ignoran. delicti, possit potestas cognoscere de maleficijs commissis ante tempus sui officij, & sui proximi prædecessoris: secundum posito ꝙ non, nunquid ex eo quòd inquisitus simpliciter confessus est delictum, dicatur prorogata iurisdictio de tempore ad tempus, adeo quòd possit cognoscere. Circa primam quæ-
1 stionem † est aduertendum quòd Bart. ponit quæstionem in l. fi. ff. si quis testamento libe. esse ius. fuerit. & arguit pro & contra, & non decidit: sed idem Bart. in l. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiuran. videtur concludere quòd tale tempus non currat officialibus ignorantibus maleficium commissum. mouetur per text. in l. semper. §. sed si his. ff. quod vi aut clam. & pro hac parte videtur text. in l. genero. ff. de infamib. per quam hanc opi. videtur ibi tenere elegans doctor do. Io. de Monte Sperell. adducit ad illum tex. in l. annus. ff. de calum. mouetur etiam, quia omnia tempora præscriptionum à principio sunt vtilia in dubio, vt voluit singulariter gl. in sti. de perpe. & temp. act. circa princi. Mouetur etiam quia impedimento facto aduersarij nō currit tempus, vt in l. fin. circa fin. C. de adulte. & in l. fi. C. de anna. except. & in l. intra vtile. iuncta gloss. ff. de mino. ergo tale tempus non debet currere officiali ignoranti, & sic impedito inquirere facto delinquentis qui occultè commisit delictum: mouetur etiam, quia interest reipub. ne maleficia remaneāt impunita, vt in l. ita vulneratus. ad l. Aquil.
2 & in cap. vt famæ de sen. exc. Mouetur † etiam, quia per statutum vel constitutionem, non videtur fieri posse expresse quòd tempus currat ignoranti, allegatur ad hoc singulare dictum Compo. in cap. eam te. de rescrip. quod refertur Bald. & Moder. in d. l. genero. de infamib. si ergo non potest fieri expresse, ergo nec tacitè statuendo certum tempus ad inquirendum. Et ad l. pe. ff. si quis testa. li. es. ius. fuerit. quæ videbatur contrarium probare, respondet quòd ibi delictum fuerat cōmissum per seruum, vnde nil mirum si scientia superueniens non est causa introducendi actionem quæ ab initio non est nata, sed in quæstione proposita ius accusandi erat ortum, sed ignorabatur contra quem: quia maleficium erat occultum. Et ad l. omne. C. de præscript. 30. ann. respondet quòd ibi imperator expresse vult quod tempora currant ignoranti, & fuerunt hæc quasi verba Angel. ad literam qui tenet hanc opinio. in d. l. genero. per hoc facit text. in l. si ideo. C. de his quib. vt indi. & ibi Bald. & ad illud quod in contrarium allegatur quòd tempora debent esse continua, respondet præfatus do. Ioan. quòd hoc non est verum respectu initij, vt suprà dictum est. Nec similiter obstat secundū eum, quòd talis præscriptio currit sine facto alterius, vt infrà dicam: quia imo currit ex negligentia alterius. Nec etiam obstat secundum eum quòd tempus statuti succedit loco præscrip. 30. an. iuris communis: vt infrà dicam: quia perpetuò nō sapit eandem vim in his effectibus, in quibus statutum non habet tantam potentiā, quantam habet ius commune: vt suprà dictum est, videlicet quòd currat tempus ignoranti. argu. notat. in d. l. pen. si quis testa. liber. & per doc. in l. si eum. §. qui iniuriarū. ff. si quis cautio. nam non sapit eandem naturam si diuersi auto. vt patet in actione prætoria subrogata, quæ non sapit eandem naturam respectu termini temporis. & per hęc videbatur concludendum, quòd in casu de quo quæritur, iudici ignoranti non curret tempus ad inquirendum, & hoc maximè quia videtur agi de delicto, quod etiam diligenti inquisitione nō potuisset de facili venire in notitiam officialis: nam Paul. Castrens. in suo consilio quod incipit, potestas. & etiam quidam alij doctores consuluendo aliàs concludebant, quòd non omnis ignorantia iuris officiales conseruat. Nam quædam sunt crimina, quæ per diligentem inuestigationem, vel generalem inquisitionem potuissent in notitiam officialis deuenire: quia non sunt ita occulta, quin habita diligenti & generali inquisitione reperiri potuissent, & hoc casu, si iudex omisit inquisitionem facere, vel minus diligenter fecit, ignorantia non impedit tempora statuti currere: quia cum potuerit scire, habetur pro sciente. qua talis ignorantia non est semper iusta causa, ad hoc l. qui potest. ff. de reg. iu. & text. in d. cap. fin. de elect. quædam verò sunt crimina, ita occultè commissa, quæ de facili non potuissent in notitiam deuenire per generalem inquisitionem, de qua in l. congruit. de offi. præsi. ad quam tenentur officiales: sicut est in crimine falsitatis, ꝙ secratissimè committitur, tunc ignorantia conseruat ius inquirendi quia est fundata super iusta & rationabili causa. & hanc distinctionem probat in d. l. semper. §. sed si his. Et hoc probari videtur ex text. dictæ l. pen. iuncta l. fi. ff. si quis testa. vnde secundum hanc opinio. si delictum est tale, de quo per talem inquisitionem non potuisset haberi notitia, non cucurrissent tempora officiali ignoranti: quod an potuisset haberi notitia, vel non, conscientiæ iudicis discutiendum relinquo, & hanc opi. refert elegans doct. d. Ange. Are. in tracta malefic. super verbo, incboata & facta. vbi etiam refert ꝙ in hac q. cōsuluit solennis d. Lud. de Alber. in suo consi. ꝙ incipit consultus, in infrascriptis dubijs. vbi distinguebat, ꝙ aut delictū & persona delinquētis erāt incognita, vt in exēplo Bar. in crimine falsi: & tunc nō currit præscriptio iudici ad inquirendū: aut delictū erat notum, & persona delinquētis ignota: & tūc currit pręscriptio. Et hāc distinctionē dicit esse de mente Bart. d. l. pe. & fi. ff. si quis test. quia cum delictū esse notum iudici potuit inuestigare, & inquirere, & scire malefactorem: vnde si nō fecit, sibi imputet, & currit præscriptio. ar. l. qui nō facit. de reg. iur. vnde in causa de qua quæritur, ignorabatur & psona delinquētis, & delictū nō videbatur currere præscriptio: & hęc sunt q̄ sæpius adduci vidi in hac ciuitate, ꝙ stante ignorātia delicti occulti, & delinquentis in his delictis, q̄ de facili per inquisitionem in nō-

in notitiam officialis deuenire non possunt, possit potestas cognoscere etiam de commissis ante tempus sui officii, & sui prædecessoris. His tamen non obstantibus contrariam sententiam veriorem existimò, quòd imo & in delictis quantuncunque occultis non possit Potestas cognoscere, nisi de commissis tempore sui officii, & sui prædecessoris, prout disponit statutum quæ conclusio probatur pluribus ratio
3 nibus, & auctoritatibus. Primò † aucto. Gul. de Cuneo. in l. si cum exceptione. §. satis. vbi dicit quòd quando agitur, de odio finiendo, omne tempus est continuum, vnde omnis actio ad vindictam, & omnis accusatio secundum eum interpretatur in dubio esse dierum continuorum: quia cum l. simpliciter loquatur, nisi aliud exprimatur intelligitur de tempore continuo, dicto casu, & non de vtili. ar. d. l. genero. & quia sumus in odiosis. ar. l. Arrianus. de act. & obli. & l. si de interpretatione. & per plura alia de quibus ibi latius per eum, & consequenter cũ in casu nostro tractemus de odio finiendo, tempus censetur esse continuum, & consequenter currit ignoranti officiali. Secundò confirmatur
4 † hæc conclusio auctoritate Bal. in d. l. genero. vbi hãc quęstionem decidit in terminis, quòd currit præscriptio etiam in debitis occultis, vt ibi plene per eum, & dum ibi Bal. respondet ad illam rationem, quòd illa maleficia remanerent impunita, quòd non omne illicitum punietur, vt not. in l. pen. C. de infamibus. Confirmatur sua responsio, quia statutum potest remittere pœnam delinquenti, vt in l. Gracchus. de adulte. nam † potest statutum permittere malefi-
5 cium in futurum committi sine pęna: & quod tale maleficium non censeatur esse maleficium, vt patet ex no. per Bal. in l. 1. C. de hære. insti. & per Io. And. in addi. Spec. in tit. de consti. & per Bal. in l. amissione. §. qui deficiunt. ff. de ca. dimi. & in l. 1. C. si a nõ compe. iudi. ergo fortius potest remittere maleficium iam commissum. ar. l. si vnus. cum ibi no. §. illud nulla, de pactis. argum. de pacto ad statutum. iuxta no. in rubr. C. de decre. decuri. lib. duodecimo, cum si. Præterea confirmatur dicta responsio, quia quamuis intersit reipubli. delicta puniri, tamen tale interesse non consistit in damno: & ideo talis subauditio & restrictio fieri non debet cum tractetur de pęna, & odio, vt probatur in l. nec damnosa. iuncta l. præscriptione. & utrobique per Bald. C. si contra ius. nam dicit Bald. in dicta l. nec damnosa: quia licèt remittere crimen supplicantibus fit fisco damnosum: vt in l. rescripta. tamen valet impetratio rescripti: quia nõ reputatur damnosum, cum in pęnis fiscus habeat causam lucratiuam: & sic non obstat dicta lex. nec damnosa. vt latius per eum. Tertio principaliter hæc opi. comprobatur auctoritate Ange. in d. l. si quis testamento. vbi decidit hanc quæstionem in terminis, vt ibi latius per eũ. Quarto dicta conclusio confirmatur auctoritate Bal. in l. fi. C. de dolo. Quinto hæc conclusio confirmatur auctoritate Petri Anch. in solenni repetitione. c. 1. de consti. in quarta principali q. in secũdo membro interpretationis restrictiuæ, ver. sed alibi quærit Bar. vbi sequitur opi. Bald. in d. l. fi. C. de do
6 lo. vt ibi per eum. Sexto † confirmatur auctoritate Bal. in d. l. eum qui. §. in popularibus. vbi dicit se putare quòd ad fauorem delinquentis tempora sunt continua in dubio: sed quo ad pęnam non inquirentis, vel non denunciatis sunt vtilia: allegat no. in d. l. genero. Septimo hæc opi. confirmatur auctoritate Ludo. Roma. in l. 1. §. occisorum. ff. ad Sille. vbi distinguit. vt ibi per eum videas latè, & vide Bar. in l. 1.
7 per illum tex. C. de effra. lib. 12. Octauo hæc conclusio † cõfirmatur auctoritate insignis doctoris d. Nelli de San. Gemin. in tractatu bannitorum, in secunda parte primi temporis. q. 3. vbi tenet hãc partem: quia talis præscriptio subrogatur in locum pręscriptionis iuris communis, & sic currit ignoranti, vt d. l. si quis emptionis. in fi. iuncta l. absentis. de pęnis. & per tex. & ibi per Ang. in d. l. fin. si quis testa. & per no. per Bal. in d. l. genero. & ita dicit pluries obtinuisse, & consuluisse, & vidisse iudicari, licèt quãdoque contrarium vidisset obseruari ob termini immunitatem, & prætextu balię largè officiali concessę, licèt in veritate ad id nõ extenderetur. Et cum hac opi. etiam transit genitor meus in sua repetitione c. qualiter & quãdo. el 2. in 11. principali
8 art. quæst. 66. Nonò reperio † ꝙ insignis præc. meus d. Alex. de Imo. sequitur hanc eandem opi. in l. fi. C. de dolo. per regulam quæ habet, ꝙ omnes præscriptiones regulariter habent tempus continuum, nisi contrarium reperiatur specialiter statutum, vt voluit gl. notabilis. & ibi Bar. in rubrica de diuer. præscrip. & gl. in l. 1. e. ti. per. l. nunquã. ff. de vsu cap. & per pulchra verba hoc declarat Bal. in l. quãdiu. C. qui admitti. & respondet optimè ad d. l. annus. suprà in cõtrariũ allegatã. & ad d. l. emptor. quia loquũtur de tpe præfixo à lege posito, quod in dubio censetur esse vtile, & non continuum. & no gl. inst. de perpe. & temp. act. in prin. & suprà dicebat Lud. in d. §. occisorum. & no. Bar. in rub. præallegata. Decimò hanc opi. confirmo, quia absurdius est ꝙ contra ignorãtem currat præscriptio rei suæ, qui tractat de damno prout habetur in l. fi. C. de præscrip. lõg. temp. quã contra officialem maleficium ignorãtem, qui tractat de pęna odiosa. arg. c. odia. de reg. iu. li. 6. & l. cum quidam, de lib. & posth. Et si dicatur ille qui ignorans amisit rem per præscriptionem, restituitur ex clausula generali, vt per Bar. in l. 1. §. si quis autẽ. ff. de iti. actuq; priua. & ponunt plenè mo
9 derni in l. cum filium. §. in hac. ff. de ver. obl. Sed † ad huiusmodi pęnalia non competit restitutio: ista in indiuiduo in terminis nostris decidit Ang. in d. l. si quis test. per tex. in l. auxilium. ff. de minorib. & decidit D. Nellus in loco præal-
* legato, & communiter moderni. nil mirum ergo si in pęna lib. non currit ignoranti, quia aduersus cursum nullum datur remedium. Ad hoc respondetur ꝙ d. l. fi. non est fundata in dicta ratione: imo traditur pro regula, ꝙ præscriptio currat ẽt rei propriæ contra ignorantem, sicut contra scientẽ, & sic pariter terminat in vtroq;, & tamen scienti non datur restitutio. ad hoc regula. l. iam hoc iure. ff. de vul. pup. Præterea si diceremus ꝙ in pœnalibus non incurreret, esset peioris conditionis ille qui tractaret de damno, quàm ille qui tractaret de pęna, & lucro odioso, contra tex. & ibi no. in l. sciendum. ex qui. cau. ma. & si dicatur ꝙ d. l. fi. loquitur in l. imperiali. dico idem esse in præscriptione statutaria, vt concludit Bal. in c. si quis per triginta. si de feu. fuerit controuer. & in l. superuacua. C. de tẽpo. in int. rest. & Bal. in l. sancimus. C. in qui. causis in inte. rest. non est necessar. vbi dicit ꝙ contra minorem currit præscriptio statutaria, dum tractat de damno: vnde cum restitutio minoris æquiparetur restitutioni maioris, vt in d. l. superuacua. idem dicẽdum est in communitate, & officia lib. ignoranrib. cũ minor ætas æquiparetur iustæ causæ in maiore, vt in d. l. si superuacua: Nec me mouet ꝙ statutum nõ possit disponere contra ignorantem, quia ad hoc fuit responsum suprà secũdum Lud. imo puto hoc esse falsum, cum possit obligare patrem ẽt ignorantem propter delictum filij, vt concludũt Bar. & doc. in l. cum filius. in prin. ff. de verb. obl. & expressè decidit Bar. in alijs terminis in l. diuus. de falsis. & probatur ex his quæ ponit Bal. in l. 1. C. quæ sit longa consue. Vn
10 decimò hæc † conclusio cõfirmatur: nam sicut tex. in l. querelam. C. de falsis, simpliciter statuit certum tempus, nec distinguitur sciã ab ignorantia, ita & statutum prædictum gñaliter, & simpliciter statuit certum tps: ergo gñaliter & simpliciter dẽt intelligi nõ distinguẽdo si sciuerit, vel ignorauerit, l. 1. §. & gñaliter. ff. de lega. præstan. vnde cum gñaliter loquatur, non debet restringi ad inducendam pęnam: quia tunc fit restrictio, qñ quis indebitè damnum pateretur cum lucro alterius, non aũt vt inducatur pęna odiosa, vt patet ex no. per Bar. in l. omnes populi. in 6. q. & per Sal. in l. serui vestri. C. de noxa. & per doc. in l. fi. §. in cõputatione. C. de iure del. facit tex. in d. l. nec damnosa. iũcta l. præscriptione. cum utrobiq; no. per Bal. Duodecimò confirma
11 tur: † nã in libello apponi debet dies cõmissi maleficij, vt per Bal. in l. libello. de accu. & per Sal. in l. ea quidem. e. ti. & sic ex ipsa facie ac serie libelli constat iudicem procedere nõ posse, adeo ꝙ non uidetur esse opus alia exceptione, iux. no. per Bar. & doc. in l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de uer. obl. & per Bal. in l. si feriatis. ff. de ferijs. & in l. non dubiũ.
12 C. de legib. Tertiodecimo cõfirmatur † hæc conclusio alia noua consideratione: nam aliqñ lex disponit ꝙ intra certũ tempus cognoscatur de maleficio, puta intra annum, vel

S intra

intra sex menses in genere, & non in specie, & tunc possit procedere text. in d. l. annus. cũ si. iuribus. quæ simpliciter loquuntur aliquando lex disponit quòd cognoscatur intra certum, & determinatum tempus, in specie, & tunc non attendatur scientia, vel ignorantia, prout est casus noster: nam statutum disponit de certo, & determinato tempore in specie, s. de tempore sui officii, & prædecessoris: non autem dicit ꝙ intra annum, vel intra sex menses. & hoc secundum caput huius distinctionis probo per casum d. l. fi. C. de dolo. dum dicit se potius ex eo die de quo asseritur cõmissum dolum, ad idem adduco tex. in d. l. genero. dum dicit, & ignoranti cedit à die mortis. & probatur hæc conclusio ex his quę notāter ponit Bar. ĩ l. senatus. §. fi. ad Turipli. ex cuius dictis iudicio meo notabiliter & claré ꝓbatur dicta distinctio, & conclusio: Et si dicatur hoc est contra tex. in l. cum sex. ff. de ædil. edict. & in l. sciendum. §. fi. dum dicit, sed tempus ex die venditionis currit &c. & tamen tẽpus est ibi vtile, & non continuum: nam ad illa iura potest responderi primò, quòd sunt remedia prætoria, nimirum si sunt vtilia, vt suprà dictum fuit. Vel possumus secundò & subtilius dicere considerando duos casus: primus est quādo lex statuit certum tempus actioni ab initio ex certo die, & non exprimit illud velle esse vtile: & tunc tam ab initio quàm in processu intelligitur continuum, & cedit etiã ignoranti, & ita loquitur tex. in l. fin. C. de dolo. cum si. secundus casus est quando lex statuit certum tempus actioni ab initio ex certo die incipiens, & posteà vltrà statuit, & exprimit illud esse vtile, ita vt quis habere possit potestatem experiendi, & tunc non incipit currere tempus, nisi à die scientiæ. in d. l. sciendum. ĩ fi. dum dicit tempus autẽ redhibitoriæ sex menses habet vtiles, sed tempus redhibitionis ex die venditionis currit: & ita etiam potest intelligi d. l. annus. & text. in l. quinquaginta. C. de excusatio. tuto. &c. Quartodecimo † confirmatur ex mente dicti statuti positi sub rubrica de ordi. cogni. quæ mens in statutis in primis est attendenda, l. nominis & rei. §. verbũ legis. ff. de ver. sig. & in l. cum mulier. & ibi Bar. ff. so. ma. quòd autem hoc sit de mẽte statuti ostenditur: quia statutum considerauit quòd poterat contingere ignorari, & delicta commissa, & delinquẽtes, & ideo in delicto falsitatis, quod valde secretè committitur, statuit tẽpus decennii ꝑ uiam inquisitionis in furtis & occisionibus, quæ etiã occultè fiunt, non tamen sunt falsitates, statuit tempus triennii ꝑ viam accusationis: in aliis autem delictis quæ non ita occultè fiunt: vt in robariis, & homicidiis statuit tempus vnius anni. Ex quo datur manifestè intelligi, quòd statutum considerauit etiam præscriptionem currere data ignorantia delicti: nam non ita diuersimode statuisset illa tempora in dictis delictis: quia aut vis dicere, quòd statutum considerauerit quantitatem seu maioritatem delicti: & hoc est falsum: quia non minus dicitur esse delictum homicidium, & publica robaria, quã delictum falsitatis, & tamen minus tempus statuitur: aut vis dicere, quòd hoc fecit, quia falsitas magis occultè committitur, & hoc concedo: quia ista fuit intentio statuti. Et tunc sequitur quòd statutum habuit respectũ quod præscriptio curreret etiam data ignorãtia delicti, & delinquentis, & sic si rectè inspiciatur mens dicti statuti, cõstat manifestè quod non debet fieri distinctio scientiæ vel ignorantiæ, & hanc opi. amplecti debet iudicare debens: tũ quia iudicia promptiora sunt ad absoluendum. vt. l. Arrianus. ff. de actio. & obli. tum quia in pœnalibus mitior pars est eligenda in dubiis. vt in d. l. si de interpretatione: tum etiam quia hanc opi. & partem semper vidi obtineri in practica in hac ciuitate: & secundum illam sæpius cõsultum, & iudicatũ fuit: attentis etiam his quæ statim vltimo loco dicam: vnde minimè sunt mutanda &c, l. minimè. ff. de legib. Quintodecimò † & vltimò confirmatur hęc conclusio in terminis nostri statuti: quoniam in terminis nostris sumus extra dubitationem doctorũ, de quibus supra: & ad hoc ostendẽdum pro fundamento præmitto, ꝙ Prætores & Potestates ciuitatum, & terrarum nullam habẽt iurisdictionem, nisi quatenus illis per statuta est concessa, vt vult Iac. But. in authẽ. statuimus. C. de epis. & cler. & ĩ l. assiduis. C. qui potio. in pigno. & Bal. in auth. cassa & irrita. C. de sac. san. eccl. & Io. An. in addi. Spec. in rub. de syndico. Quo supposito stante est aduertendum, quòd aliquando statutum primò concedit officiali iurisdictionem generalem: deinde in eodem statuto, aut in alio exceptiuè disponit, quòd de commissis per annum ante, vel post annum, non possit cognosci, & tunc agimus de præscriptione, & de auferendo iurisdictionem iam concessam, & ita loquuntur termini ominium doctorum: aliquando statutum ab initio concedit iurisdictionẽ limitatam, vt puta quòd possit Potestas cognoscere de delictis commissis tempore sui officii & sui prædecessoris, & de aliis se non intromittat. tunc quo ad delicta ante dicta tempora commissa nõ agimus de præscriptione, prout est quæstio, quam doc. formant, sed agimus de non concessa iurisdictione ab initio, quoniam de commissis alio tempore non videtur iurisdictionem cõcedere, imò illam expresè excludit, cũ illam limitatã concedat, vt in l. generaliter. ff. mand. & in l. & quia. ff. de iuris. om. iud. & ꝗa concessa ad tempus siue certo casu, alio tempore, vel alio casu censentur esse ꝓhibita l. cum pretor. ff. de iud. l. statutib. §. Stichũ. ff. de le. 2. vnde nõ debet distingui inter scientiã & ignorantiã, ex quo potestas habet tantum illã iurisdictionem, quã sibi cõcedit statutũ, vt dictũ est: & qui aliter sentiunt, malè sentiunt. ista fuit pulchra materia seu cõsideratio, quam ponit præfatus d. Nellus de sancto Gemi. in dicto tractatu, in loco pręalle. hanc eandẽ considerationẽ fecit elegãs doctor (licèt d. Nellus nõ alleget) d. Io. de Monte Sperello in d. l. genero. illam ẽt sequitur insignis præceptor meus d. Io. Baptis. de San. Seuerino in d. l. eũ qui. §. in popularibus. Hanc ẽt opi. tenuit Bal. quẽ non allegãr, consulendo per plures rõnes in suo notabili cõsilio, quod incipit, cauetur ex forma statutorum cõis Florentiæ. ex quibus omnibus, & maximẽ ex hoc vltimo fundamento manifestè constat, ꝙ potestas de cõmissis ante tempus sui prædecessoris nullo modo põt se intromittere. & hæc quo ad primã quæstionem satis dicta sufficiant. Circa secundã † dubitationem etiam prima facie videbatur dicẽdum, quòd licèt iudex non posset cognoscere stante dicto statuto: tamẽ si inquisitus simpliciter confitetur possit puniri: & hoc duplici rõne: prima ratio † est. ꝗa cõfessio facta in iudicio inducit notoriũ. vt l. ictus fustiũ. cũ gl. ff. de infa. &c, Roma. de appel. lib. 6. in quo iure ordo nõ seruatur. c. ad. nostram. extrà de iureiuran. ergo licèt sit lapsum tẽpus, videtur quòd iudex possit cognoscere. Arg. eius quod singulariter voluit Bal. in l. properandum. in fi. principio. C. de iud. vbi dixit quòd quantunque tempus statuti sit elapsum, tamen si aliquis confitetur potest iudex procedere, & hãc opi. videtur tenere Lud. in l. 1. §. occisorũ. ad Sillania. & Ang. Aret. in tractatu maleficiorum sub verbo, inchoata. Secunda ratio est, quia si vnus † confiteretur videtur voluisse prorogare iurisdictionem iudicis aliàs nõ sui, de tempore ad tẽpus, quod quidẽ fieri potest. iuxta not. per Cy. & Bal. in l. si qui ex cõsensu. C. de episcopali audiẽ, & ꝑ hanc rationẽ hanc opi. sequi uidetur idem Ang. Are. in d. tract. super ver. comparẽt inquisiti. & confitentur totum. His tamen nõ obstãtibus cõtrariam sẽtentiam veriorẽ existimo indubitanter, quicquid dixerint insig. præfati doct. qui pro certo in hoc valde errarunt, & in primis hanc quæstionem decidit in terminis Bal. in d. l. genero. ꝙ ẽt si vnus fuerit confessus, non possit cognosci post tẽpus: hanc ẽt q̃stionem decidit Card. Floren. in Cle. 1. de consan. & affini. in 10. q. & dicit ꝙ cum hæc quæstio Bononiæ uerteretur, & reus fuisset confessus maleficium, ꝙ Pe. Ancha. cõsuluit ꝙ post tẽpus nõ possit cognosci: & ita dicit Cardi. fuisse obtẽtũ. & habeo illud cõsiliũ inter consilia Pe. Ancha. cõs. 4. hanc etiam partem sequitur genitor meus ĩ dicta repetitione c. qualiter. in dicto 11. articulo, q. 66. & q. 86. vnde pro hac parte habemus plures & excellẽtiores doc. si volumus niti auctoritatibus. Nec obstant in contrarium alleg. nam † ad primam rationem respondetur, quòd salua pace Lud. & d. Ang. illa ratio nihil valet: quoniam licèt confessio inducat notorium, & tollat ineptitudinẽ processus & modũ agẽdi, vt ĩ Cle. cõstitutionẽ. ad fi. de ele. & c. Pisanis. ubi not. de restit. spo. & traditur per Barto. ĩ l. si confessus. de custo. reorum.

reorum.tamen si processus est nullus ratione deficientis iurisdictionis,prout est in casu nostro,vt quia vel nullam habet iudex iurisdictionem ab initio,vel defectu præscriptionis:quia tunc confessus non tollit ineptitudinem processus ratione deficientis iurisdictionis.casus est & ibi no.omnes.c.at si clerici.de iud.& tenent Moder. in d. c. Pisanis. vnde Moder.in d.c.at si clerici.sumunt hanc regulã, quòd quando processus est nullus ex defectu incompetentiæ, ita est nulla confessio,sicut aliæ probationes,si autem processus est nullus ex defectu formę vel ineptitudine libelli,vel alio defectu processus,licèt aliæ probationes sint nullæ,nõ est nulla confessio.vt d.cap.Pisanis,de quo latius ibi. Nec
19 etiam†aliquid facit auctoritas Bald.in d.l.properandum. quoniam Bal.tantum loquitur, quando iudex non potest cognoscere,quia perempta est instantia,quo casu non procedit in confessum : quia confessio non requirit telã , uel ordinem iudicis vel instantiam,vt habetur in d.l.si confessus.& d.cap.Pisanis.& d.c.at si clerici.in prin. & per Inn. in c.per inquisitionem.de electio.nõ autem loquitur Bal. quando post lapsum termini expiraret iurisdictio iud.in cognoscendo:& de competenti efficeretur incompetens). prout sunt termini nostri.vnde mirandum est quòd præfati insignes doctores fecerunt fundamentum in dicta ratione & in dicta auctoritate Bald.nec vllibi reperio,quòd ille qui confitetur non possit opponere de iudicis incompetentia,quæ quandocunque potest oppponi, vt voluit glo. singu.& vulg.in Cle.1.de sequest.pos.& fru. Nec etiam ob
20 stat†secunda ratio in cõtrarium all.quia illa est magis falsa,quàm prima,de qua etiam plurimum miror:nam si verum est,quòd per confessionem inducatur prorogatio iurisdictionis,ergo nunquam erit verum dicere,quòd confessio facta coram incompetenti non probat, nisi opponeretur de incompetentia,quia ex confessione induceretur prorogatio , & consequenter confessio diceretur esse facta co-
* ram incompetenti,quod est contra notata omnium doct. in d.c.at si clerici.in princ.& per Bar.& alios in l.magistratibus.ff.de iurisd.omn.iud. Confirmatur etiam hoc ratione manifesta : nam nisi pars consentiat prorogare,non inducitur prorogatio iurisdictionis, vt l. 1. ff. de iud.immo nec sufficit consensus erroneus,l.si per errorem. ff. de iuris.om.iud.Sed quis non videt,quòd inquisitus ob tutelam sui corporis,vel honorum si crederet iudicem non habere iurisdictionem,& posse euadere illa uia, vtiq; semper tale remedium allegaret,quia semper reorum est fugere:ut l.1.per Bar. de bonis eorum qui sibi mor. consci. faciunt not.per doct.in l.interpositis.ff.de transac. Ergo datur manifestè intelligi,quòd si confitentur,& non opponunt,non faciunt hoc animo consentiendi iuri dicè,& prorogandi iurisdictionem,& per consequens non dicitur prorogatio iurisdictionis,imo quando sumus in personis non peritis , si iudex qui non poterat procedere,procedit, & partes hoc patiantur,præsumitur quòd ex errore & ignorantia passæ fuerint,ar.l.ei qui.ff.de proba.& qui alleg.partes voluisse consentire,debet hoc probare.l.ei qui.ff.de prob.& hoc in personis non peritis decidit in terminis Spe.in ti.de compe. iud. ad.§.1.versi.10.& versi.sed nunquid præfiniatur. argumento eius quod habetur l.si quis id quod. ff. de iur. omnium iudicum.& in l.regula.ff.de iur.& facti ignor.Et hoc dicendum est maximè in reo inquisito,si ergo præsumitur per errorem consentire, ergo nulla inducitur iuris-
21 dictionis prorogatio.Postremò†cõmunis conclusio est,ꝙ quando in causa inquisitionis non interuenerunt actor, & reus,& sic personæ necessariæ ad prorogationem , nõ põt fieri prorogatio iurisdictionis:ita decidit Bald.in terminis in l.1.C.vbi de crimine agi oporter.Quam decisionem insequitur iste præfatus d. Nellus in secunda parte primi temporis.q.2.allegant no. per Innoc. in c. ad petitionem. de accusatio.Hanc etiam opi.sequitur Bald.in l.criminis. C.qui accusa.& Bal.in l.magis.C.de iurisd.omn.iu.& Bal. in l. 1. C. de succes. Et ex istis luce clarius concluditur, quòd non obstante confessione iudex non potest se intromittere, & secundum hanc partem etiam aliàs consului,& obtentum fuit in causa cuiusdam magni iurisconsulti in hac ciuitate. Laus Deo. Bartholomæus Socinus.Senen.I.V.D.

S V M M Æ.

Si aliquis petit tenutam rescindi,quando dicatur actor, & quando reus:& ꝙ restitutio in integrum ita impedit executionem,sicut sententia.

1 *Ille qui comparet ad reuocationem tenutæ dicitur actor, & non reus : & hoc quando incipit à nullitate tenutæ.*

2 *Pendente appellatione non currit instantia, quominus post terminum instantiæ non possit ferri sententia, pendente restitutione in integrum.*

CONSILIVM CIX.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæstantissime doctor,& iustissime iudex,in cã Ioannis Petri arbitror,ꝙ instantia sit perempta parti aduersæ,& non sibi : nam instãtia iudicij perit actori, & non reo, ut habetur in le. properandum.C.de iud.cum simil. sed in præsenti causa Ioann.Petrus sustinet vices rei,igitur &c.Quod
1 autem sustineat†partes rei ostẽditur ex his quæ ponit Bar. l.de pupillo.§.fi.in 1.col.ff.de no.ope.nun. vbi ponit hanc quæstionẽ in terminis,& distinguit : ꝙ aut ille qui cõparet principaliter adest ad defendendũ,& ad resistendum tenutæ,& tunc dicitur sustinere partes rei.arg.l.si pupillus.§.j. ff.de priuile. credi.ꝙ intelligit Imol.quando tenuta fuisset concessa in contumaciam : & comparens præstita satisdatione,& refectis expensis vult tenutæ resistere,quo casu sustinet partes rei:& hanc dicit fuisse mentem Barr. Aut dicit Bar.principaliter petit rescindi quod factum est, & petit possessionem sibi restitui , & tunc dicitur sustinere partes actoris.arg.l.in tribus.ff.de iudi.Sed nos sumus in hoc secundo casu,quare non sumus in tenuta concessa in contumaciam,sed ex forma statuti virtute sententiæ,unde aduersarii non veniunt ad resistendum tanquam rei, sed ad reuocandũ quod factum est, & petunt possessionem restitui , & sic cum sustineant partes actoris,eis dicitur instantia periisse.Confirmatur ista conclusio:nam elegans doctor D.Nellus de S.Gemi.in tractatu bannit.in prima parte , secundi temporis quæstione 64.ubi ponit hanc q.distinguit declarã do dicta Bar.& aliorum doct.in loco præallegato, ꝙ aliquã do conceditur tenuta uirtute scientiæ, uel ex forma statuti, aliquando post tenutam concessam proceditur , uel ex forma statuti ad præceptum de disgombrando, uel de iure cõmuni,ad secundum decretum , vel dationem in solutũ citato aduersario,& tunc sustinet partes rei,per not.per Bar.in in d.§.fi.per Bald. in d.l.diffamari. C.de ingen. & ma. Aliquando post dationem terræ quis utitur illa tenuta, nec vlterius procedit,& tunc ille qui comparet ad reuocationẽ tenutæ,dicitur actor,& non reus , maximè quando incipit à nullitate tenutæ,per Bar.in dicto loco.& p Bal.in c.1.de rescri.lib.6.& latius per dictũ Nellũ in dicto loco,ubi omnino videndum : & hic vltimus est punctualiter casus noster: quia concessa fuit tenuta,& facta iustificatio iuxta stylũ curiæ,in qua iustificatione pars aduersa nõ comparuit: vnde cũ post concessionẽ tenutæ nihil vlterius peteretur,& pars aduersa comparuit postea ad dicẽdum de nullitate,ipsa sustinet partes actoris super ista nullitate capturę pignoris & petitionis restitutionis.Secundò principaliter alia via huic Ioanni Petro non possumus dicere instantiam perijsse,quoniam sibi fuit concessa tenuta,quam petebat , nec aliquid vlterius petitum est: vnde non possumus dicere, quod sup aliqua sua petitione sit perempta instantia;quare executio etiam facta:si autem petiisset executionem fieri,& penderet iudicium,tunc bene procederet,ꝙ sibi potuisset perire instantia,iuxta ea quæ ponit Bal.in l.1.C.de iur.calum. cũ si.Sed posito adhuc quòd esset aliqua petitio Ioannis Petri super aliqua executione, dico quod ex duplici capite,

8 instantia respectu sui iudicii non periisset: nam † sicut pendente appellatione non currit quominus post terminum instantiæ non possit seruari sententia, ita pendente restitutione in integrum: quia pariter impedit excu. rest. sicut appella. ut. l. si causa cognita. C. de transac. & i rubro & nigro. C. de integ. res. post. nil novari. et ponunt latè Canonistę. c. suscitata. de resti. in integ. Secundò, quia causa nullitatis institu. sunt causæ præiudiciales ad dictam executionem, quibus pendentibus est suspensa iurisdictio iudicis in executione, per id quod habetur in capitulo, tuam. de ordine cognitio. & quod in vtroque fundamento non labatur instantia, sed post terminum possit sententia ferri, declarat dominus Abb. in ca. penul. de iudi. in sexta colum. versi. sed ego dubito. Sed hæc non erant necessaria, vt dixi, quia obtenta tenuta, & iustificata nulla alia petitio, nullum aliud iudicium dicti Ioan. Petri pendebat, & sic nulla potuit sibi perire instātia. Cætera suppleat eminentissima scientia iudicare debentis. Laus Deo. Bartho. Socinus. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

Maior an admittatur ad ꝓbandum super antiquis capitulis, & ad examinandum nouos testes non obstante publicatione sine restitutione: & an minore restituto ad examinandū nouos testes, super antiquis capitulis testibus publicatis talis restitutio prosit maiori.

1 *Sine aliqua restitutione maioris, maior admittitur ad examinandum nouos testes super capitulis antiquis, non obstante publicatione.*
2 *Super eodem capitulo probationis restituto minore, restituitur etiam maior.*
3 *Maior admittitur ad probandum, et examinādum super diuersis capitulis.*
4 *Quando omissio minoris, non fuit causa propter quam maior nō melius ꝓbauit, sup diuersis capitulis maior nō admittitur.*
5 *Maior est prohibitio in eadē instantia publicationis attestationis quam in diuersa, maximè agitata ad diuersum finem.*
6 *De connexis idem est iudicium.*

CONSILIVM CX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN signis doctor, in causa Ioan. Petri super examinatione suorum testium. vidi subtilia dubia dominationis vestræ, quibus tamen non respondebo particulariter, sed breuitati studendo substantialiter loquar quid sentiam
1 in hac difficultate: & in primis † videtur concludi posse, quòd sine alia restitutione maioris, maior admittatur ad examinandum nouos testes super capitulis antiquis non obstante publicatione, & quòd didicerit testificata, & hoc ex duobus. Primò quia prohibitio de qua in c. fraternitatis de testi. cū similib. locū habet in eadē instantia, vel in instantia causæ appellationis, iuxta no. in Cle. testib. extrà de testibus. non aūt habet locum in alia instantia, quādo tendit ad diuersum finem causa quæ agitatur: prout est causa de qua agimus, restitutionis in integrum, ita decidit Bar. in terminis in l. 2. §. hoc edicto. in vlt. col. ff. vi bo. rapto. allegat text. cum gl. & ibi no. per Inn. in c. cum in tua. extrà de testib. Et hanc opinio. approbat Bal. i authēt. at qui semel. C. de probatio. & sequuntur plerique Moderni in dicto c. fraternitatis. & licet do. Anto. in dicto c. fraternitatis. videatur recedere, seu tenere contrarium cum Bart. non alleget, quia vult ꝙ quando in alia instantia lata in prima, parit in ea exceptionem rei iudicatæ, non potest etiam in alia instātia super antiquis examinatio fieri, quoniam cui nocet sētētia: nocet publicatio, iuxta nota. in ca. cū dilectus. in fine. de ord. cogni. tamen in iudicando non esset recedendū à Bar. & Bald. quorum maior est auctoritas: & eorū opi. videtur magis communis. iuxta not. in l. fin. C. de pęna iudi. qui malè iudica. Secundo quia in casu nostro videntur concordare & Barto. & do. Anto. & omnes. nam do. Ant. & sequaces fatentur quòd quādo sententia lata in vna instantia nō parit exceptionem rei iudicatæ, in instantia omnimo separata, non nocet etiam publicatio quominus testes de nouo possint produci, argu. eius quod habetur in dicto c. in tua & in ca. veniens. de testibus. sed in casu nostro non obstat exceptio rei iudicatæ in iudicio restitutionis in integrum, ex quo petitur restitutio aduersus rem iudicatam, ergo cōcordant in casu nostro opi. Barto. & do. Anto. Ex quibus infero, quòd illa difficultas in minore an per viā restitutionis admittatur publicatis attestationibus, & an restituto minore restituatur etiam maior, procedit in eadem instantia, vel instantia causæ appellationis, vel in alia quæ tenderet ad eundem finem: non autem in instantia separata, quæ tendit ad diuersum finem, prout est instantia restitutioni in integrum, quæ tendit ad rescissionem sententiæ. & reponendum minorem in pristinum statum, l. quod si minor. §. restitutio. ff. de mino. prima autem tendebat ab ipsius minoris condemnationem, & sic ad diuersum finem, & consequenter non obstat publicatio. Præterea in prima, instantia facta fuit examinatio ad cōdemnationem damni, hic fit ad probandum de non læsione, vt restitutio denegetur: & sic ad diuersum finem. Ex quibus frustratoria redditur dubitatio tacta ī allegationibus: Sed si præmissa minus placerent adhuc puto quòd restituto minore, qui vult probare minorē quantitatem damni sup ꝓbatione quātitatis dāni, admitti debet ēt maior. sup quo puncto ex dictis Bar. in l. 1. §. nunciatio. ff. de noui ope. nun. cuius dicta ad literā sequitur do. Ant. in c. auditis. in pen. col. de restitu. in integ.
2 elicio plures conclusiones: prima † conclusio, ꝙ super eod. c. probationis, restituto minore restituitur etiā maior,
3 arg. l. etiam. §. ex causa. ff. de mino. Secunda conclusio † est ꝙ si omissio minoris, fuit causa quare aduersarius produxit paucos testes, vel quia minor omnino deficiebat in ꝓbatione, vel quia producebat paucos testes & hoc casu etiā super diuersis capitulis admittitur maior. ar. l. i. C. de repu.
4 cum simi. Tertia conclusio † est, quando omissio minoris non fuit causa propter quā maior non melius probauit, su ꝑ diuersis capitulis, & maior nō admittitur, ar. d. §. ex causa. cum ibi no. per Bar. Quas conclusiones dupliciter declaro ad propositum: primo quòd procedūt etiam quādo minor nihil probauit, vel parum, & maior ꝓbauit, vt patet ex verbis Barto. dum dicit, quòd ex quo minor paucos produxit, fuit causa ꝓpter quam iudex refrenauit numerū testiū maioris: & sic clarè patet de intētione Bar. ꝙ loquitur quādo maior etiā probauit, sed per paucos testes. Confirmatur hoc idē, quia si maior actor nihil probasset, neque minor, non obstaret maiori publicatio, iuxta not. in d. c. fraternitatis. secundò declaro ꝙ eius dicta procedunt nō solum ī eadem instantia, sed etiā in diuersa, primò quia Bar. generali-
5 ter loquitur. Secūdò quia † maior est prohibitio ī eadem instantia publicationis attestationis, quā in diuersa maximè agitata ad diuersum finem: vt ex superioribus patet. si ergo admitti deberet ī eadē instātia, multomagis ī diuersa. auth. multo magis. C. de sac. sā. eccl. Et dū Bar. respōdet ad l. petēdæ. vult Bar. respōdere obiectis, si diceret ꝙ si finita dilatione ad probandum conceditur minori dilatio de nouo, talis dilatio videtur esse communis, per d. l. petēdæ. Bart. ad hoc respōdet ꝙ minori nō cōceditur dilatio de nouo, quia tūc esset cōmunis, & sic iterū posset maior ꝓbare super diuersis capitulis, sed restituitur minor in pristinū statū, ac si esset ante publicationē: & sic fingitur durare quo ad minorē eadē dilatio eius priuilegio, nō autem censetur concedi noua dilatio. quia tunc d. l. petendę. vendicaret sibi locum. Vi
6 deamus † ergo an alii discordēt ab intētione Bart. & in primis Bal. in l. 3. §. sed vtrum. ff. de minor. referendo Francis. Accurs. & Cy. in addi. q̄rit. quid si post publicatas attestationes minor restituitur: an talis restitutio prosit etiā maiori. & concludit quòd si negocium ad quod probandum maior vult admitti, est connexum cum negocio ad quod probandum

probandum minor restituitur:& prodest: aut separatum, & non prodest.argum.leg.primæ. C. si vnus ex pluribus. Primum membrum comprobat primam conclusionem Bartol. & illam extendit, vt non solum locum habeat super eodem capitulo,sed etiam super cap. sibi connexo. facit illud vulgare quòd de connexis idem est iudicium. Secundum vero membrum Bald. venit limitandum per ea quæ ponit Bal.in 2.conclusione suprà relata, & sic Bal. ibi non contradicit Barto. Secundo loco allegatur Bald. in dicta l.per hanc.ad fi. C.de temporibus appell.vbi etiam si rectè intelligatur nullo modo contradicit Bartol.nam Bal. in effectu ponit tres conclusiones: Prima conclusio est, dū dicit quòd restituitur maior, respectu eorum quæ minor de nouo probat per nouos testes: & sic nouum contra nouum:in quib.verbis, vult ꝙ si minor aliquid vult de nouo probare:super hoc etiam aduersarius potest testes producere:& sic super eodem capitulo,& concordat cum Bar.in prima conclusione.Secunda conclusio est, dum dicit, sed ueteres probationes non potest infringere,ne restitutio minoris sit minori damnosa, in quibus verbis vult Bald. quòd si minor super vno capitulo aliquid probauit, & est restitutus ad probandū super alio c.nouo, non potest maior infringere probationes minoris,factas super antiquo,c. & sic veteres eius probationes: nam quo ad illas non fuit restitutus minor: & sic maior vellet admitti super diuersis capitulis: quod non potest, vnde concordat cum tertia conclusione Bar. nec distingui debet per dicta in secunda conclusione, quia dicto casu minor non fuit causa,per quam maior non produxerit testes contra veteres probationes minoris.Tertia conclusio est dum dicit,si minor nihil probat,non potest aduersarius fundare testes veteres per testes nouos, in quibus verbis duo vult Bald.clarè.primum quòd si maior super vno cap. produxit testes,& minor restitutus super illo capitulo nihil probat,non potest fundare testes veteres per nouos: quia produceret super alio capitulo,quod non potest facere, prout etiam dicit Bar. in tertia conclusione:secundum quod si minor aliquid de nouo probaret super eo,super quo aduersarius iam probauerat, potest maior veteres testes nouis coadiuuare,ita vult àcontrario sensu, & hoc concordat cum prima conclusione Bar. ex quo vult probare super eodem capitu. super quo minor de nouo probat. Tertio loco allegatur Specu. in ti. de dila. §. videndum restat. versicu. in summa no. quod si reus. & ibi Ioan. Andr.in addi. qui etiam concordant cum opin. Bar. nam quicquid dicat Specul.in illis verbis dum dicit, hoc autem intelligo &c.de quorum verborum intellectu non curo disputare:quia dicta verba sunt intelligēda,scilicet hoc autem,scilicet quòd post aperturam testium non prosit dilatio:intelligo nisi super eo.cap.testes de nouo maior vellet producere,quia super illis potest non super alijs ab illo,scilicet diuersis.vnde vult quòd si minor uult probare se minorem aduersarius potest eum maiorem probare.ar. d.§.ex causa.Et hoc modo intelligendo concordat cum Bar. tamen quicquid ibi dixerit Spec.in fi.referendo opi. Oberti de Bobio, quam sequitur,generaliter intelligitur quòd post didicita testificata super eod. cap. super quo minor de nouo probat,potest etiam maior testes producere,& ponit q.Spe.quando minor nihil ꝓbauit,& pars quæ produxerit testes vult iterum producere:& ibi Ioan.And. in addi.referendo Azo.& Marti. de Fano etiam generaliter, dicit, quòd super cap. super quo restituitur minor, restituitur eius aduersarius,& sic senserunt clarè secùs esse super diuersis capitulis,& concordant cum Bar. in d.§.nūciatio.& ideo bene dicit d.Alex.quod concordant: addentes tamen aliqua quæ suprà fuerunt declarata.Ex quib.colligo quòd ex tribus admitti debet:primò quia maior uult admitti super eodem c.quātitatis damni:secundò quia potest dici quòd minor fuit causa quare plures non produxit ex quo non probauit aliquid:sed nunc ex quo uult cōtrarium probare admitti debet ad producendum plures testes,quos tunc produxisset,si minor tunc conatus fuisset contrarium probare. Tertiò quia si Specula. fatetur, ꝙ si minor,admittitur ad probādum maiorem quæ est causa concedendæ vel denegandæ restitutionis,eadem est ꝙ si minor vult læsionem probare,vt restitutio concedatur,maior debet posse probare non læsionem,vt denegetur,& ista puto verissima.Cætera suppleat summa scientia iudicare debentis. Laus Deo.&c.

SVMMAE.

Ex nullo contractu inito nulla oritur obligatio.

1 *Coloni & laboratores intrantes aliena laboreria,debent satisfacere de pretio laborerij iam facti,& sic est intelligenda cōsuetudo,scilicet quòd debent deducere,& probare qualitates à consuetudine requisitas.*

2 *Non potest pars aduersa se fundare & acceptare partē positionis & partem negare.*

CONSILIVM CXI.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Visis actis & actitatis inter Iacobum Gasparem de Gello ex vna, & Basilium Bartholozum de Vinci in causa ad me transmissa per magnificum dominum Capitaneum Pistotiensem,vt debeam respondere,quænam sint partes iudicis in pronunciando.in qua consultatione de iure communi clarum esset ꝙ dicto Iacobo contra dictum Basilium nulla competeret actio ad quantitatem petitam sibi debitam: vt clarè ostēditur,quia nullus contractus initus est inter eos,& sic nulla orta obligatio,vel actio.l.licet.§.ea obligatio.ff. de procurato.solùm ergo est videndum an prætextu consuetudinis allegatæ in quinto articulo dicti Iac.possit obtinere, super quo est aduertendum,quod inter alia consuetudo allegata duo continet. Primum ꝙ coloni & laboratores intrantes aliena laboreria satisfaciant de pretio laborerij iam facti:& sic intelligenda est consuetudo,quando intrant vt coloni & laboratores:quia ex quo percipiunt vtilitatem debent pretium laborerij satisfacere.Secūdum quod continuauerint laborerium,& seminauerint tanquam coloni & laboratores: aliàs autem si aliquis tanquam operarius hoc fecisset non teneretur ad pretium: sed dominus terrarum ad quē peruenisset vtilitas laborerii,nō.n.debet teneri operarius, qui nullam percepit vtilitatem,& dat operā rei licitæ. arg.
1 gl.in l.si in rem.§.tignum.de rei ven.Quib.suppositis† dictus Iacobus,qui fundat se in consuetudine debebat deducere,& probare qualitates à consuetudine requisitas,iuxta no.per Bar.in l.1.C.de condi.ex leg.& per Ioan.And.in c. 1.de homi.lib.6.& per Bal.in l.hi qui ad ciuilia.C. de app. vnde videndum est an probauerit qualitates requisitas, & dicendum est ꝙ non.In primis quia non probauit quòd seminauerint,nam primus tantum testis hoc probat: secundus verò testis quòd audiuit,& sic non probat.iuxta no. in l.testium.C.de testibus. Et sic non probat etiam primus testis dicti Basilii,qui dicit se audiuisse à Basilio eum seminasse.Item quia sunt singulares.l.iusiurandi.& l. testium. C. de testibus. Nec obstat si dicatur, quòd ipsemet Basilius in capitulis suis fatetur in positionib.suis, quando nō simpliciter dicit se seminasse, sed pro magistro Iacobo, & eius iussu,quo casu non teneretur,vt dictū est,quia non tā
2 quā laborator:non† potest autem pars aduersa se fundare, & acceptare partem positionis & partem negare, prout declarat Bar.in l.Aurelio.§.idem quæsiit.ff.de lib. legat. Præterea non est probatum quòd dictus Basilius laborauerit vt laborator: potuit enim laborare,vt operarius iussu magistri Iacobi ad eius vtilitatem: vnde probatio non est concludens.capitulo,in præsentia, de probatio.solùm enim super hoc deponit vnus testis Basilij quòd ipse iussus fuit quòd seminaret ad medium a quodam præsbytero: sed alius deponit oppositū.Tertius dicit quòd nescit quo nomine:vnde primus non probat,quia unicus, & quia alter

contradicit. Præterea consuetudo videtur probata, quando laboratores ingrediuntur scientibus & patientibus aduersarijs, in casu autem nostro non est probatum quod Basilius seminauerit sciente & patiente dicto Iacobo, quinimò Iacobus in suo libello dicit quòd seminauit contra suā voluntatem. Omitto ea quæ adduci possent, consuetudinē non esse legitimè probatam, ex quibus omnibus concludo partes domini iudicis esse in pronunciando bene fuisse, & esse appellatum per dictum Basilium, seu eius procuratorem, & male fuisse iudicatum in fauorem dicti Iacobi, & partem aduersam ab expensis absoluere. Laus Deo.

Barth, Soc. Senen. I.V.D.

SVMMAE.

Libellus in hypothecaria ex quib. cognoscatur, & quid veniat ad probandum in hypothecaria, & quid in Saluiano interdicto: & ex quibus dominium probetur.

1 *Tempore confessionis dotis, & obligationis maritus possidet bona tanquā sua, & ad eum spectantia iure dominij vel quasi.*
2 *Licet in vendicatione non teneatur actor exprimere ex qua causa res ad eum pertinet, secùs est in hypothecaria.*
3 *Haberi potest hypotheca ex plurimis causis, & si in libello intentata erit actio hypothecaria.*
4 *Ex conclusione libelli colligitur actio hypothecaria.*
5 *Ex conclusione libelli cognoscitur, quòd remedium fuerit intentatum.*
6 *Sufficit probare possessionem debitoris tempore obligationis cōtractæ.*
7 *Creditor ad victoriam necesse est vt probet quod tēpore contracti debiti, vel post, res fuit in dominio, vel quasi dominio debitoris, quando agitur contra tertiū extraneum possessorem.*
8 *Faciens positionem cum iuramento, censetur confiteri omnia cōtenta in positione.*
9 *Ponens, non potest se fundare in positione negata.*
10 *Negatio non potest reuocari ex interuallo, nisi errore probato, ex quo negatio tendebat in fauorem ponentis.*
11 *Non potest actor negationem reuocare, nisi confitendo totā positionem.*
12 *Qui donauit, & cessit alicui omnia sua bona & iura, talis positio continet bona, quæ dictus donans vendicare potuisset directa rei vendicatione.*
13 *Actor in fine libelli ad fundandum iudicium, petit conuentos interrogari, an possiderent bona in fine libelli descripta.*
14 *Responsio intelligi debet secundum interrogata.*
15 *Oblato libello si fuerit interrogatus iudex, debet examinare et discutere super quibus sit reus interrogandus.*
16 *In interrogationibus multum versatur arbitrium iudicis.*
17 *Sententia scripti iuris est, & intelligenda ut iacet.*
18 *Respondens interrogationi, seu positioni, intelligitur confiteri illud quod principaliter continetur in positione.*
19 *Videtur quis fateri qualitates & contenta in positione, quando fatetur quis omnia & singula vera.*
20 *Responsio videtur interpretanda secundum intentionem respondentis.*
21 *Qui interrogat non confitetur.*
22 *Probatio quando non est sufficiens in hypothecaria.*
23 *Dominium vbi principaliter deducitur, non sufficit probatio dominij in sola possessione.*
24 *Si quis probet se possedisse aliquam rem pro sua, & cum hoc cōcurrat fama, non obtinebit super dominio.*

CONSILIVM CXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Viso processu agitato inter Baptistam ser Alberti nomine suo, & filiorum, ex vna agentem: & Ioan. & Simonē Antonij se defendentes: & visis quibusdam consilijs, & allegationibus pro

1 vtraque parte redditis: pro fundamento præsentis † consultationis præmitto vnum quod est clarissimum, & vtraque pars in eorum consilijs de plano fatetur, scilicet quòd dictus Baptista in sua petitione, seu libello intentat actionem hypothecariam contra dictos Ioannem, & Simonem, tanquam possidentes bona de quibus in petitione eius, hypothecata pro restitutione dotis dominæ Benedictæ cuius sunt hæredes. Istud fundamentum probatur tam ex narratis in libello, quàm ex conclusione, primum probatur dū in narratione dotis dicit, quòd tempore confessionis dotis & obligationis, maritus possidebat d. bona tanquam sua, & ad eum spectantia iure dominij, vel quasi. Nam in actione hypothecaria ex parte agentis ad victoriam probari debet, quod res quam asserit hypothecatam, tempore contracti debiti vel post fuit in bonis debitoris iure dominij, vel quasi, quando agitur contra tertium extraneum possessorem, vt in casu nostro: ita concludit Bar. quem doc. magis communiter sequuntur in l. rem alienam. ff. de pigno. actio. & Cyn. Bal. Angel. & communiter doctores in l. cum res. C. si aliena res pig. data sit, infrà latius dicetur: vnde dicit Bartholo. de Saly. in dicta l. cum res. in 2. & 3. quæstionibus, q, agēs hypothecaria debet in libello narrare ea propter quæ conceditur hypothecaria, quòd res pertinuit ad debitorem ad minus altero de tribus modis: vel iure dominii directi, vel vtilis, vel quasi dominij & nota Bartol. in dicta l. rem alienam. & Mod. institut. de act. §. item Seruiana. Item

2 probatur quia in libello † narratur quod dicta bona transiuerūt in Ioan. & Simonem cūm onere hypothecæ, & sic quod bona prædicta sunt dicto Baptistæ dictis nominibus hypothecata, & ex qua causa, scilicet dotis hoc esse necessarium narrare in hypothecaria, decidit Bartol. de Salyc. in dicta l. cum res. quæstio. quarta, quia licèt in vendicatione non teneatur actor exprimere, ex qua causa res ad eum pertineat. l. an eadem. §. de act. ff. de exceptio. rei iudi. tamē secus in hypothecaria. prout etiam tenet Bartol. in dicta l. rem alienam. & est ratio diuersitatis, quia dominium haberi non potest, nisi ex vna causa. l. 3. §. ex pluribus. suprà de acquiren. possess. hypotheca haberi potest ex plurimis causis, & sic ex narratis apparet quòd in libello intentata est

3 actio hypothecaria. Nam ex † narratis in libello cognoscitur, quod remedium fuerit intentatum. l. si mater. §. an eadem. ff. de exceptio. rei iudi. l. age. C. de transact. facit quòd nota. Bartol. in l. prima. ff. rerum amotarum. & concludit Paul. Castren. in consilio suo 6. Secundum ve-

4 ro probatur † quòd ex conclusione libelli colligatur actio hypothecaria: quia concluditur ad traditionem bonorum hypothecatorum, vt retineantur per dictum Baptistam loco pignoris, donec fuerit satisfactum, quæ est formaliter conclusio libelli in hypothecaria prout concludit Bartol. in dicta l. rem alienam. & Salyce. in dicta l. cum res quæstio. 5. Et Modernio. institu. de actio. in §. item Seruia-

5 na. Ex conclusione † autem libelli maximè cognoscitur quod remedium fuerit intentatum. vt nota. Cyn. in l. nec exemplum C. de Falsis. & Bartol. in l. Aurelius. §. Sticho. ff. de lib. leg. & Barto. & docto. in l. certi condictio. in princip. ff. si certum peta. & est tex. & ibi Canonistæ in capitu. ex parte B. extrà de foro competen. ex quibus omnibus cōcluditur quòd dictus Baptista in petitione sua intentat re

6 medium actionis hypothecariæ. Et ista sunt ad rem, † ne dici possit intentatum vtile Saluianum interdictum, quo casu sufficit probare possessionem debitoris tempore obligationis contractæ, vt per Bartol. in dicta l. rem alienam. & traditur plenè in dicta lege prima. C. de Salui. interdicto. & in l. 1. ff. eodem titu. & Moder. plenè in dicto §. item Seruiana. Qua conclusione supposita videndum est an dictus Baptista probauerit sibi incumbentia in actione hypothecaria, & certè concludendum est quod non: nam

7 † inter alia requisita ad victoriam, requiritur, quòd creditor probet quod tempore contracti debiti, vel post, res fuit in dominio, vel quasi dominio debitoris, quando agitur contra tertium extraneum possessorem, ita concludit Bartol. & communiter doctor. in dicta lege cum res. Et Specul. in titu. de obli. & solutio. §. primo, versi.

verſic.ſed quid debet creditori.& ſeq.Et ſequitur ibi Ioan.
And.& Spec.in tit.de pig.§.1.verſi.ſed quæritur an agens.
Floria.latè in l.ante omnia.ff.de prob.Moderni etiam latè
in d.§.item Seruiana.& Canoniſtæ in ca.ex literis.de pign.
* Et iſta eſt communis opin.licèt apud antiquos gloſſatores
variæ fuerint opiniones. quam etiam conſulentes vtriuſq;
partis veram fatentur, ſed hoc non reperitur per actorem
probatum in terminis noſtris, ergo debet ſuccumbere.
Ad oſtendendum autem ꝙ hoc non ſit probatum diſcutia
mus fundamenta, per quæ conſultores & aduocati actoris
nituntur oſtendere, ꝙ probatur rem fuiſſe in dominio de-
8 bitoris: primum † fundamentū eſt ꝙ dicti Simon & Ioan.
faciunt poſitionē iuratam, in qua dicunt talia bona fuiſſe
Ioannis debitoris, qui genitiuus Ioannis, ſignificat domi-
nium.l.2.§.1.ff.de religi.l.ſeruum.ff.mandati.& plenè po
nunt Bart.& Moder.in rubri.ff.de no.oper.nun.vnde ſtat
regula, ꝙ ille qui facit poſitionem cum iuramento cenſe-
tur cōfiteri omnia cōtenta in poſitione,prout tradit Spec.
in titu.de poſi.§.8.in prin.& eod.tit.verſi.quid ſi actor.&
Ioan.And.& doct.in cap.2.de confeſ.in 6.traditur in cap.
præſentiū. de teſti.eo.lib.& ponit do.Abb.in cap.cum cau
ſam in 7.col.de iuramento calum.& cap.examinata.in ter
tio nota.de iudi.& hoc habent pro potiſſimo fundamento
conſulentes.Sed pro certo miror quòd hoc fundamentum
in medio adducatur:ſolum enim reperio,quòd Ioannes &
Simon faciunt hāc poſitionem: item quòd dictus Baptiſta
vendidit & ceſſit dicta bona dicti quondam Ioannis,dictis
Ioanni & Simoni pro pretio flore.25. Quam poſitionem
9 dictus Baptiſta negauit,vnde ſtat † regula quòd ponens nō
poteſt ſe fundare in poſitione negata:vt concludit Bart.in
l.poſt legatum. in 4.colum.ff.de his quibus vt indignis. &
Bart.l.in l.naturaliter.§.nihil commune.ff.de acquir.poſſ.
& Bal.in l.vnica.C.de confeſſis. & in l.alia.C.de his quib.
vt indig.& do.Anto.in ca.ex parte decani. de reſcrip.Ioan.
de Imo.in cap.quoniam contra.in verbo confeſſiones. ex-
trà de probatio.& Geminianus in cap.1.de confeſſis in 6.
Non enim debet quis ſe fundare in eo quod conatus eſt im
pugnare. in regula,ex eo.cum materia.de regu.iuris. in 6.
10 nec talis negatio potuiſſet † reuocari ex interuallo,niſi er-
rore probato, vel ex alia legitima cauſa:ex quo negatio ten
debat in fauorem ponentis, prout eleganter probat Ioan.
Andr.in addit.Spec.in tit.de confeſſis.§.poſtremò.in prin.
& faciunt no.per Bald.in l.error.in verſi.ſed vlterius quæ-
ro.C.de iur.& fact.ign.& quod notat Spec.& Ioan.Andr.
in tit.de poſi.§.nunc videndum. verſic.ſed nec confeſſio.
11 Præterea † non potuiſſet actor dictam negationem reuo-
care,niſi confitendo totam poſitionem, ex quo vnum tan
tum eſt capitulum, vt declarat Bart.in l. Aurelius.§.idem
quæſiit.ff.de libe.lega.& Cyn.& Bald.in l.vnica.C.de con-
feſſis.Cyn.& Bart.in l.ſi quidem.C.de except.domi.Anto.
& dom.Cardi.in cap.ex parte decani.de reſcript.dominus
Cardin.& dominus Abb.in cap.bonæ.el 2.de poſtu.prela.
& dominus Abb.in ca.cum veniſſent.de inſtit.Ioan.And.
& Imo.& Dominicus in cap.1.de couſeſſis. in 6. Præterea
12 dicti Ioan.& Simon † primò ponunt quòd dictus Ioan.
donauit, & ceſſit dicto Baptiſtæ omnia ſua bona, & iura:
quæ poſitio continet bona quæ dictus Ioannes vendicare
potuiſſet directa rei vendicatione vel Publiciana.Et ſic bo-
na in quibus habebat dominium, vel quaſi vt l.ſeruos.ff.
de legatis 3.& in l.quintus. l'vltima.ff.de auro & argento
legato. & ibi pleniſsimè Bart.ff.eodem tit.Et per Baldum
in lege prima.ff.de ſtatu homi. Deinde † facit dictam po-
13 ſitionem in qua ſe fundare nititur actor,quòd dictus Bapti
ſta eis vendidit dicta bona dicti quondam Ioannis:notan-
dum quòd dicitur,dicta, per quod patet quòd refert ſe ad
bona, de quibus ſuprà proximè fecerat mentionem, vt
eſt caſus in leg.prima.§.eum qui.ff.de poſtu.& ponit Bart.
in lege,talis ſcriptura.in fine.ff.de legatis primo. & ſic ap-
paret quòd ponit quòd bona quę pertinebant ad Ioannem
iure dominij, vel quaſi, fuerunt donata Baptiſtæ, & de-
mum per Baptiſtam eis vendita: nullibi autem referunt
ſe ad bona,quæ dicuntur hypothecata, ſed ad bona dona-
ta, quæ erant in dominio, vel quaſi dominio Ioannis: ad
hoc ergo vt poſſet aduerſarius ſe in hāc poſitione fundare,
debet oſtendere quòd illa bona fuiſſent in dominio, vel
quaſi dicti Ioannis: & ſic ex præmiſſis patet quòd prædi-
ctum fundamentum eſt friuolum. Secundum fundamen-
tum eſt, quia actor in fine libelli ad fundandum iudicium
petiit conuentos interrogari, an poſſiderent bona in fine
libelli deſcripta, quæ fuerunt prædicti Ioannis Bartholo-
14 mæi,& ipſi ſimpliciter reſpondēt ſe tenere:Quæ † reſpon
ſio intelligi debet ſecundum interrogata,l.ſi defenſor.§.
qui interrogatus.ff. de interrog.actio.& quod ibi notant
Guido de Suza.& doctores.facit text.& quod ibi per Bart.
in lege, Aurelius.§.Sticho.ff.de libe.lega. Ad idem text.
in §. præterea. inſtitut.de inutil.ſtipula.in cap.inter dile-
ctos.§.cæterum.de fide inſtrumento. & quod not.Bald.in
l.de pupillo.§.ſi pluribus.ff.de oper.no.nuncia.nulla au-
tem clarior probatio,quàm partis confeſſio, vt habetur in
l.1.C.de confeſſis. & in cap.2.extrà de confeſſis.& in leg.
prima.ff.eodem. & ibi Bald.C.de lib.cau.iuxta illud Luc.
15 cap.19.ex ore tuo te iudico. Et licet † in præparatoriis
non debuiſſent interrogari de reſpicientibus deciſionem,
tamen ſi interrogati reſponderunt,præiudicaſſe ſibi viden
tur, vt voluit gloſſ.in cap.cum cauſam,extrà de iuramen-
to calum.quam ibi ad hoc not.dominus Abb.allegando
Dom.de Rota ita tenuiſſe per illam gloſſ.& ſic ex dicta con
feſſione videtur probatum dominium Ioan. Sed ad hoc
fundamentum quod etiam eſt ſatis debile, ego tripliciter
reſpondeo. Primo quòd Ioan.& Simon tantum fuerunt
interrogati ſuper poſſeſſione bonorum, non ſuper illa qua
litate, quod fuiſſent Ioannis. Iſta reſponſio probatur:nam
vt dicunt Ioann.Andr.& doct.maximè dominus Abb.
quando oblato libello fuerit interrogatus iudex, habet
examinare & diſcutere ſuper quibus ſit reus interrogan-
dus, prout etiam ponit Ioan.Andr.in addit,Spec.in titu.
de interroga.actio.§.1.verſic.ſed nunquid prius. vnde in
caſu noſtro, licèt in fine libelli actor petierit, quòd in-
terrogarentur an poſſiderent dicta bona quæ fuerunt Ioan
nis, tamen iudex interlocutus eſt, quòd reſponderent quæ
bona ex deſcriptis in libello tenerent. Et ſecundum hanc
interlocutionem intelligamus factam reſponſionem, cum
dictus Ioan.dicat ſe reſpondere virtute modi iudicis. &
16 ſic interlocutio ipſius iudicis in iſtis † interrogationibus
multum verſatur circa arbitrium iudicis, vt patet ex not.
in l.vbicunque.ff.de interroga.acti.& per Spec.in titu.de
interroga.acti.§.primo verſic.ſi illud. & dominus Anto.
in cap.penult.de iuramento calum.vnde dicebat Iacob.
Butr.quem refert, & ſequitur dominus Anton.in dicto
cap.penul.in 7.colum.in verſi.aduertendum tamen quòd
interrog.quòd iudex qui æquitate moueri debet, tantum
in neceſſariis interrogationibus inſiſtere debet: & ita fe-
cit in caſu noſtro. Nam licèt in libello peteretur, quòd
reſponderent an poſſiderent dicta bona, quæ fuerunt dicti
Ioannis, iudex ſimpliciter interlocutus eſt, quòd debe-
rent reſpondere, quæ bona ex deſcriptis in libello poſſi-
derent, nec repetiit quæ fuerunt Ioannis, quia ipſum hoc
minus neceſſarium erat ad præparationem iudicij, ſen-
17 tentia † autem ſcripti eſt iuris, & intelligenda vt iacet.L.
Paulus.ff.de re iudi.leg.prima.C.ſi plures vna ſententia.
quinimò ipſa pars eſt, quæ in libello aſſerit quòd bona
fuerint Ioannis, non autem petit quòd ſuper tali quali-
tate, an fuerint Ioannis. Et quòd hoc ſit verum patet:
nam ipſe actor iterum die 28.Ianuarij hoc petendo ſe
declarauit, petiit enim ſimpliciter quòd interrogaren-
tur, quæ bona ex deſcriptis in libello poſſiderent, & ita
reſponſum eſt. facit quia in libello ſingulariter ſcribun-
tur bona, & cuilibet interrogationi reſponſum quod te-
nent:in quibus particularibus interrogationibus non ſint
18 illa verba, quæ fuerunt Ioannis. Nam reſpondens † in-
terrogationi ſeu poſitioni,intelligitur confiteri illud quod
principaliter continetur in poſitione, vnde ſi volo proba-
re quòd centum mutuaui Titio defuncto, & pono quòd
mutuaui Titio defuncto, cuius tu es hæres, & tu ſimpli-
citer confitearis, videris ſolum confiteri mutuum, non
quòd ſis hæres: quia illud videtur dictum demonſtratiuè

non ponendo ſeu affirmando, l. cum tale. §. falſam, ff. de con di. & demon. ita dicit Spec. in tit. de poſitio. §. 7. verſi. 11. & tenent do. Anto. & latius do. Abb. in cap. 1. de mutuis petitio. & Bald. in cap. fi. eo. tit. & Mateſill. plenè in ſuo no. 34. & tradit Old. in conſi. 27 1. incip. do. Aegidius: Ita in caſu noſtro cenſeatur reſponſum ſuper poſſeſsione dictorũ bonorum, non ꝙ fuerit talis, quia illa verba fuerunt ad demonſtrationem adiecta, & probantur prædicta ex his quæ ponit Bart. in l. ſi cui ſerui. §. à filio, ff. de lega. 1. ex cuius dictis colligitur quòd ita demum videtur quis fateri qualitates & contenta in poſitione, quando fatetur quis omnia & ſingula vera, aliàs ſecus: quod non fuit in caſu noſtro, de quo etiam per Imo. in l. ſi quis à filio, eod. titu. & eſt bonus text. & ibi Bart. in l. creditor. §. Titia. ff. de lib. leg. Secundò

19 reſpondeo ꝙ licet † expreſsè fuiſſent confeſsi, quòd poſsiderent talia bona quæ fuerunt Ioannis, tamen talis reſponſio poteſt intelligi ꝙ fuerunt Ioan. ratione poſſeſsionis, nõ dominij, vel quaſi tantum: quia ita ſe habet cõmunis vſus loquendi. argu. glo. in l. 2. in prin. ff. de ori. iuris & declarat Bart. in rub. ff. de no. ope. nunci. tum quia ita ſuadet ratio ſubiectæ materiæ, quia non debebant fieri ante litis conteſtationem interrogationes ſuper meritis cauſæ, & ſic ſuper dominio, vel quaſi dicti Ioannis, vt dictũ eſt. arg. l. ſi vno. ff. locati. & eius quod tradit Ioan. de Imo. in d. rub. de no. ope.

20 nun. Bene facit, † quia videtur ꝙ reſponſio ſit interpretanda ſecundum intentionem reſpondentis: & vt minus lędat, arg. cap. 2. de regularibus: & eius quod not. Inno. in cap. dudum. el 2. de elect. & Old. conſi. 183. & eius quod dicunt do. Anto. & do. Abb. in cap. 1. extrà de plus peti. ex quibus apparet clariſſimè ſublatum hoc ſecundũ fundamentum. Tertium fundamentum ſit, quia dicitur ꝙ Ioan. & Simon in interrogatoriis per eos productis, ſuper quibus petunt teſtes examinari, videntur fateri quòd dicta bona in libello deſcripta fuerunt Ioannis, ſed hoc eſt omnino falſum: quia hoc non aſſerunt, quia dicunt quòd teſtes interrogantur an eſſet poſſibile, quòd fuiſſent alterius, quàm Ioan. quod neſciuiſſent, in quorum verborum intelligentia eſt ꝙ in caſu, quo teſtes dixerint, dicta bona eſſe Ioan. interrogentur vt ſuprà. Et ſic fuit tale interrogatorium factum ad infringendum probationem teſtium, & obuiandum probationi dominij Ioan. dictorum bonorum, non ergo debent operari contrariũ effectum, l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. nec con-

21 tra intentionem l. non omnis. ff. ſi cert. pet. Prætereà † qui interrogat non confitetur vt not. Bald. in l. edita. in penul. col. C. de edendo. & do. Anto. Abb. & alij in cap. quoniam contra. in verbo interrogatus. de probat. & do. Anto. & do. Abb. in cap. fi. de confeſſis. & do. Abb. in cap. examinata. de iudi. & Abb. in c. pen. de iura. cal. Domin. in c. 1. de confeſ. in 6. Bal. in l. fin. §. fi. C. de reb. credi. Quartum & vltimum fundamentum ſit in dictis teſtium, & hoc eſt aduertendũ: nam teſtes duo probant in effectu, primum eſt, quòd dictus Ioan. poſſedit & fructus collegit tanquam verus dominus & poſſeſſor: ſecundum eſt, quod dicta bona habuit ex ſucceſſione paterna: videndum eſt ergo an per prædicta dicatur probatũ dominium, vel quaſi dominium dicti Ioan-

22 nis. Circa primum dicendum eſt quod † non: nã licèt probetur quod poſſedit tanquam dominus, vt in l. Titia. & ibi Barto. ff. de ſolu. & in l. litibus. C. de agri. & cenſi. libr. 11. ad idem text. & ibi not. Ang. in l. 2. C. de acquirend. poſſeſ. & probetur dominium quatenus ex poſſeſſione præſumitur quis in dubio dominus: prout declarat etiam Barto. in l. quidam in ſuo. ff. de condit. inſtitu. tamen talis probatio non eſt ſufficiens in hypothecaria. Nam in tali actione deducitur dominiũ, vel quaſi ipſius debitoris principaliter, & non incidenter: vt concludit Bartol. & doct. in dicta l.

23 rem alienam, & doct. in dicta l. cum res. ſed † vbi dominiũ principaliter deducitur, non ſufficit probatio dominij ex ſola poſſeſſione, prout decidit Bartol. in dicta l. quidam in ſuo. & probatur in l. cum res. & ibi not. C. de prob. & in c. fin. de cau. poſ. & prop. & quod in hypotheca dominium deducatur principaliter, probatur ratione concludenti: quia ſi deduceretur incidenter, ſufficeret probatio poſſeſſionis debitoris; quia quando deducitur incidenter ex ſola poſſeſſione probatur dominium: vt concludit Bart. in d. l. quidam in ſuo. & doc. in locis proximè allega. ſed hoc eſt falſum; ergo patet quòd nõ deducitur incidenter, ſed principaliter. Sed quando principaliter non probatur ex ſola

24 poſſeſſione, & in † terminis noſtris decidit no. Inno. in ca. illud. extra de præſump. vbi dicit ꝙ ſi quis probet ſe poſſediſſe aliquam rem pro ſua: & cum hoc cõcurrat fama, non obtinebit ſuper dominio. Idẽ Domini de Rota deciſ. 325. vbi dicunt quòd ſi probo ꝙ poſſedi, & habitus fui & reputatus dominus publicè & cõmuniter: non obtinebo neque ſuper dominio, neq; ſuper quaſi dominio: & iſta dicta dicit eſſe notanda, & ſequitur d. Abb. in ca. cum ad ſedem. extrà de reſtit. ſpolia. erat ergo neceſſe ex quo probatur poſſeſſio ſine titulo quòd probaretur poſſeſſio 30. annorum, prout dicunt Bart. & docto. in d. l. rem alienam. Circa ſecundum

25 † concludo breuiter, quòd hoc quod habuit ex ſucceſſione paterna non probet titulum, per quem dicatur probari dominium, vel quaſi. caſus eſt in l. nihil. C. pro hærede. & ibi Bald. plenè diſputat, & concludit, quòd non probatur ſufficiens titulus ad probandũ quaſi dominium: Faciunt not. in l. in ſuis. ff. de libe. & poſthu. & ex hoc ſolido fundamento ab omnibus obiectionibus clariſſimè defenſato apparet actorem non probaſſe ſibi incumbentia, igitur reus debet abſolui. l. qui accuſare. C. de edendo. cap. cum eccleſia Sutrina. extra de cauſa poſſeſ. & proprie. Circa alia multa tacta in conſiliis redditis in fauorem conuentorum me non extendo: quia hoc ſolum ſufficit. Laus Deo, Barthol. Socinus Sen. I. V. D.

S V M M AE.

An ille qui detinet rem, comprehendatur in ſtatuto loquente: de eo qui poſſederit, vel tenuerit &c.

1 *Poſſeſſio ex qua aliquis recepit affictum, tenetur per Nicolaum ad affictum perpetuum.*

2 *Si aliqua poſſeſſio dicatur quæſita, illa dicitur acquiſita immediatè hæredi.*

3 *Licèt actus geſtus potuerit geri nomine alieno illius ad quem negocium ſpectabat, tamen cenſetur geſtus, vt ab hærede proprio nomine.*

4 *Dictio, aliquo, eſt vniuerſalis.*

5 *Abſurdus intellectus eſt euitandus.*

CONSILIVM CXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN cauſa Vbertini contra Thomaſium de Frerauantibus arbitror partes domini iudicis eſſe in condemnando dictum Thomaſium, & hoc virtute ſtatuti poſiti ſub rubrica, de hæreditate: quod ſtatutũ licet durum videatur, ſeruãdum eſt. l. proſpexit. ff. qui & à quibus. nam prædictum ſtatutũ vult, *quòd ille qui poſt 15. dies à morte defuncti inuenitur poſſidere, vel detinere, ſit obligatus creditoribus hæreditarijs, non obſtante repudiatione ſeu abſtenſione,* vnde ad veritatem illius alternatiuę, poſſederit, vel tenuerit, ſufficit alteram verificari, ad hoc vt quis oneribus hæreditarijs obligetur: ſcilicet vel ꝙ poſſederit, vel quod tenuerit, argum. eius quod habetur in l. ſi hęredi plures. ff. de cond. inſti. & in l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. Sed in caſu noſtro videtur vtrunque intereueniſſe in perſona dicti Thomaſij: ergo videtur creditoribus hæreditarijs obligatus. Primum probatur † ꝙ

1 dicatur poſſediſſe: nam poſſeſſio ex qua Thomaſius recepit affictũ, tenebatur & tenetur per Nicolaum Ioannis ad affictũ perpetuum, & ſic dictus Nicolaus poſſidebat, & poſſidet naturaliter, vt in l. naturaliter. cum ibi plenè not. per Bar. & doct. ff. de acquir. poſ. & ponit Barto. in l. 1. ad fi. eo. tit. Ergo cum dictus Nicolaus ſoluerit affictum dicto Thomaſio, dicitur eum poſſeſſorem feciſſe: licèt ſecus eſſet, quãdo fuiſſet ſimplex colonus, prout probatur l. quamuis. §. ſi con-

§.si cōductor.& ibi Moderni hoc tenent maximè do. Alex. de Imo.ff.de acqui.pos.& no.gl.in l.si quis ante.ff.eod.tit.
2 & glos.magna.in l.si vt certo.ff.commodati. Sed † ad hoc fundamentum posset pars aduersa respondere, quòd hoc fundamentum procederet, quando proprio nomine recepisset, sed in casu nostro ex quo erat procurator fratris hæredis, præsumitur recepisse nomine fratris, ar.l.qui post mortem.cum ibi no.ff.quando ex facto tuto.vbi Bar.& p Bar.in l.qui mihi donatum.ff.de dona.vnde dato quòd ali qua possessio diceretur quęsita, illa dicitur acquisita imme diatè hæredi:& sic domino suo: vt in l.1.§.per procuratorem.cum ibi no.ff.de acquir.possess. Sed ista responsio tol litur ex plurimis: primò ex quo dictus Thomasius dixit se affictum recepisse à suo fictaiuolo, nec fit aliqua mentio de mandato, neque de hærede censetur nomine proprio rece pisse, l.& magis.ff.de sol.& ꝓbatur ex his quæ ponit Bart. in l.post dotem.in tertia lectura, & in 6. lectura.ff.solut.
3 matrim.Confirmatur † in specie in materia propria, per ea quæ ponit Bart.in l.gerit.in 3.q.principali in ver.secundo modo.ff.de acqui.hære.vbi dicit quòd licèt actus gestus po tuerit geri nomine alieno illius ad quem negocium specta bat, tamen in dubio censetur gestus vt ab hærede proprio nomine, arg.d.l.& magis.& l.si stipulatus.§.Chrisogonus. ff.de verb. obli.& ponit Bal.in l.potuit.in.x.quæst.C.de iu re delibe.Secundò respondetur, ꝙ statutum censetur tolle re defensionem, quam ipse allegat, dum dicit, *quòd ille qui possederit nō possit defendere prætextu dotis matris, vel amitæ,*
4 *aut alio aliquo iure.* quæ † dictio, aliquo, est vniuersalis vt not.glos.in Cle.vnica.in verbo, partium. de foro compe.& Imo.in c.fi.de dona.vnde non potest alligare ad exonerandum se, quòd fratris & eius nomine hoc fecerit, saltem quando tunc hoc non expressit. Secundum quòd detinuerit, probatur, posito quòd non possedisset, ex eo quia stetit in domo hæreditaria, & habitauit simul cum fratribus, vt probatur in l.stipulatio ista.§.hi quoque.ff.de verbo.obl.& licèt dicant hoc fecisse procuratorio nomine: tamen non creditur ad sui exonerationem, ex quo dicit recepisse à suo fictaiuolo, & sic ꝓsumitur ꝙ nomine proprio:
5 vt dictum est.& posito † quòd nomine fratris hoc fecisset, vel iure familiaritatis: tamen dicitur detinuisse: nam & procurator, colonus, & similes dicuntur detinere: vt in d.l. 1.§.per procuratorem. & in l.quod in eo.in prin.& in l. quamuis.§.si conductor.ff.de acqui.possess.vnde verificantur verba statuti dum dicit, vel detinuerit, & sic verificatur dispositio, l.1.§.si is qui nauem.ff.de excercito.l.1.§.loquitur.ff.de flumi. Confirmatur ista conclusio.nam statutum vult quòd si possederit, vel tenuerit, non possit se defendere prætextu dotis maternæ vel auitę:& loquitur gñaliter& sic gñaliter debet intelligi, siue mater sit viua, siue mortua.l. 1.§.gñaliter.ff.de lega.præstā.sed matre viua nō potest se de fendere, nisi quòd vel tenuerit, vel steterit nomine matris, vel iure familiaritatis:& tamen statutm vult quòd sit obligatus:& vniuersaliter subdit quòd non possit se alio iure defendere.Confirmatur ista opinio propter verba statuti dū dicit, sed bona ipsius hæreditatis exuerit, seu deseruerit, quod statutū vult, ꝙ nullo modo stet in bonis hæreditariis si non vult debitis hæreditariis obligari: & si dicatur hoc uidetur absurdū ꝙ q detinet, vel iure familiaritatis, vel alio nomine obligetur, vnde absurdus intellectus est euitandus.l.nam absurdum.ff. de oper.liber. Respondeo, quòd statutum factum fuit ad euitandas fraudes, ne sub nomine fratrum, matris, vel alterius, quis staret in possessione, & potiretur rebus hæreditariis,& oneribus non satisfaceret, pro vt contingit in casu nostro: quia clericus solus adiuit cum beneficio inuentarii,& alii repudiarūt.& tamē iste semper potitus est rebus hæreditariis in fraudē creditorum, ad quas fraudes remouendas hoc statutum emanauit.

Laus Deo. Bart.Soc.Senen.I. V. D.

S V M M AE.

1 *Descendentes non transmittunt hæreditatem ascendentium ad ascendentes.*

2 *Statutum excludens filias extantibus masculis, intelligitur de adeuntibus hæreditatem.*

3 *Licèt ex forma statuti habeatur, quòd in dote filij succedant ti tulo vniuersali, & transmittant hæreditatem ad quoscūque, tamen talis transmissio nō videtur fieri in præiudicium filiorum.*

4 *Filia semel exclusa à masculo in perpetuū est exclusa, nec mors masculi patrocinatur ei.*

5 *Transmissio quæ fit ex potentia suitatis, fit cum priuilegio excludendi sororem.*

6 *Hæreditas licèt transmittatur, ex quo fingitur prius filio acquisita, attenditur qualitas personæ ipsius filij.*

7 *Si filia primo in hæreditate matris excluditur à filio, demum mortuo filio ex forma statuti excluditur à patre.*

CONSILIVM CXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæsens consultatio in aliquibus suprà plenè discussis est satis clara, & in aliqbus aliquid continet dubitationis: & omnia fuerunt abundè & vtiliter enucleata: vnde breuiter rē ipsam absoluam, ponendo aliquas conclusio
1 nes. Prima† conclusio sit ista, quòd hæreditas dominæ Cassandræ per Raynerium eius filium, qui decessit hæreditate non adita, attento mero iure communi, non fuit transmis
* sa ad Carolum eius patrem, & hoc siue teneamus communem opinio. quæ habet, quòd descendentes non transmittant hæreditatem ascendentium ad ascendentes, quam te
* nent Bart.& magis communiter alii in l.1.C.de his qui ante aper.& Bart.& magis communiter docto.in l.ventre.ff. de acqui.hær.siue opi.quam tenet Bal.in l.non pro numero.C.ad Orficia.qui tenuit quòd nō transmittit ad munus, quādo extāt fratres, vel sorores.per illum tex.& sequuntur prīcipaliter doct.& notabiliter absoluit hāc opi.Io.de Imo. in l.ventre.ff.de acqui.hære.& tenendo quòd dictus Raynerius nec adiuerit, nec transmiserit hęreditatem non aditam non est dubium quòd dicta Maria non fuisset exclusa vigore statuti Floren.imo insolidum ad hæreditatem dominæ Cassandræ fuisset vocata per ius accrescendi.l.1.C.quando
2 nō pe. par. Quoniam † statutū excludens filias extantibus masculis, intelligitur & adeuntibus hæreditatem, iuxta no. per Bartol.in l.si ad certū.& per Bartol.& alios in l.si quis posthumos.§.si filium.ff.de libe.& posthu.& in hoc non esset vlterius insistendū:& sic redditur superflua quęstio, nū quid filia esset exclusa ab illis, ad quos esset transmissū ius adeūdi de iure coi, cū nulla de iure cōi fuerit facta trāsmis
3 sio.Secūda†cōclusio sit, ꝙ licèt ex forma statuti habeamus, ꝙ in dote filij succedant titu.vniuersali, & trāsmittant hæreditatē ad quoscūque: vt patet ex forma statuti sub rubr. quòd succedatur in dote &c. tamē talis trāsmissio nō videtur fieri in præiudicium filiorū,& ista cōclusio procedit de plano tenēdo illam opin.quòd licèt filii in potestate ex potentia suitatis transmittant hæreditatem ad quoscunque hæredes: iuxta plenè not.i l.si fratris.C.de iure deli.nō trāsmittant cum beneficio excludendi sororē ex forma statuti: prout latè definit Bartho.de Salyce.in l.1.C.de adulte.& Bartho.de Salyce.in l.fi.C.de repud.hære.rationes nō refero: ibi videri possunt.Sed tenendo aliam opi.quam tenuit Vgo de Fontana, quem refert & sequitur Cy.in d.l.1.C.de adult.quòd filii transmittant ex potentia suitatis, cum beneficio excludendi sororem ad quoscunque etiā extraneos. Idem videretur dicendum in casu nostro, quando ex forma statuti hæreditas matris in dote transmittatur per filios ad quoscunque extraneos, prout videtur fuisse de intentione
4 † Bal.satis clarè in c.1.§.si episcopum vel Abb.vbi uult, ꝙ filia semel exclusa à masculo in perpetuum est exclusa, nec mors masculi patrocinetur ei,& clarius hoc apeāit Bal.i au

th.n.

then. in quibus. C. de secun. nup. vbi arg. illius glo. vult ꝙ si filius post mortem patris momento viuat, tamen fœmina in perpetuum censeatur exclusa, & sic aperit Bal. ꝙ ēt, si filius decedat hæreditate non adita, quòd filia excludatur ex quo requirit quòd saltem momēto temporis viuat, in quo momento videtur impossibile, quòd detur legitima aditio, seu immixtio, per ea quæ habentur plenè per Bal. in l. is potest. ff. de acq. hære. Nec Bal. illam aliquo modo præsupponit: & sic videtur apertè velle ꝙ per filios hęredes fœmina, excludatur, & secundum hanc partem consuluit Bal. in consi. quod incipit factum proponitur. & refert Ludo. Roma. in l. ventre ff. de acq. hær. Vnde sicut quādo ex forma statuti filia excluditur, nec in statuto de transmissione tractatur, tam en ex quo ex alio capite de iure cōmuni filius hæreditatem transmittit, filia excluditur: ita in casu nostro cum filia excludatur, & ex alio capite filius transmittat ex forma alterius statuti, satis videbatur consonum, ꝙ ille ad quem ius adeundi trāsmitteretur, excluderet filiam, sicut filius. Nam Bar. in l. 1. §. si filium. ff. de bon. possess. contra tab. & in l. 2. §. & si sint. ff. ad Tertul. loquitur quādo filij masculi repudiassent hæreditatem, vel alio modo essent incapaces, quibus casib. filius nihil transmittit: secus quando tacens decedit, & potest transmittere: quia est capax, quo casu procedunt termini nostri: vnde satis dubia esset præsens consultatio in istis terminis simpliciter.

5 Posset tamē† fortè attentari, ꝙ saltem portionem sororis non transmiserit dictus Rayne. & ꝙ sit differentia inter transmissionem quę fit ex potentia suitatis, & istam: vt dicamus ꝙ quando fit ex potentia suitatis, fiat cum priuilegio excludendi sororem: quare transmittitur vt acquisita, cū immediatè post mortem acquiratur filio. l. in suis. cum materia. ff. de lib. & posth. licèt habeat beneficium abstinendi, quod non operatur, nisi in illis in quib. vertitur fauor ipsius filij: iux. no. in l. si filius qui patri. ff. de vulga.

6 & pup. & ideo† licèt hæreditas transmittatur, ex quo fingitur prius filio acquisita: attenditur qualitas personæ ipsius filij, quod patet, quia transmittitur ad extraneum, cū beneficio abstinendi, quod cōpetit filio, non extraneo, l. si quis filium. §. 1. ff. de acq. hære. Hoc etiam deducitur: nam filius transmittit querelam ad nepotem, & tamen agitur tantum de meritis, & demeritis filij, & non nepotis, vt est casus in l. si quis. §. fi. C. de inof. test. secùs autem fit in transmissione, de qua agimus, quare non transmittitur hæreditas, vt acquisita verè vel fictè, sed vt acquirenda, & tunc bene succedat vna ratio assignata per Bartholo. de Salyce. in l. 1. C. de adulte. quòd hæreditas transmittitur, vt adeunda, d. l. 1. C. de his qui ante aper. tab. ergo debet attēdi qualitas personæ succedentis, quare tale priuilegium personale est: & mutata persona mutatur priuilegium. l. quia personale. ff. sol. ma. l. Paulus. §. 1. ff. de acq. hær. & l. nō patronus. vbi est casus no. ff. de leg. 2 Et per hoc tex. in l. 1. §. si filius. & quod ibi per Bar. ff. de coniun. cum emanc. lib. vbi si nepos subintrat locum patris, attendūtur qualitates ipsius nepotis, & non filij. Cum ergo in casu nostro hæreditas non fuerit quæsita per filios licèt fuisset transmissa vt adeunda, attendi debeat qualitas patris, in quem volumus factam esse transmissionem, sed quia res est dubia, & consultatio ex alio capite redditur clara, idcirco hanc difficultatem non necessariam non determino.

7 Tertia† & vltima conclusio sit, quòd posito quòd dictus Carolus successisset pro dimidia, & data validitate etiam laudi, de quo nō intendo discutere per transitum ad secunda vota viuente filia priuatus fuit dictis bonis hæreditatis ex dote vxoris, per tex. l. fęminæ. §. illud. C. de secun. nup. iūcta glossa quæ extēdit dispositionem illius textus ad maritum. quæ glossa communiter approbatur, prout demonstrant primi Cōsulentes & rectè, & magis proximè hoc decidit ibi Sal. qui prout dicit primus Consultor, vult ꝙ si filia primò in hæreditate matris excluditur a filio, demum mortuo filio ex forma statuti excluditur à patre, quod pater per transitum ad secūda vota perdit proprietatem: & dicit ꝙ ita obtinuit de facto. quāquam ergo hæreditas peruenisset ad filium, ex quo tamen demū peruenit ad patrem, videtur ꝙ pater per transitum ad secunda vota priuetur successione quo ad proprietatem. Sed videtur ꝙ dicta opi. sit manifestè falsa: nam aliquando sumus in lucris dotis, & de his habetur in authen. neque virum quòd ex dicta. & de his loquitur Cyn. in authen. sed is qui. in 3. q. de secundis nup. Aliquando sumus in transuersalibus, & tunc habemus text. in l. generaliter. & in l. hac edictali. C. de secun. nup. Aliquando & tertiò sumus in prouentis & promissione filiorum, & tunc quòd pater illam perdat non reperitur iure cautum: igitur non debemus dicere, & videtur hoc fortissimum argumentum in ista materia, & per hoc tex. vbi videtur casus contra istam opi. in authen. de non eli. 2. nuben. §. optimū: vbi imperator corrigendo. d. l. fœminæ. §. illud. dicit ꝙ sicut patres non priuantur successione, ita nec matres, & sic patet quòd licèt in §. illud. matres priuarentur, tamen patres non priuabuntur. Et consequenter ꝙ non sit licita argumētatio. demum in authen. de nuptijs. §. hinc nos euenit. vult quòd mater transeundo ad secunda vota priuetur successione filiorum in bonis prouentis à patre: ergo talis constitutio tanquam pęnalis, & correctiua non extendatur ad patrem, nec hoc est absurdum: nam & ante tex. in d. §. optimum. illud idem erat, quare mater priuabatur, & non pater. Sed hoc non obstante licèt multum vrgere videatur, adhuc vera videtur sententia Bartho. de Saly. & ad dictam rationem respondetur, quòd in matre aliud erat statutum, quàm in patre ob iuris necessitatem, quia casus ille in patre euenite non poterat: nam ante tex in auth. de hære. quę ab intestato. mater succedebat filio etiam fratres habenti, d. l. fœminæ. in fi. cum fratribus defuncti. sed pater non succedebat ei, quare fratres præferebantur patri, vt est casus in l. fi. C. ad Tertul. & l. sancimus. C. communia de successio. ideo dici non poterat quòd reseruare teneretur, vtique sicut mater, quare eadem ratio, & ita huic rationi respōdet Bar. de Saly. Et confirmatur hæc responsio quoad pœnas secundarum nuptiarum fiet æquiparatio mariti & vxoris, pro vt est casus in l. generaliter. C. de sec. nup. & ibi no. & gl. & docto. in d. l. fęminæ. ergo cum hodie pater succedat, sicut mater virtute interpretationis passiuæ, ita pater sicut mater debet successione priuari, arg. eius quod habetur. in l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad l. Falcid. & in l. quod vero. ff. de ll. & in l. si quis seruo. C. de fur. Facit etiam quare vir & vxor sunt correlatiua: vnde ratione correlationis & cōnexitatis quod in vno disponitur, in alio dispositum intelligitur, per no. in l. fi. C. de indic. vidui. Et ita in primis terminis consuluit insignis præceptor meus do. Francis. de Accol. de Aretio in ciuitate Senarum: & subscripserunt se doctissimi viri & Bononienses & Senenses. & secundum hanc partem etiam cōsuluit, & arbiter assumptus iudicauit genitor meus, sequendo præfatam conclusionem Bar. de Saly. in d. l. fęminæ. §. illud. Sed adhuc restare videtur vnus scrupulus, quòd licèt maritus quod lucratur ab vxore perdat quo ad proprietatem per transitum ad secunda vota: item & hæreditatē habitam à filiis ex testamento vel ab intestato, per tex. in d. l. fęminę. §. illud. tamen in casu nostro pater consecutus fuit à filio uigore cōpromissi, & laudi inde secuti: & sic cuiusdā transactionis, iux. no. in authen. si verò contigerit. C. de iudi. & per Bart. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro soc. Quod autē hac uia acquisita pater teneatur reseruare, non reperitur iure mutatum, ergo in tali materia pęnali, & odiosa non fit extensio, in regula, odia & in regula. in pęnis de regul. iur. in 6. Et videtur optimum argu. quare lege nō cauetur, vt d. §. optimum. in auth. de non eligen. secundo nuben. Sed ad hanc obiectionem respōdetur, quod iura nō considerant qua via ex persona vxoris res perueniat ad virum, vel mediantib. filijs: sed tantum an illud processerit ex substantia coniugis præmortui, quod demum ex persona filiorum deuenit ad coniugem superstitem, vt est casus qui iudicio meo. si rectè inspicietur, tollit hāc difficultatē, in auth. de non eligen. secūdo nuben. §. Gregoriana. & hoc apertè voluit Bal. in ratione decidendi per illum tex. in auth. ex testamēto. in vltimis verbis. C. de secun. nup. Et pro hoc est bonus tex. in l. fœminæ. in prin. in verbo, vel cuiuslibet munificentiæ liberalitatis. vbi non cōsideratur quo titulo

titulo bona perueniant ad inferendum pęnas, de quib. ibi cum ergo idem postea disponatur in bonis hereditatis a filijs pari ratione ergo sicut in principio non consideratur modus acquirędi, ita & in fine, & sic ēt data validitate laudi adhuc dictus Carolus amisisset proprietatem. Et ita cōcludo in pmissis, de subscriptione requisitus, & vt suprà conclusum est arbitror iuris esse. Ego Bartho. filius do. Mariani Socini. Laus Deo.

SVMMAE.

Ad donatio facta filio in potestate adiecta conditione, quòd si bona alienauerit, talia bona deueniant in ecclesiā valeat. Et an talis conditio reuocari possit.

1 *Donator an possit in donatione rei suæ legem apponere.*
2 *Donatio facta filio donatario existenti in potestate, an dicatur nulla.*
3 *Ius acquisitum ecclesiæ, non potest præiudicare.*
4 *Donatio facta filio in potestate, est ipso iure nulla.*
5 *Quando donatio filio facta in potestate excedit quingentos aureos legales, non confirmatur morte etiam infra quingētos.*
6 *Quando donatio fit ad pias causas, non requiritur insinuatio.*
7 *Si in testamento est institutus laicus, licèt sint ibi relicta ad pias causas tale testamentum regulari debet secundum leges ciuiles.*
8 *Filio alienante contra præceptum, si bona sint donata ecclesię, censentur dicta bona translata in ecclesiam, in pœnam filij alienantis contra præceptum.*
9 *Ex quo donatio est ipso iure nulla: nullum est etiam præceptū pœnale.*
10 *Præceptum de non alienando intelligi debet, & regulari, secūdum naturam cōtractus donationis, super quo appositū est.*
11 *Sententia nulla non dicitur sententia.*
12 *Ante euentum casus potest donator consentiente donatario pactum tollere.*
13 *Prohibitio de non alienando in contractu, non impedit trantionem dominij.*

CONSILIVM CXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Videbatur prima consideratione dicendum, ꝙ dictum Hospitale sanctæ Mariæ nouæ possit
1 agere ad dicta bona alienata: † nam clarum videbatur quòd donator possit in donatione rei suæ legem apponere, quòd aliquo casu adueniente res perueniret ad tertium, casus est in l. in traditione. & ibi no. ff. de pactis. & in l. legem. & in l. cum res. C. de donat. Quinimò ex tali pacto seu stipulatione, acquiritur actio tertio sine cessione, casus est no. in l. quoties. C. de donati. qui sub modo. & ita declarat Bar. & sequuntur communiter doc. in l. stipulatio ista. §. si stipulor. ff. de verbo. obligatio. Sed in casu nostro Antonius donator apposuit legem, ꝙ casu quo filius alienaret bona donata, deuenirent ad dictum Hospitale, & ex tunc illa donauit notario recipienti nomine Hospitalis, quę quidem conditio donationis videtur purificata, quo ad bona per filiū alienata: igitur dicta bona dicuntur Hospitali donata, l. cedere. ff. de verbor. sig. & consequenter videtur quòd potuerit agere ad dicta
2 bona. Nec videbatur † obstare quod dictus filius donatarius esset in potestate, & sic donatio sibi facta diceretur nulla, vt in l. dona. C. de dona. inter vir. & vxo. & in l. 1. §. si pater. ff. pro dona. cum sim. quando ad hoc videbatur posse responderi, quòd ex quo in instrumento fuit facta traditio bonorum, tamen per reseruationem vsufructus. iuxta l. quisquis. C. de dona. tamen etiam pro constitutione precarij. & in l. interdum. cum ibi no. ff. de acquirend. possessio. talis donatio fuit morte patris confirmata, vt in d. l. donatione. iuncta l. Papinianus. cum ibi no. ff. de donatione. inter vir. & vxo. & tenet gl. in l. 2. quæ communiter approbatur. C. de do. cau. non numer. Nec iterum videbatur obstare, quod fuerit reuocatum præceptum de nō alienando, & casu quo solum reuocari non posset, fuit donatio reuocata: & sic non potuit morte confirmari, casus est in l. cum hic status. §. ait oratio. ff. de don. inter vir. & vxo. & casu quo potuisset solum præceptum reuocari: tunc dicitur ꝙ ex quo filius non uenit contra præceptum de nō alienando, non dicitur purificata conditio donationis factæ. & sic non videtur quod Hospitali fuerit aliquid acquisitum d. l. cedere diem. Nam etiam ad hoc videbatur posse responderi, ꝙ ex quo tali causa adueniente notarius est stipulatus vice Hospitalis ex titulo donationis, videtur
3 ꝙ dicto casu adueniente † acquisitū fuerit ius ecclesiæ, nec potuerit ecclesię prę iudicare. arg. eius quod notab. ponit Bal. in l. cum a socero. C. de iure do. & glo. in l. si ego. ff. de nego. gest. & quod per illam glo. dicit Ioan. de Imol. in c. potuit. extrà de loca. vbi vult, quòd ille qui stipulatus est pro se & filijs, non possit filijs præiudicare: & in terminis nostris videntur tenere do. Rapha. Cuman. & Moderni maximè domin. Ioan. de Imo. qui hoc plenè examinat. in l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de verbor. obl. vbi dicendum. Quibus tamen non obstantibus, quæ verè non obstant, cōtrariam sententiam veriorem existimo, quod imo conuenti a dicto Hospitali sint absoluendi, & pro fundamento
4 huius conclusionis concludo: primo † quod dicta donatio facta filio in potestate fuit ipso iure nulla, vt in d. l. 1. §. si pater. ff. pro donato. & traditur in l. 2. C. de inoffi. dona. & plenè notant Bar. & doct. in. l. frater a fra. ff. de condi. in
5 deb. Secūdò cōcludo † quòd dicta donatio velut pura fuit morte cōfirmata, vel non potuit morte confirmari, patet quia dicta donatio facta filio excessit quingentos aureos, vt ex petitione actoris apparet, vt mihi narratur, sed quando donatio filio in potestate excedit quingentos aureos legales, non cōfirmatur morte ēt infra quingentos, casus est singularis in l. in donatione. C. de don. inter vir. & vxo. & glo. assignat rationem, quia duobus caret adminiculis, scilicet ratione rei, & ratione personæ, & ita decidit Bartho. de Salyce. & in primo anno studii Pisani ita consului: & fuit approbatum consilium per totum collegium
6 Pisanum. Nec obstat † si dicatur, quòd quando donatio fit ad pias causas, non requiritur insinuatio, vt concludit Spec. in ti. de instru. edi. §. porrò. versi. vltimo. & Ioan. An. ibi in addi. allegando Pileum ita disputando tenuisse: & tenet Bar. in l. illud. C. de sacro. eccle. Nec videbatur huic rationi obstare, quòd donatio fuerit facta filio, & sic insinuationem non requirat, vt in d. l. donatio. quia ex quo bona in casu alienationis debebant in piam causam peruenire, videbatur de ea iudicandum, sicut de donatione ad pias causas: sicut in simili dicimus quòd quando legatum est factum personæ profanæ, quæ post mortem habet restituere ad pias causas, sicut de legatis factis piæ causæ immediatè non detrahitur Falc. ita de isto legato, arg. l. cum dotem. vbi hoc tenet Pau. Cast. in lect. Paduana. ff. ad l. Falc. & tenet Bal. in l. Auia. §. Titio. per illum tex. ff. de cond. & dem. & Ludo. Roma. in l. Marcellus. §. quod autem. ff. ad Trebel. Sed ad omnia præmissa ego respondeo, quòd prædicta procedunt, quando certum est quod post mortē alicuius, bona debent in piā causam peruenire: secùs si sub aliquo conditionis euentu, ita concludit no. Ludo. Rom. in suo consi. 206. incip. in Christi nomine, licèt ex communi conclusione. & dicit hoc esse de mente Bal. in d. l. Auia. §. Titio. & ita tenet do. Alexan. de Imol. præcep. meus in l. 1. §. ad municipium. ff. ad l. Falcid. & in d. l. cum dotem. & in d. l. Marcellus. §. quod autem. Præterea principalis dispositio fit laico, vnde ratione solennitatis requisitæ in ipsa principali dispositione, seruari debent leges ciuiles; quia ligantur actus laicorum: & pro hoc in fortiorib. † terminis
7 adduco, quod voluit do. An. in c. quod clericis. extrà de foro compe. vbi vult, quod si in testamento est institutus laicus, licèt sint ibi relicta ad pias causas, tale testamentum regulari debet secundum leges ciuiles, quo ad solennitatem, etiā quo ad relicta ad pias causas, secùs quando principaliter

cipaliter esset pia causa instituta, vt in cap. relatum. extrà de testa. Ex quibus concluditur quòd dicta donatio fuit nulla nec potuit morte confirmari: illud autem quod dictum est vel quòd dicta donatio fuit, vt puta morte confirmata, vel non fuit morte confirmata, probatur: nam aut dicimus ꝙ dictus Antonius donator potuit dictum præceptum de nõ alienando remouere stante dicta donatione, & habeo propositum, quia donatio fuit vt pura sine onere non alienandi confirmata, & hoc quando obstaret defectus insinuationis, aliàs nullo modo potuit morte confirmari. Aut dicimus ꝙ non potuit dictum præceptum reuocare non reuocata donatione: & tunc ex quo casu voluit donationem esse reuocatam non potuit donatio morte confirmari, casus est in d.l.cũ hic status. §.ait oratio. ff. de donatio. inter vir. & vxo. Quibus præsuppositis ostenditur manifestè ꝙ dicto Hospitali nullum competit ius: nam aut volumus tenere, ꝙ dictus donator potuerit dictum præceptum remouere de non alienando. & sic donatio remansit pura, sine onere dicti præcepti, & tunc clarum est quòd alienando non euenit conditio donationis, quæ fuit, quòd casu quo alienaret contra præceptum bona censerentur donatá Hospitali: sed remoto præcepto non dicitur contra præceptum alienasse, igitur deficiente conditione, seu conditione non purificata agere non potest, l. hoc iure. & in l. illa. ff. de verbo. obliga. cum ibi not. cum vulgaribus.

8 Prætereà † ex quo filio alienante contra præceptum, dicta bona sunt donata ecclesiæ, censentur bona translata in ecclesiam in pœnam filij alienantis cõtra præceptũ, vt est casus in l. pater Seuerinam. ff. de condit. & demonst. secundum intellectum Bart. & communem, sed non possumus dicere filium incidisse in pęnã, ex quo non fuit in aliqua mora faciendo, vel non faciendo, iuxta no. in l. nuda. C. de contrah. & cõmit. stipu. & no. Bar. in l. ita stipulatus. in 6. quæst. prin. ff. de verb. oblig. & hæc via videtur verissima: scilicet quòd dictum præceptum potuerit remoueri.

9 Primò † quia ex quo donatio fuit ipso iure nulla, fuit nullum etiam præceptum pęnale. gl. est ordina. in l. patronus. §. patronũ. ff. si quid in fraud. patroni. vnde dicit Bald. in l. si absentis. C. si cert. pet. ꝙ si non tenet contractus, nõ tenet præceptum. alleg. text. in l. fi. ff. de constitu. pecu. & illum tex. alleg. etiam Bal. in l. si ex cautione. in 2. col. C. de nõ nume. pec. Et probatur ex his, quæ ponit Bald. in l. ex testamento. C. de fideicom. & in ca. 1. §. si quis. de feu. dato in vicem. l. commissoriæ. Secundò quia lex resistit donationi inter patrem & filium, & inter virum & vxorem: vt est casus in d. l. dona. in princi. ergo sicut non valuit donatio, nõ valuit præceptum pęnale adiectum, vt concludit Bart. in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verb. obli. Et est casus in l. stipulatio hoc modo concepta. & in l. si homo mortuus. & tradit Bart. in l. ita stipulatus in 10. opp. eodem tit.

10 Tertiò & vltimò quia † præceptum de non alienando intelligi debet, & regulari secundum naturam contractus donationis, super quo appositum est, arg. gl. in d. §. patronũ: & l. si stipulatus. ff. de vsur. & eius quod habetur in l. fin. ff. qui sat. cog. & in l. fi. C. de non nume. pec. sed donatio inter patrem & filium potest per patrem reuocari: ergo & præceptum. arg. eius quod not. Bart. in l. si quis in prin. testamenti. ff. de leg. 3. & Ioan. And. in regula, quod semel. de reg. iuris in 6. & gloss. in cap. fin. de procurato. eod. lib. Ex quibus patet manifesta responsio ad id quod in contrarium allegatur, quòd non potuit reuocatio fieri in præiudicium ecclesiæ, per no. in dicto. §. Flauius. quia loquuntur, quando donatio est valida, & pactum seu conditio apposita in donatione est valida: quia tunc quæsitum est ius ecclesiæ: puta quando est facta donatio, & post mortem donatarij res est donata ecclesiæ, & notario stipulanti. Nam tunc si donatio est valida, acquisitum est ius in spe infallibili post mortẽ donatarij: ideo sibi per donatorẽ non potest præiudicari etiam donatario consentiente,

11 sed † in casu nostro donatio fuit nulla, & præceptum nullum: vt dictum est: igitur ecclesiæ non fuit viuente patre aliquod ius quæsitũ: quia ex actu nullo non acquiritur aliquod ius, nam quod nullum est nullum producit effectum. l. nõ putauit. §. non quæuis. ff. de contra ta. & ibi per Bart. & in l. 4. §. condemnatum. cum ibi no. ff. de re iud. Itẽ quod nullum est nomen illius contractus non meretur, & ideo sententia nulla non dicitur sententia. l. fi. C. de sen. ex pericu. reci. & in Clemen. pastor. de re iud. Item à pari procedunt aliquid factum non esse vel nulliter factum, l. 1. §. in quibus. ff. quod cuiusque vniuer. nomi. & in l. quot. ff. qui satisd. cogantur. & sic cum nullum ius esset ecclesiæ quæsitum, non potest dici quòd reuocatio fieri non potuit in præiudicium ecclesiæ.

12 Preterea † videmus in casu fortiori quòd quando donatio fuisset valida, sed appositum fuisset pactum quòd aliquo casu bona in ecclesiam deberent peruenire, quod non fuisset stipulatione vallatum, licèt ius esset quæsitum ecclesiæ, iuxta l. quoties. C. de donatio. quæ sub modo. tamen ante euentũ casus, potest donator consentiente donatario illud pactum tollere, vt concludit Bart. per illum text. in l. 3. ff. de ser. exportan. & Bar. in d. §. Flauius. & magis communiter sequuntur doctores, ergo fortius in casu nostro, quando actus est nullus, licèt speraretur confirmari per mortem patris. Præterea vt dictum est dicta donatio erat reuocabilis, & consequenter conditio & onus appositum: & sic est casus diuersus, quia in casu doctorum allegatorum in contrarium donatio erat irreuocabilis, & consequenter onus & conditio: vnde reuocato onere & conditione, cessat donatio facta hospitali propter tale præceptum à quo habuit dependentiã. arg. l. 3. §. fi. cum ibi not. per glo. & Bart. ff. de lib. & posth. & no. Bar. in d. l. ita stipulatus. in 10. oppositione. ex quibus infertur quod licèt postea fuerit morte confirmata: tamẽ fuit sine dicto præcepto: & sic filius alienando non fecit contra pręceptum: & nõ incidit in pœnam priuationis: Aut volumus tenere quòd solum præceptum non potuerit reuocari, non reuocata donatione, quod arbitror falsum. & tunc donator totam donationem reuocauit, & consequenter nõ fuit morte confirmata, vt in dicto. §. ait oratio. consequenter adhuc dici potest nulla. Et militant omnes rationes suprà adductæ.

13 Postremò † non omitto, quòd prohibitio de non alienando in cõtractu, non impedit translationem dominij. l. ea lege. & ibi Bald. & Salyc. C. de cur. bo. dan. & per Bart. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. oblig. Nec in dicto instrumento est apposita cautela aliqua per quam impediatur, de quibus in dicta l. ea. l. & in l. filiusfami. §. diui. ff. de leg. 1. & in l. qui absenti. §. 1. ff. de acquirend. possess. vbi do. Alexan. multas enumerat. ex quibus infero, quòd cum in instrumento donationis dicatur, quod adueniente casu alienationis ex nunc donat hospitali, & sic antequam donet ecclesiæ, ponit alienationem in esse, ex quo alienatio est actus per quem dominiũ transfertur. l. 2. C. de fundo dotali. cum vulgar. non potuit post dominium translatum per alienationem filij in emptorẽ donando ecclesiæ dominium in ecclesiã transferre: per id quod habetur in l. Stichus seruus. ff. de ma. test. & per Bart. & Imo. in dicto. §. diui. & Bar. & do. cto. in dicta l. qui absenti. & Pe. & Cyn. in l. fina. C. de rebus alie. non alie. & sic non potest ecclesia petere tanquam sua bona. Nec contra possessores obtinere, nõ ratione dominij, quia non est domina, non ratione hypothecæ, quia donator tantùm obligauit bona ser Francisco. nec hypothecaria est intentata. nec aliqua actione personali, quæ non sequitur possessores. l. 1. §. si hęres. ad Trebel. Ex quibus concluditur quod dicti conuenti sunt absoluendi. Laus Deo. Bartholomæus Socinus. & ita habito colloquio consuluerunt prædictus domi. Bartho. Socinus, & domi. Anto. de Cochis, & domi. Fran. de Pepis Florentini.

S V M M Æ.

An dies dicatur integer vtilis, si ex forma statuti tempore messium sedetur tantummodò serò, & idem tempore alicuius festiuitatis: & occurrat quòd festiuitas incidit in dictis ferijs.

1 *Si vna hora diei puta de mane, vel serò sedetur, non dicitur dies integer vtilis.*

2 *Si statutum dicat quòd certi dies, licèt semel ius reddatur, sint integri, videtur fieri exorbitatio.*

3 *Dispositio facta in casu simplici in exorbitãtibus, nõ extẽditur ad casum*

casum mixtum.

4 *Absens ex causa reipublicæ, non testatur propter læsionem, etiam si vtique læsus fuisset, si non fuisset absens.*

5 *Quando quis in primo anno fuit impeditus iusto impedimento prosequi appellationem, tunc datur secundus annus.*

6 *Dispositio in casu simplici non extenditur ad casum mixtum.*

7 *Qualitas adiuncta personæ vel rei, de qua simplicirer disponitur, non tollit dispositionem de illa re vel persona.*

8 *Si die Dominico debentur oblationes vni: & die alicuius sancti alteri, & euenit quòd die Dominico concurrat festiuitas illius sancti, debentur oblationes illi, cui debentur die Dominico.*

9 *Qualitas superueniens quandoque variat rationem disponendi.*

10 *Statutum recipit interpretationem à iure communi.*

CONSILIVM CXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 IN præsenti † consultatione illud quod facere videtur difficultatẽ est, quia de iure cõmuni videtur, ꝙ si tantũ vna hora diei puta de mane, vel de sero ius reddi potest, dies nõ dicitur integer vtilis, neq; integer feriatus, arg. l. anniculus. la secunda. ff. de verb. signi. & tenet Bald. in cap. 1. quo tempore miles: bene facit gl. in l. 1. in verbo pontificem, dum sacra facit. & quod ibi notat Bald. ff. de in ius vocando. & ponit genitor meus in rubrica de dilationibus. in materia dilationis, in 17. artic. ergo statutum quod vult quòd tales dies censeantur integri, videtur esse exorbitans à dispositione iuris communis. Et consequenter ꝙ demum ad casum nostrum extendi non debeat, argu. l. quod verò. ff. de legib. & reg. ea quæ sint. de reg. iur. in 6. Ex quo præsupposito videbatur inferri in proposito, ꝙ licèt quando essent simpliciter dies feriati propter messes, quibus diebus ex forma statuti redditur ius tantum in vesperis, censentur dies integri, tamen ex quo illi dies sunt feriati alio respectu in honorẽ sancti Francisci, & sanctæ Faustinæ, quibus diebus licèt ex forma statuti sit dispositum, ꝙ reddatur ius in vesperis tantùm: statuta tamen non exprimunt, quòd tales dies feriati sint integri, & ita censeantur sicut quando simpliciter essent feriati ratione messium. Concludendum videbatur ꝙ tales dies integri non censerentur duplici ratione: Prima ratio
2 est, quia † cum statutum dicat *quòd certi dies licet semel ius reddatur, sint integri,* videtur exorbitans, & cùm loquatur in certis casibus, non videtur extendendum ad alios
* casus, etiam ex similitudine vel maioritate rationis, per ea quæ no. gl. ordi. communiter approbata in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. & per Bar. in l. omnes populi. in materia interpretationis extensiuæ. ff. de iustit. & iure. Secunda ratio est. quia statutum loquitur quando sunt dies feriati ratione messium, & sic in casu simplici: nos autem sumus in casu quando sunt feriati nõ solũ propter messes, sed etiam propter dictas festiuitates: & sic in casu mixto: dispositio
3 † autem facta in casu simplici in exorbitantibus, nõ extenditur ad casum mixtum. l. vim passam. §. præscriptione. ff. de adult. & l. hoc legatum. ff. de leg. 3. per Ang. & modernos in l. 2. in prin. ff. de verb. obli. Quibus tamen non obstantibus, & alijs quæ in contrarium adducuntur per d. iudicare debentem: arbitror contrariam sententiam veriorem, ꝙ imo dies illi de quibus dubitatur, debeant integri reputari, & hoc ea potissimum ratione: quia videtur vt in alijs consilijs dixi: ex quo etiam si in talibus diebus nõ incidissent dictæ festiuitates, vtique vna hora diei, fuisset impedimentum cautum: & tamen dies fuissent integri: igitur si concurrant tales festiuitates, non dicitur causari aliquod impedimentum ab illis, ex quo sine illis vtique partes fuis-
4 sent impeditæ. Et vltra † allegata aliàs allego casum in terminis in l. is qui reipublicæ. ff. ex quibus causis maio. vbi est casus, quòd absens ex causa republicæ, non restituitur propter læsionem, vtique etiam si læsus fuisset, si non fuisset absens, qui casus decidit nostrã dubitatiõnẽ. hoc idem confirmo: nam propter ferias tempus restituitur quatenus à ferijs læsio fuit causata. l. sed etsi per prætorem. §. sed cum feriæ. ff. ex quibus causis maio. sed à dictis ferijs dictorum sanctorum nulla fuit causata læsio, quia etiam sine illis eadem læsio inducta fuisset: vt dicit textus in dicta l. si is qui reipublicæ. igitur nulla restitutio concedi debet. Confir-
5 matur † hoc idem per ea quæ voluit Ioann. de Imo. in cap. ex ratione. 13. colum. in princi. extrà de appella. vbi concludit quòd quando quis in primo anno impeditus fuit iusto impedimento prosequi appellationem, tunc datur secundus annus: secùs si antequam superuenerit impedimentum fuit negligens, quoniam etiam si non superuenisset iustum impedimentum, non potuisset causam expedire: quia tunc non cõcurrit causa iusta & necessaria, quæ requiritur. vt no. in c. cum sit. de appellationibus. item quia causa eodem modo fuisset peritura, iuxta not. in l. quod te. ff. si certum petatur. & ista sequuntur moderni Perusini in dicto capitulo, ex ratione. in formis. colum. 28. versic. aliquando & quartò. Et sic ex his & alijs adductis concludo, quòd dictum impedimentum nõ dicitur à dictis festiuitatibus causatum, ex quo sine illis idem causatum fuisset, & hoc solum fundamentum sufficeret ad victoriam. Sed vt in omnibus domino iudicare debenti satisfiat, respondeo particulariter ad adducta in contrarium, & ad ea quæ subtiliter in contrarium per dominum iudicem adducuntur: & ad pri-
6 mum, † quòd dispositio in casu simplici non extenditur ad casum mixtum: illud procedit quando vtrunque ex simplicibus simul iunctis concurrit ad productionẽ effectus, de quo agimus, secùs quando causatur ab vno ex simplicibus tantùm: vt in casu nostro, quia cẽsetur dispositũ in eo casu tantũ, & alterũ extremũ ex simplicibus non concurrit neq; aliquid operatur: vnde dicitur vnus casus ex simpli-
7 cibus, qualitas † enim addiuncta personæ, vel rei, de qua simpliciter disponitur, non tollit dispositionem factam de illa re, vel persona. casus est in l. per adoptionem. & ibi per Bald. ff. de adopt. & in l. senator, & in l. senatoris filius. in fi. ff. de senato. & dicendum est ita in casu nostro: quia cum dispositum esset ꝙ in illis diebus semel ius redderetur in die, & quòd dies essent integri vtiles, licèt superueniat noua qualitas ad idem non tollitur dispositio simpliciter facta.
8 Confirmatur, † quia prima causa & principalis est, quia sumus in tempore messium: alia causa est accidentalis & secundaria: quia non semper illis diebus sunt dictæ festiuitates, sed variant: igitur illa prima tanquam magis notabilis attẽdi debet, l. qui habebat. ff. de tutelis. & vltra aliàs allegata in terminis nostris est glo. in l. non verè. ff. ex quib. caus. maior. & quod illa causa quàm dico primã, dicatur magis naturalis, probatur ex his quæ ponit Bar. in l. proconsul. ff. de offi. proconsul. & legati, vbi dicit ꝙ si die Dominico debentur oblationes vni, & die alicuius sancti, alteri, & die Dominico concurrat festiuitas illius sancti, debentur illi cui debentur die Dominico: quia illa dicitur causa naturalis. arg. d. l. qui habebat. tenent Cy. & alij in l. fi. C. de ferijs. & Ludo. Roma. in l. 2. in prin. in 16. colum. ff. de verb. obli.
9 Confirmatur † hoc idem, quia quando qualitas superueniens variat rationẽ disponendi: tunc illum casum lex loquens in casu simplici non comprehendit: vt in cap. statutum. de elect. in 6. secundũ Ludo. Roma. in d. l. 2. in prin. ff. de verb. obli. secùs si non variat, & hic est casus noster: quia per talem qualitatem nõ causatur nouum impedimentum reddendi ius: cum etiam semel in die ius reddi debeat. Ex quibus patet etiam responsio ad illud ꝙ accidens aduenicns emptioni, &c. quia non variat rationem disponendi. prout in cap. statutum. de rescript. in 6. item quia qualitas de qua agimus non infert ad faciendum diem feriatum de se: quia etiam sine dicta qualitate esset. Ad secundam rationem suprà in contrariũ adductam, respondeo, ꝙ in casu nostro deciditur casus respectu messium & vindemiarum, & dum dicit ꝙ dies est feriatus propter festiuitates, dicit quòd non inducit aliquod impedimentum, nec causat aliquam læsionem, vnde non sunt in consideratione, vt supra
10 dictum est. Confirmatur, † quia iste casus deciditur passiua

na interpretatione: nam in statuto veteri statutũ est, *quòd multi dies quibus semel tantum in die redditur ius integri vtiles reputentur:* ergo eodẽ modo interpretandum est statutũ, quòd adijcit alios dies vltra enumeratos. quia sic statutum recipit interpretationem à iure communi. l. 1. §. lex Falcidia. & ibi Barto. ff. ad l. Fal. ita ab alijs statutis: vt declarat Bald. in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. facit, quia ex quo per nouum statutũ dicti dies augentur, debet tale augmentum esse eiusdem naturæ, cuius sunt alij dies. l. etiam. cum ibi not. C. de iure dot. cum vulgar. Ad idem accedit, nam nulla alia ratio adduci potest in diebus, qui integri vtiles putantur, nisi quia semel in die ius redditur, ad hoc bonus tex. in l. 1. ff. de diuer. & tempor. præscrip. & patet ex verbis statuti, si rectè inspiciantur, sed eadẽ ratio est in casu nostro iuncta dicta qualitate festiuitatis: ergo est eadẽ iuris dispo-
11 sitio: à † ratione enim etiam coniecturata potest argui extensiuè, vt per gl. & Bal. in l. quamuis. C. de fideicom. tenet Bald. in d. l. omnes populi. & Salyce. in l. si serui vestri. C. de noxal. & pro certo si statuentes fuissent de isto casu interrogati, idem dixissent, igitur talis interpretatio est admittenda, l. tale pactum. in fi. ff. de pact. Confirmatur, quia statuta considerant effectum, nõ modum, ex quo volunt ꝙ dies quibus semel ius redditur reputentur integri vtiles: vnde non est quærendum, qui sint hi dies, & quomodo inducti fuerũt, per ea quæ dicit Salyc. super statuto prohibente, ne frumentum extrà portetur, in l. si serui vestri. C. de noxa. faciunt no. per Bar. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. ex quibus est sublata secunda ratio in cõtrarium
12 allegata, Nec † obstant alia quæ in contrarium allegantur: & primò ꝙ istæ feriæ non possunt pacto tolli, ergo nec per statutum. l. non impossibile. ff. de pac. quia ex quo sunt feriæ inductę à statuto in his duobus diebus, de quibus agimus, possũt cõtrario statuto tolli, l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. & in cap. 1. de reg. iur. in antiquis. & est casus ꝙ tolli possint in l. quadraginta. & ibi glo. Bald. C. de feriis. & illud argumentum procedit affirmatiuè, non negatiuè, vt per Bart. in d. l. non impossibile. Non obstat secundo loco quod dicitur, quòd est diuersa ratio, quãdo concurrunt festiuitates: quia in mane iudices intersunt diuinis tempore vindemiarum, quoniã ista ratio est friuola: satis est enim quòd semel in die ius redditur, propter quod statutum reputat diem integrũ vtilem, licèt enim de mane causaretur aliquod impedimentum, hoc non obstat, ex quo statutum voluit quòd pro ea parte dies esset feriatus: & imputet sibi qui se ad illam horam reduxit: vt probat text. in terminis in d. l. sed si per prætorem. §. sed tamen feriæ. Minusq; obstat tertio loco, ratio quam dicunt fortissimã, scilicet quòd ex quo statuentes sciebant, quòd dicti dies festiui veniunt tempore vindemiarum, nõ est credendum quòd voluerint facere statutum inutile. argu. l. si quando. ff. de lega. 1. & in cap. si Papa. de priuile. in 6. quoniã statutum nouum multum operatur, ex quo si non fuisset statutum nouum, dies fuisset in totum feriatus virtute antiqui statuti: sed propter nouum statutũ pro parte est feriatus: & dies integer vtilis censetur: & sic satis est quod in hoc operetur, iuxta no. per Imo. in l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. infec. & per do. Ant. & Imo. in cap. causam quæ. de rescrip. Nec etiam obstat quòd vltimò & quarto loco dicitur, ꝙ vltimum statutum loquitur in specie de dictis festiuitatibus, de quibus agimus: ergo magis debet attendi, quàm aliud statutum, quod loquitur in genere de diebus feriatis pro parte tantum, arg. eius quod not. Bart. in l. in sacris. C. de prox. sac. lib. 12. & in regula, generi per speciem. de reg. iur. in 6. & per Bart. in extraua. ad reprimendam. in verbo non obstantibus. nam illa procedunt, quando statutũ generale, & speciale sunt contraria: sed in casu nostro non sunt contraria: quia statutum nouum simpliciter disponit, *quòd in dictis diebus semel tantum ius reddatur:* an autem sint, vt debeant reputari dies integri: hoc non dicit statutum: vnde interpretari debet & distingui à statuto veteri, quòd censeantur integri, per text. in l. sciendum. ff. qui satis. cogan. in prin. iuncta authen. auferatur. C. de lit. conte. cum vtrobique no. in gl. & per Bat. in l. nam & posteriores. ff. de legi. Nõ obstat quintum fundamentum, quod in contrarium adducitur, scilicet ꝙ licet in statuto disponatur, ꝙ in certis diebus pro parte feriatis, vt in feriis messium, dies censeantur integri vtiles, licèt pro parte sint feriati: tamen dies, de quibus agimus, quia sunt in honorem Dei, habent maiorem rationem, ꝙ sint feriati, vnde non debet statutum extendi ad istos dies, argu. gl. in Clem. 1. de re iudi. & in Clemen. ne Romani. de elect. facit quia dignius trahit ad se minus dignum. vt in ca. quod in dubiis. de consecra. eccl. vel alta. Quia ad hoc respondetur ꝙ dicta qualitas licèt habeat maiorem rationem non alterat rationem disponendi, igitur nõ alterat dispositionem:
13 vt suprà dixi: item non minus † est attendenda causa originalis, licèt non ita digna, vt not. gl. in d. l. non vere. ff. ex quibus causis maio. & patet ex mente Bar. in l. legatus proconsul. ff. de offic. procons. Amplius clarè respondeo, concedatur ꝙ tales feriæ attribuantur dictis festiuitatibus, & quòd sit causa feriarum illis diebus, tamen clarũ est quòd de mane tantum sunt feriati, non de sero: vnde quæro an ex eo quod propter illas festiuitates de sero non redditur ius illa hora, debent restitui: & certum est quod non: quia etiam si non fuissent dictæ festiuitates, causatum fuisset dictum impedimentum, & non fuisset redditum ius, nec fuisset dimidia dies restituta: ergo propter dictas festiuitates non debet dictum tempus restitui: per text. vbi est casus in d. l. is qui reipublicæ. & pro hoc patet responsio ad multa quæ in contrarium adducuntur. Adiicitur 6. loco quòd pars institit, quòd expediretur, vnde æquum est quòd sibi succurratur ex æquitate, quam iudex præ oculis habere debet in §. no. insti. de legi. agn. suc. & l. & quod si Ephesi. ff. de eo quod certo loc. sed hic non est in consideratione: quia instantia currit: vt habetur in l. properandũ. in princ. cum ibi not. C. de iudic. & traditur in cap. penult. de iudiciis. Septimo loco allegatur, quod tempore messium dispensatur ꝙ procedatur in causa interdicti restituendæ: & tamen si tempus est feriatum in honorẽ festiuitatum suprà dictarum, non posset procedi: & sic non est eadem ratio: ergo nõ debet statutum exorbitans extendi. l. quod vero. ff. de legib. Solutio: dico ꝙ in causa restituendæ possessionis non esset eadem ratio: quia tempore vindemiarum posset procedi etiam de mane, quod non posset fieri tempore illarum festiuitatum: & illis cessantibus potuisset procedi, sed in aliis causis est eadem ratio: ex quo non potest de mane procedi: & in illis festiuitatibus adhuc eodem modo non potuisset de mane procedi: vt sæpius dictum est. Octauò adducitur alia ratio diuersitatis: quia feriis inductis in honorem Dei non potest renunciari, sed feriis messium sic: iuxta not. in Clemen. sæpe. in verbo necessitatis. de verb. signifi. & in l. si feriatis. ff. de arbitr. per Bart. sed ista ratio diuersitatis non est in materia impedimenti, de qua quærimus, in qua sunt similia, & est eadem ratio: vnde non obstat dissimilitudo in alia materia, vt declarat notabiliter domi. Abb. in cap. translato. extrà de constit. Præterea illa ratio quòd vtique fuisset eodem modo pars impedita cessantibus illis feriis, tollit hãc difficultatem, vt suprà dixi: Ad aliud fundamentum de consuetudine non respondeo, quia in margine allegatio dicitur, quòd non est in casu nostro: & ita iudex videtur fateri. Postremò cum dicitur quòd ista interpretatio est benignior, & conformis iuris dispositioni, ergo amplectenda. primum probatur in l. benignius. secundum probat Bald. in l. si quis decurio. C. de falsis. igitur &c. respondeo quòd prædicta procedunt in rebus dubiis: sed in casu nostro res est clarissima, quòd non debet tempus restitui, quo quidem tempore fuisset vtique impeditus cessantibus dictis feriis. per tex. in d. l. is qui reipublicæ. per quem determinatur ista quæstio. ex quibus est responsum ad omnia quæ in cõtrariũ per iudicem subtiliter allegantur: propter quæ longior fui necessitatus illis respondere. Laus Deo.

Barthol. Soc. Senen. I. V. D.

S V M M Æ.

Substitutio compendiosa facta per verba communia, quando contineat pupillarem directam,

Substitu-

1 *Substitutio facta pupillæ institutæ in ducentis, hac conditione, quòd si decesserit in pupillari ætate, vel quandocunque sine filijs, succedat auia substituta, & moriatur pupilla instituta in pupillari ætate, qualiter intelligatur, & ad quæ bona admittatur auia.*

2 *Succedat verbum, est commune.*

3 *Substitutio facta per verbum commune adiectum certæ rei, non trahitur ad institutionem & substitutionem directam. & num. 5. & ibi quando trahitur ad vtrunque.*

Substitutio facta filiæ institutæ in certa quantitate hoc modo: si decedat sine filijs, vel postea quandocunque, voluit quòd talis qualitas deueniat in Titium, talis substitutio non continet pupillarem substitutionem.

4 *Substitutio compendiosa facta sine temporum distributione, quando contineat pupillarem.*

5 *Verbum succedat est commune, & aptatur ad vtrunque sensum scilicet ad successionem directam & obliquam.*

6 *Interpretatio benignior ratione benignitatis sequenda est.*

7 *Relinquo verbum est merè obliquum.*

CONSILIVM CXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 Viso † testamento domi. Iubilei in ea parte in qua filiam Vincentiã in ducentis ducatis hæredem instituit, hac conditione, quòd si dicta Vincentia eius filia decesserit in pupillari ætate, vel postea quandocunq; sine filiis, ꝙ in dictis ducentis ducatis succedat Caramilia mater testatoris. dubitatur an dicta Caramilia virtute dictæ substitutionis admittatur ad omnia bona Vincentiæ mortuæ in pupillari ætate. Cuius difficultatis decisio dependet ab ea difficultate, nunquid admittatur ex pupillari substitutione: an verò ex fideicommissaria, quia si admittitur ex fideicõmissaria, non habebit nisi ducentos aureos, ad quos renentur hæredes dictæ Vincentiæ. iuxta id ꝙ habetur in l. 1. ff. de vulg. & pup. per Dy. & Bart. in l. cohæredis. §. cum filiæ. & in l. qui duos. eo. tit. si autem admittitur ex pupillari: tunc potest petere omnia bona pupillæ: quia substitutus pupillariter in re certa succedit in omnibus bonis pupilli, casus est singu. & ibi hoc te-
* nent omnes in d. l. cohæredi. §. fin. & tenent Bart. & reliqui in l. centurio. eo. tit. vnde videndũ est ex qua substitutione admittatur dicta Caramilia. In qua difficultate videbatur primò dicendum, ꝙ admitti deberet ex fideicommissaria ad dictos ducentos ducatos, nam dicta substitutio fuit fa-
2 cta † per verbum succedat, quod est cõmune. vt in l. nõ tantum. in princ. ff. de fideic. lib. & tenet Bart. in d. l. centurio. circa fi. & Bal. & Ioan. de Ligna. in ca. si pater. de testa. in 6. maximè quia respicit bona, & non personam: ex quo nõ est dictum ꝙ succedat Vincentiæ, sed quòd succedat in dictis ducentis, vt declarat Bald. in l. fi. C. de sacrosan. eccl. sed clarum est ꝙ licèt quando substitutio est facta in re certa per verba directa pupillo, trahatur ad vniuersum, quo casu
3 procedit tex. in d. l. cohæredi. §. fi. tamen † quando substitutio est facta per verba communia, quia verbum commune adiectum rei certæ non importat institutionem, vt voluit
* glo. ordinaria cõmuniter approbata in l. his verbis. ff. de hæredit. insti. & est text. in l. cogi. §. & generaliter. ff. ad Trebel. tunc non importat substitutionem directam, sed fideicommissariam. ita concludit Bart. in l. centurio. in pen. charta. in versi. quęro vlterius quid sit substitutio compendiosa in re certa, &c. Vbi ex hoc decidit quæstionem quasi in terminis, ꝙ si testator instituit filiam in certa quantitate, & si decederet sine filiis, vel postea quandocunq;, voluit, quòd dicta quantitas veniret in talem: quòd talis substitutio non
* continet pupillarem: quia est facta per verbum cõmune, & hanc conclusionẽ sequuntur ibi magis cõmuniter doct. & Ang. & Imo. in l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæred. instit. & Bal. & Moder. in l. precibus. C. de impub. & aliis substit. ex quibus videtur concludendum quòd substitutio compendiosa, de qua agimus, facta per verbum cõmune in re certa non continet pupillarem directam, sed fideicommissariam. His ta-
4 men † non obstantibus contrariã sententiam veriorem existimo in casu nostro: nam aliquãdo fit substitutio compendiosa sine temporum distributione in re certa: puta quandocunq; decesserit, vel si decesserit sine liberis: & tunc arbi-
* tror procedere communem doctrinam suprà allegatam. Aliquando & secundò est facta substitutio compendiosa per verbum commune cum temporum distributione: puta quia est facta in re certa, si decesserit in pupillari ætate, vel postea quandocunq;, & hoc casu puto quòd filio decedente in pupillari ætate habeat locum pupillaris, ex quo testator voluit fideicommissariam habere locum post pupillarem ætatem, & ad hoc in terminis maximè in rationibus decidendi adduco consi. Angel. redditum in ciuitate Narneæ, quod incipit, dom. Quiricus domini Caroli. &c. consi. 148. in consilijs formatis. quæ sunt nume. 362. cuius verba referã formalia. nã in 4. col. formaliter dicit. Restat igitur videre solum an per illud verbum, succedant, additum in substitutione facta de filijs dicti domini Ioannis inducatur substitutio directa, an fideicommissaria, seu obliqua: si enim intelligitur directa, habeo propositum, si obliqua intelligitur: est totum oppositũ: vt d. §. & generaliter. cum concor. superius alle. ꝙ aũt verbum, succedat, sit obliquum, apparet, quia succedere dicitur qui per fideicõmissum ad hæreditatẽ vocatur: vt. ff. ad Trebel. l. restituta. §. fi. cum l. seq. & ff. de fideic. lib. l. non tantum. in princ. verum
5 est: at non sed cõtrarium, † quia imo verbum succedat est commune. aptatur enim ad vtrunq; sensum, scilicet ad successionẽ directam & obliquã: de obliqua patet in legibus allegatis, de directa probatur in l. 1. & 2. C. com. de succes. & in l. si abducta. C. de furtis. & in l. si in personã. C. de fideic. & C. ad legem Falc. l. quanquã. C. de pact. l. pacto successorum. in corpore, de hęredi. ab intest. §. sequẽs. extrà de testa. cap. Raynutius. cum igitur sit cõmune, interpretabor hoc casu directum non obliquum. primò per verba testamenti. Secundò propter benignam interpretationem: ex verbis testamenti apparet ꝙ testator ei substituit pupillariter intra tempora pubertatis, & per fideicommissum post tempus pubertatis: cùm tunc nõ potuit substituere directò: vt d. l. centurio. & hoc constat ex eo, quia cum specifica temporũ distinctione testator substituit, vnde videtur voluisse substituere directo intra d. tempora pubertatis, & per fideicommissum post tempora pubertatis. vt l. precibus. C. de impube. & aliis substit. Si enim dictus testator voluisset substitutionem prædictam esse fideicommissariã, & obliquam omni tempore, iam dicta tempora non distinxisset specificè: vt d. l. precibus. ex benigniori interpretatione probatur, quia si aliter intelligeremus dicti pupilli intestati decessisse dicerentur: sed eorum interest decessisse testatos, vnde more Lacedæmoniorum introductum est, vt pupillis in potestate testantium constitutis, non recasuris in potestatem alterius, possit directè substitui pupillariter: vt instit. de pup. substi. in prin. & ff. de vulg. & pup. l. 2. Cum igitur
6 † hęc interpretatio sit benignior: ergo ratione benignitatis sequenda. ff. de reb. dub. l. quoties in actionibus. ff. ad Trebel. l. ex facto. §. sequitur. ff. de reg. iu. l. quoties idem sermo. & l. in obscuris. & cap. in obscuris. & in cap. inspicimus. de reg. iur. li. 6. & ibi per Dy. & facit. ff. de legi. l. benignius. cum
7 simi. Nec obstant ꝙ dicunt quidam, † quòd verbum commune adiectum rei singulari, seu quantæ non quotæ, non importat restitutionem, sed per fideicõmissum, & per consequẽs ad vniuersum nõ trahitur: vt l. his verbis. in prin. ff. de hære. insti. & dicunt etiam hanc opi. esse Dy. per d. §. & generaliter. quia non est verum hoc. Et pro huius intelligentia considero, quòd quędam sunt verba obliqua primordialiter, & originaliter de sui natura, sed ex præsumpta voluntate defuncti, & sic per accidens trahi possunt ad directa, sicut est verbum relinquo, & alia verba, quæ ponuntur in dicta l. nam quod. §. fin. & l. seq. vsque ad §. & generaliter, inclusiuè, & ista verba adiecta rei singulari, seu quantæ non trahuntur ad vniuersum, nec ad institutionem: quia non est verisimile quòd hęc fuerit testatoris intentio: & ita loquitur.

loquitur.§.& generaliter. & ita eum intellexit Dyn.in ſuo ſummario in intellectu, & in inductione in argumẽtis.ipſe enim ibi ſumendo literam dixit, ꝙ verba de ſui natura obliqua, adiecta rebus ſingularibus non extenduntur ad vniuerſitatem, & ex hoc ipſe infert, ꝙ ſi per verbum relinquo certa ſpecies relinquitur in teſtamento, quòd ille cui eſt factum relictum non conſequatur patrimonium vniuerſum, licèt nullus ſit vniuerſaliter inſtitutus. Interpretatur ergo Dyn. verbum relinquo, merè obliquum, vt hic facit gl. in d.l.his verbis. in prin.dum dicit, ꝙ verbum relinquo etiam adiectum quotæ alio vniuerſaliter inſtituto, non importat inſtitutionem, pro cuius opi.videtur caſus.ff.de leg. 1.l.amplius.§.bonorũ. & facit.ff.ad Trebel.l.mulier.§.fi.& l.ſeq. & l.cum ex filio.in prin.de vulg.& pup.quædam verò ſunt verba merè directa, ſicut eſt verbum, inſtituo, & hæres eſto: & talis tunc inſtitutio trahitur ad vniuerſum, vt d.§.ſi ex fundo.cum ſimil.quædam vero ſunt verba cõmunia, ſicut eſt verbum ſuccedat, & ſimil.& tunc dico quòd illa verba adiecta vni ſingulari, aptantur ad inſtitutionem non ad fideicommiſſum, interuenientibus aliquibus coniecturis, ex quibus poſſit apparere teſtatorẽ ſic voluiſſe: ſic eſt in propoſito, vbi eſt facta ſpecificè ſubſtitutio pupillaris, & intra tempus pubertatis: ſi igitur aptantur ad inſtitutionẽ, ergo talis inſtitutio trahitur ad totum: quia cauſa teſtati tanquã potẽtior trahit ad ſe cauſam inteſtati, vt ſuperius eſt oſtenſum. Et pro maiori declaratione huius difficultatis conſiderandum eſt, ꝙ aliquando & primò ſit ſubſtitutio pupillaris, per verba directa, ſi deceſſerit in pupillari ætate: & tũc licèt ſit facta in re certa, inducitur ſubſtitutio directa pupillaris: vt in dicta l.cohæredi.§.fi.aliquando & ſecundò ſit ſubſtitutio compendioſa ſine temporis diſtributione in re certa: puta quandocunq; deceſſerit per verba directa ciuilia: & tunc etiam intra tempora pupillaris ætatis inducitur directa pupillaris: arg.d.§.fin.& ita concludit Bart.& communiter alij in d.l.centurio.& Salyc.& Moder.in d.l. precibus. quicquid ibi dixerit Bald.aliquando & tertiò ſit ſubſtitutio cõpendioſa ſine temporis diſtributione per verba communia, vel directa non ciuilia in re certa: & tunc inducitur fideicommiſſum: & ita procedit doctrina Bart. in contrarium allegata, quæ communiter approbatur. Aliquando & quartò ſit ſubſtitutio in re certa ſub cõditione, ſi deceſſerit in pupillari ætate per verba cõmunia: puta ſubſtituo, vel ſuccedat.& tunc etiam dici poteſt ꝙ dicatur eſſe fideicommiſſaria, & non directa: ita videtur de intentione Bar.& aliorum in d.l.centurio.dum volunt quòd tex. in d.l.cohæredi.§.fi.locum habeat quando eſt facta ſubſtitutio per verba directa ciuilia, ſecùs ſi per cõmunia: & tamen text.ibi loquitur de ſubſtitutione facta ſub conditione, ſi deceſſerit in pupillari ætate: & ſic tenent quòd ſi ibi fuiſſet verbum cõmune, induceretur fideicommiſſum. & clarius hoc tenet Bald.in d.l.precibus. Aliquando & quintò eſt filius inſtitutus in re certa, & ſubſtitutio cõpendioſa ſit per verba communia ſimpliciter, & tunc inducitur directa pupillaris intra tempora pupillaris ætatis, & iſte eſt propriè caſus in ca.ſi pater.de teſta.in 6.quem ita intelligit Ioan.de Imo.in repetitione cap.Raynutius. in materia compendioſæ de teſta.in antiquis. & elegans doctor d.Ioan.de Monte Sperello in d.l.precibus. & hoc fuit de intentione Bart.in d.l.centurio. in 7.col.in verſic.ſed quid ſi teſtator dixerit, quandocunque filius meus. Aliquando & 6.& vltimò ſit ſubſtitutio compendioſa ſpecificè in re certa cum temporum diſtributione: puta ſi deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocunq; per verba communia, & hic eſt caſus noſter quem punctualiter decidit Ang.in conſi.præallegato: cuius verba præſupponunt ſubſtitutionem in re certa, & eius rationes omnes decidunt caſum noſtrum. Pro quo etiam facit: nam licèt ſit dubitatio in d.l.centurio.quando ſubſtitutio compendioſa eſt facta per verbum commune ſine temporũ diſtributione, an ſit pupillaris, intra tempora pupillaris ætatis: tamen omnes ſine hæſitatione fatentur, quod inducitur pupillaris quãdo eſt facta cum temporum diſtributione: prout etiam dicit gl.communiter approbata in d.l.precibus, & ſic patet quòd diſtributio temporum multum operatur, & arguit mentem defuncti. Confirmatur etiam præmiſſa ex his quæ dicit do.Rapha.Cuma.in d.l.centurio.vbi voluit quòd quando filius eſt inſtitutus in re certa, nõ accedente ad legitimam, tunc licèt fiat per verbum commune, inducatur pupillaris: ex quo vſque ad legitimam non potuit per fideicommiſſum grauari, vt actus potius valeat, quàm pereat: arg.l.quoties.ff.de rebus dub. & l.miles qui deſtinauerat.ff.de teſta.mili.ſed ita eſt in caſu noſtro, quia filia fuit inſtituta in minori portione, quàm eſſet legitima. Et licèt do.Raph.in d.l.centurio.dicat quòd ad rationem ſuam poteſt reſponderi, quòd etiam in legitima valebit per viam fideicommiſſi: quia in dubio cenſetur iniunctum hæredibus ipſius filiæ, non ipſi filio, iuxta notata per Bart.in d.l.qui duos.& per Imo.in d.l.cohæredi.§. cum filiæ.tamen ad hoc dici poteſt, quòd imo in dubio cenſetur in caſu noſtro iniunctum filiæ: vt fuit de mente Bar. in d.§.cum filiæ,& tenet in d.l.centurio.& eſt bonus caſus à contrario ſenſu in d.cap.ſi pater.& poſſunt dicta Bar.concordari quòd aliquando pupillariter eſt datus ſubſtitutus pupillaris: & tunc fideicommiſſum in dubio potius cenſetur iniunctum ſubſtituto, quàm pupillo: & ita loquuntur gl.& Bar.in d.l.qui duos. Aliquando non eſt datus aliquis ſubſtitutus: & tunc in dubio potius cenſetur iniunctum filio, quàm venientibus ab inteſtato: & ita loquitur Bart.in d.§.cum filiæ.& in d.l.centurio. & ita cõcordat inſignis doctor do.Franciſ.Areti.in l.1.in fin.ff.de vulg.& pupil.pro qua concordia plura adducit, de quibus ibi per eum. & ſi cenſerentur filius grauatus in caſu noſtro per fideicõmiſſum, actus eſſet nullus: ergo potius cenſentur voluiſſe facere pupillarem ſubſtitutionẽ, quæ eſt valida. Ex quibus omnibus concludendum arbitror dictam Caramiliam admitti ex pupillari ſubſtitutione: & conſequenter ad omnia bona dictæ Vincentiæ. Laus Deo. Bartho.Socinus.&c.

CASVS.

Caſus talis eſt. De anno M.468.& die 10.menſis Decembris, Reuerendus dominus Stephanus Trenta, epiſcopus Lucenſis, conceſſit ad liuellum & ius emphyteoticum vſq; in tertiam generationem maſculinorum tantum legitimorum, M.Bernardo Pieri de Oricellariis ciui Florentino, quędam paſcua pertinentia ad epiſcopatum Lucenſem, ſita in cõmuni ſancti Ceruaſij, ad reddendum dandum & ſoluendum omni anno eidem reuerendo domino Lucenſi epiſcopo, & epiſcopatui, & eius ſucceſſoribus pro affictu, redditu, & liuello ipſorum bonorũ, libras ſex, de menſe Septembris in feſto ſanctæ Crucis: cum pacto ꝙ ſemper & quandocunque dictus conductor, ſeu eius deſcendentes ſtaret per triennium, quin ſolueret dictas libras ſex eidem epiſcopatui, vel pro eo recipienti, tunc & in dictum caſum cadant ab omni eorum iure liuelli, & bona præfata cum omnibus ſuis iuribus, pertinentiis, & melioramentis redeant ad ſupraſcriptum epiſcopatũ pleno iure, prout latius in inſtrumento propterea confecto, ꝙ videatur, continetur: deinde de anno 1471.& de menſe Aprilis, reperitur ſolutum eſſe pro liuello, ſeu cenſu bonorum prędictorum epiſcopo Lucenſi, ſeu priori ſanctæ Crucis, camerario dicti epiſcopi libras ſex. & de anno 1472.de menſe Nouembris libras ſex. & de anno 1473.de mẽſe Iulij libras ſex. Et de anno 1475. de menſe Septembris libras ſex. & de anno 1478.de menſe Septembris libras 12.quæ omnes ſolutiones apparent factæ pro dicto Bernardo, occaſione ſupraſcripti liuelli in libro dicti epiſcopatus tento, & deſcripto per dictum dominum priorem ſanctæ Crucis. Demum in anno 1480.cum in epiſcopatu prædicto ſucceſſiſſet modernus epiſcopus, dictus Bernardus voluit ſoluere de dicto anno 1480.libras ſex pro affictu, & ſimiliter de anno 1481.& 1482.& 1483. quas ſolutiones recipere recuſauit præfatus dominus epiſcopus, licèt tantummodo fateatur, vt patet per tres literas, ſe noluiſſe recipere ſolutiones prædictas oblatas in anno 1481.1482.& 1483.

Modò dubitatur nunquid ob non ſolutũ liuellũ, Bernardus ceciderit à iure ſuo in bonis prædictis, prout aſſerit, &

& quærit dominus episcopus, dicens per dictum Bernardum cessatum esse vltra triennium, hoc est de anno 1469. & 1470. & 1474. & 1476. & 1479. & 1480. & consequenter longè vltra triennium, etiam non habita ratione horum vltimorum trium annorum, quibus ipse confitetur per se stetisse, quominus solutiones reciperet: an verò dicendum sit bona non fuisse propterea reuersa dicto episcopo, & episcopatui, attento maximè ꝙ non est cessatum per integrum & continuatum triennium, & ꝙ licèt quandoque cessatum fuerit per vnum, vel duos annos, tamen antequam laberetur integrum triennium, secutæ sunt aliquæ solutiones: prout ex supra dictis patet: attento etiam quòd hoc vltimum triennium non potest dici Bernardum cessasse, cùm steterit per ipsum dominum Episcopum, quominus solutionem eius temporis recepisset, prout eius literas attestatur. quæritur ergo quid iuris.

SVMMAE.

1 *Emphyteota ecclesiæ si cessat per biēnium in solutione canonis, cadit ipso iure, & expelli potest.*

2 *In emphyteosi ecclesiastica potest apponi pactum inter dominū & emphyteotam, quòd emphyteota non cadat, nisi cessat à solutione per triennium.*

3 *Solutio canonis præsumitur facta pro tempore præterito, si probetur solutio trium annorum præteritorum.*

4 *Emphyteota qui stat per quatuor annos interpollatim, quòd nō soluat canonem, an ex hoc dicatur cecidisse ab emphyteosi. & nu. 6.*

5 *Et an per solam oblationem euitet pœnam caducitatis, & nume. 10.*

7 *Tempus regulariter est continuum, & ita tempus triēnij quod habet emphyteota: ideo quando est naturaliter diuisum, nō coniungitur. & nu. 9.*

9 *Dictio per triennium, denotat tempus continuatum.*

10 *Depositio & consignatio requiruntur, ad hoc quod emphyteota liberetur à canone.*

CONSILIVM CXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 CIrca præsentem cōsultationem præmitto duo quæ sunt in iure clarissima: Primum est† ꝙ licèt de iure communi emphyteota ecclesiæ, si cessauerit per biennium in solutione canonis, cadat à iure suo, & expelli possit, prout de iure ciuili est casus in authen. qui rem. C. de sac. san. eccle. & de iure canonico in c. potuit. extra de loca. licèt in emphyteosi priuati debeat triennio cessare, vt est casus in l. 2. C. de iure em-
2 phy. tamen † in casu nostro valuit pactum appositum inter dominum emphyteotam, quòd ita demum expelli posset si per triennium cessasset in solutione canonis, de natura enim contractuum est, quòd ex partium conuentione legem accipiant, l. legem. C. de pactis. & in l. legem. C. de pactis conuentis. cum vulga. & in specie in contractu, de quo agimus est casus in d. l. 2. per quem tex. & glo. & doctor. ibi
* omnes dicunt quòd valet pactum inter dominum & emphyteotam, quòd emphyteota expelli nullo modo possit propter non solutionem canonis: & ita tenet Specu. & sequitur Ioan. And. in tit. de locato. §. nunc aliqua. versi. 89. & est casus in l. fundi. C. de fundis patrimo. li. 11. quem ibi ad hoc no. Bar. Vbi singulariter in proposito subdit Barto. ꝙ etiam tale pactum factū ab ecclesia, seu fisco valeret, inducendo hoc modo: nam cùm fiscus & ecclesia æquiparentur. l. fi. C. de sac. san. eccle. & ibi dicatur ꝙ fiscus emphyteosim concedere potest pacto apposito, ꝙ res non incidat in commissum propter non solutionem canonis: ergo idē erit in ecclesia: igitur fortius dicēdū est, si factum est pactū ꝙ non incidat in commissum, nisi cessauerit triennio: cùm hoc extendere biennium ad trienniū modici sit præiudicij. & alia pacta vidi cōmuniter in locis omnib. cum ecclesia

3 seruari. Secūdum est† ꝙ ex quo in casu nřo probatur tres particulares solutiones factæ trib. annis, s. de anno 1471. 1472. & 1473. probatur solutio præteritorū annorū, casus est no. in l. quicunq;. C. de apochis publ. li. x. quem Bar. dicit esse singularem, & licèt lex illa loquatur in tributis: ta-
* men glo. & doc. omnes in d. l. 2. extendunt ad materiam nostram. & dicit Saly. ibi se ita consuluisse. & illū tex. dicit aureum Bal. in c. literæ. extra de dilatio. & sequitur hāc op. Spe. in d. §. nunc aliqua. ver. 27. & Pe. Anc. & Imo. in c. potuit. extrà de loc. & Io. An. refert quod Andræas in d. l. quicunq;. dicit se ita obtinuisse in solutione canonis, de quo agimus: ita dicit in d. ver. 27. idem tenet gl. in c. cum eccle. Sutrina. de causa posses. & proprieta. Quib. præmissis vidē
4 dum† est, ex de quo de anno domini 1474. non fuit solutū, & demum de anno domini 1478. solutum fuit, postea de anno domini 1475. & 1476. nihil solutum fuit: sed de anno domini 1478. soluit pro duobus annis. & sic facta recta computatione vsq; ad annos 1478. stetit duob. annis inter pollatis, ꝙ non soluit: postea stetit per duos alios annos cō tinuos, quib. non soluit: demum de anno domini 1481. voluit soluere, & episcopus noluit recipere, & sic singulis annis vsq; in præsentem diē obtulit soluere, & episcopus noluit recipere: an dictus emphyteota ceciderit à iure suo stā tib. præmissis in facto. In qua difficultate uidebatur primo aspectu dicendum ꝙ dictus emphyteota ceciderit a iure suo ex duob. fundamētis: primo, quia licèt interpollato tē pore steterit annis, quatuor quib. non soluit vsq; ad tēpus, quo dominus recusauit recipere, tamen uidetur dici posse ipsum per triennium stetisse. ex quo primo stetit duob. annis, postea duob. aliis annis. per tex. in l. seruus testamento. §. fi. ff. de statuliberis. & in l. fideicōmissaria libertas. §. fi. ff. de fideicom. libertat. In quib. patet, ꝙ si alicui relinquitur libertas, si hæredi certo tempore seruierit, si seruiat hæredi dicto tempore non continuo, sed interpollatis vicib. consequitur libertatem: & tamen de natura conditionis est ꝙ impleatur in forma specifica, l. Mæuius & l. si hæredi plures. ff. de cond. & demon. & traditur in l. cum hunc. §. fi. ff. de statuliberis. ergo idem dicamus in casu nostro, cum steterit primò duob. annis, & postea aliis duob. interpollato tēpore, ꝙ dicatur stetisse nedum per triennium, sed per quatuor annos. & sic emphyteota vř cecidisse à iure suo, & incidisse in commissum. Secundò quare dř stetisse per trienniū cōtinuū & vltra, est, ex quo ab anno dñi 1478. vsq; in præsens nihil est solutum: & sic iuxta formam contractus vide-
5 tur à iure suo cecidisse, & ēt de iure communi, vt in d. c. potuit. & in d. auth. quæ rem. Nec† videtur obstare ꝙ emphyteota obtulerit, & dñs recipere noluerit: quoniā ad hoc vt emphyteota non soluendo non incidat in commissum, requiri videtur non solùm oblatio, sed ēt depositio & consignatio, vt videtur casus in d. l. 2. ad fi. C. de iur. emph. dū dicit licentiam ei cōcedimus attestatione præmissa pecunias offerre: his quoq; assignatis, & secūdum leges depositis, minime deiectionis timere periculum, & fuit vna opi. relata per gl. fi. illius l. & sic ex quo non fuit facta realis oblatio, depositio & obsignatio, videbatur ꝙ per solam oblationem
6 non euitet quominus emphyteota incidat in commissum. His tamen† nō obstantib. contrariam sñiam veriorem existimo, ꝙ imo ad hoc vt emphyteota in casu nostro incideret in commissum, necesse erat ꝙ staret per continuum triē nium, ꝙ non solueret. ista conclusio probatur clarè pluribus rationib. primò quia vt dicit Io. de Imo. in l. quoties in stipulationib. ff. de ver. obl. tempora quæ sunt naturaliter diuisa, non sunt coniungenda. Vnde dicit, ꝙ si statutum dicit, ꝙ ille qui steterit per annum ad confinia intelligatur restitutus: & aliquis stetit sex mensib. & posteà aliis sex mensib. separatis, & interpollatis, non cēsebitur restitutus nam regulariter quando fit mentio de tempore, intelligitur de continuo, nec tempora interpollata coniunguntur: quicquid dicatur in causa fauorabili libertatis, vt patet ex no. per Bartol. & doct. in l. fi. §. quoties. ff. de publicanis. & per Bar. in l. senatus. in fin. ff. ad Turpil. & per Bal. in l. non solum. §. annus. ff. de excusa. tuto. & per Specu. in tit. de statu. mona. §. 1. versi. 38. & docto in c. 1. de vita & hone. cle.

in 6.& in c.1.de regula.cõ.lib.& est bonus tex.in c.cupien
tes.§.cæterum.de electio.in 6.& in c.prouida.eo.ti.in qui-
bus locis communis opi.est ꝙ non fiat cumulatio tempo-
ris,sed dispositio de tempore continno intelligatur; igitur
in casu nostro in quo conuentum fuit ꝙ emphyteota inci-
dat in commissum,si per triennium canonem non soluerit,
intelligi debet conuentio,si per triennium continuum nõ
soluerit. Secundo confirmatut eadem conclusio:nam va
lidum est argumentũ de re ad tempus.l.miles ita.§. & quia
7 diximus.ff.de testa.mil.clarum † autem ꝙ in materia stri-
cta tempore separata non coniunguntur,argu.glo.in l. vbi
fideiussor.ff.de solu.& ibi Barto.& est text. in l.scimus. §. si
quis autem.& ibi Bald.C.de donat.tenet Bar.in l.2.§.1.ff.
de condi.insti.& Bar.in l.Lucius.§.quæ habebat.per illum
tex.ff.ad Trebel.ponunt Mode.plenè in l.scire debemus.in
princ.ff.de verbo.obl.ergo idem in tempore:igitur in casu
nostro,cùm materia sit pęnalis,vt incidat in commissum,
non debent tempora coniungi. Tertio eadem opinio con
8 firmatur:† nam in instrumento dicitur per triennium. di-
ctio autem per,significat tempus triennii continuatum,&
& non interpollatum.l.vrbana prædia.§.pernoctare. ff. de
verbo.signi.tradunt Bal.& doc.in l.si cui.ff.de leg.1.& Bar.
in l.illud.ff.de offi.præsi.& in l.quinquaginta.ff.de excu. tu
to.& Ioan.And.post Ioan.Monach. in c.cum contumacia.
de hæreticis.li.6. cum si.igitur ad hoc vt in commissum in
cideret continuum triennium pertransire debebat : quod
non fuit in casu nostro:sed tantum duo anni continui sunt
9 elapsi. Quartò & vltimo † hanc quæstionem decidit Ioan.
And.in addi.Spe.in tit.de loca.§.nunc aliqua versi. 27.vbi
dicit ꝙ biennium & triennium quod datur ad canonẽ sol-
uendum,aliàs incidat in commissum,intelligi debet conti
nuum,non interpollatum,allegat in argu.tex.in c. cupien-
tes.§.cæterum de electio.in 6.eandem opi.sequitur Bar.de
Saly.in d.l.2.§.de iure emphyt.ad fi.1.col.vbi decidit quæ-
stionem an hoc triennium debeat esse continuum:respon-
det sic:aliàs interrupta esset pręscriptio per solutionem me
dij temporis:& sic habemus quæstionem decisam per hos
duos solemnes doctores,& neminem contradicentem re-
10 perio. Nec obstat † ꝙ non fuerit facta vltimo loco deposi
tio & consignatio:quia illa requiruntur ad hoc vt emphy-
teota liberetur à canone : sed quantum ad euitandum pę-
nam,ne incidat in commissum,sufficit sola verbalis obla-
tio,sicut sufficere solet ad pęnæ euitationem:vt no.in l.ac-
ceptum.C.de vsuris.ita dicit gl.in una opi.quam ibi sequi
tur Cy.in d.l.2.idem firmat ibi Bal.in prima col. & Alber.
de Rosat.post Iaco.de Arena in secunda col.& Saly. in vlti
ma col.& Spec.in d.§.nunc aliqua.versic. 33. & ibi clarius
Ioann. Andr.& ista opi.est sequenda,quia communis: licèt
Fulgo.contra.ex quibus omnibus concluditur dictum em
emphyteotam in casu nostro non incidisse in commissum.
Laus Deo omnipotenti. Vt suprà per me conclusum est ar
bitror iuris esse ego Bartho. Socinus. Senen.I.V.D.& in fi-
dem propria manu subscripsi:solitoque sigillo subsignaui
saluo saniori iudicio &c.

S V M M AE.

Iudæus qui dixit, la fede vostra è fede de cazzi : an dicatur blasphemare, vel maledicere:& quæ differentia sit inter maledicere:& blasphemare:& per quem iudicem possit de blaphemia puniri.

1 *In Iudæo an punitio spectet ad iudicem ecclesiasticum.*
2 *Blasphemare & maledicere prout referuntur ad Deum, & sanctos idem est : secus si ad homines.*
3 *Statutum puniens blasphemantem Deum,comprehendit etiam dicentem verba iniuriosa de Deo.*
4 *Et an comprehendat illum,qui protulit verba, male ne sia de Dio & al despetto de Dio.*
5 *Maledicere an idem sit quod blasphemare.*
6 *Deus est ipsa essentia bonitatis:& de eo loquens,vel attribuẽs, quod ei non connenit,derogat bonitati diuinæ.*
7 *Blasphemia si profertur à Christiano etiam laico, vterq; iudex punire potest,tam secularis,quam ecclesiasticus.*
8 *Punitio Iudæi in Deum blasphemantis ad quem iudicem spectet,an ad secularem,an ad ecclesiasticum.*
9 *In crimine hæresis solus ecclesiasticus est iudex.*
10 *Iudæus blasphemus per quem iudicem puniatur:& quòd Iudæus blasphemus potest dici hæreticus.in nu.9.13.& 34.*
11 *Crimen quvndo respicit principaliter potentiam,uel renerentiam Dei est merè ecclesiasticum.*
12 *Iudæus est persona vilis & abiecta.& nu.16.*
14 *Iudæus potest excommunicari ab ecclesiastico, quod intellige directè.& nu.22.& potest etiam cogi per ecclesiasticum ad restitutionem vsurarum data negligentia secularis.nu.20.*
15 *Iudæi compellendi sunt per principes seculares ad restituendas vsuras:sed donec eas restituant possunt indirectè excommunicari.*
17 *Iudæi si peccant contra legem diuinam debent per iudicem secularem puniri.*
18 *In matrimonijs,vsuris,& similibus,canones non comprehendunt Iudæos.*
19 *Laicus quando committit crimeu merè ecclesiasticum.*
21 *Tex.in Cle.1.de vsur.habet locum etiam in laicis.*
22 *Ordinarij locorũ respectu pœnarum quæ imponuntur in c.quia in omnibus.de vsur.an possint contra Iudæos procedere.*
23 *Textus in capitulo,quanquam.de vsur.lib.6.non comprehendit Iudæos.*
24 *Iura canonica obligantia ad iuramentum timore periurij non obligant Iudæos,de quorum periurio canones non curant.*
25 *Archiepiscopus crimen contra naturam in infidelibus non punit auctoritate propria.*
26 *Iudex ecclesiasticus,an in criminibus mixtis habeat iurisdictionem.*
27 *Text.in c.quia frustra.de vsur. in 6.habet locum etiam in Iudæo repetente vsuras.*
28 *Constitutio generalis pęnalis facta contra vsurarios,si est spiritualis,an & quando comprehendat Iudæos.*
29 *Papa pro crimine mere ecclesiastico vel mixto potest,si vult, imponere pęnam spiritualem,vel temporalem Iudæo.*
30 *Text.in c.2.de maledi. inquantum generaliter loquitur, non comprehendit Iudæos.*
31 *Lex vbicunqne ponit plures pęnas non comprehendit casum,in quo omnes illæ pœnæ non possunt verificari.*
32 *Blasphemia est pęna capitalis,quam non infert ecclesia.*
33 *Iudæi an comprehendantur in dispositione c.2.de maledi.*
35 *Blasphemia an in Iudæo sit crimen mere ecclesiasticum.*

CONSILIVM CXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 PRæsupponitur † in facto quòd cum quidam
Hebręus contenderet cum quibusdam Chri
stianis dictus Hebræus protulit contra dictos
Christianos ista verba: videlicet, *la fede vostra
è fede de cazzi*. contra quem episcopus lo-
ci videlicet ciuitatis Lucanæ, vbi talia verba fuerunt pro-
lata, inquisitionem formauit, & condemnauit pœna pecu
niaria : Dominium vero temporale ciuitatis Lucanę dicit,
quòd punitio eius pertinet ad iudices seculares, & non ad
dominum episcopum: vnde quęritur ad quem punitio di
cti criminis spectet,an ad iudicem ecclesiasticum, vel ad iu
dicem secularęm? Pro cuius difficultatis clariori intelle
ctu & decisione,duo in primis veniunt discutienda: pri-
mum quòd maleficium seu crimen dicatur esse istud, de
quo agimus.secundum ad quem spectaret punitio, si tale
maleficium fuisset commissum à Christiano laico. ex qui-
bus præmissis decisis, & declaratis aperietur via ad osten-
dendum, an in Iudæo spectet punitio ad iudicem ec-
2 clesiasticum, vel ad secularem. Circa primum † re-
perio, quòd Barto. in l. item apud Labeonem. §. 1. ff.
de iniur. quærit an sit differentia inter maledicere, &
blasphemare : in qua quæstione concludit, quòd prout
verba

verba referuntur ad Deum,& ad sanctos Dei, omne maledictum de eis est blaspemia:allegat tex.in c.1.extra de maledicis,&.quod habetur in euangelio dominicæ passionis, quando princeps sacerdotum scidit sibi vestimenta: & dixit,audiuistis blasphemiã,quia filium Dei se fecit:sed prout ista verba referuntur ad homines in vsu differunt: quia maledicere est dicere aliquod malum de aliquo præterito, vel præsenti :blaspemare est optare malum in futurum de aliquo:& hunc dicit esse communem vsum loquen.& ista dicta Bar.simpliciter refert & sequitur insignis doctor do. Io. de Anania in d.c.2. extrà de maledicis.& hanc doctrinam et refert & sequitur D. Ange. Aretinus in suo tractatu maleficiorum.in versi. verba iniuriosa.inferẽs,ꝙ ex quo statuta sunt intelligenda secundum communem vsum loquẽdi iuxta l.Labeo.cùm ibi plenè notatis per Bar. ff.de supellec.lega.& in l.librorum.§.quod tamen Cassius.ff.de leg.3. nam talis differentia erit seruanda in interpretatione statu
3 torum de materia loquentium,reperiò † etiam quòd Ang. quem ibi refert & seqnitur Io. de Imo. in l.his verbis.§. 1. ff.de hær.inst.dicit no.istum tex.iuncta glo.quia facit,quòd si statutum punit maledicentem Deum, non solum punietur ille qui dixit: maledetto sia Iddio: sed etiam ille qui aliqua verba turpia contra Deum protulit,quod habetur in c.1.& 2.de maledic.quod tamen intelligit, nisi cõmunis vsus loquendi hunc sermonem restringat,vt non habeat locum dictum statutum dicto casu,putat tamen Io.de Imo.ꝙ communis usus nõ possit facere,quin ueniat puniẽdus,qui uerba turpia cõtra Deũ protulit:quia talis vsus potius esset quidã abusus & mala cõsuetudo:& ideo non valeret,nec esset seruanda:in authent.ut nulli iudicum.§.nul-
4 li. col. 9. Reperio tamen† quòd Bald.consuluit quòd statutum puniens blasphemantem,habeat locum in illo qui dicit, *male ne sia Iddio*, *vel à despetto de Dio*. & ille arguit quòd sic,per ea quæ no.in authent.vt non luxu. contra naturam. circa medium. & per tex. in d. c. 2. de maledicis. & per l.1.C.si quis imperatori maledixerit. finaliter concludit contrarium, quòd attento communi vsu loquendi, ista sunt potius verba iniuriosa, & contumeliosa, q̃ blasphemia & maledica secundum eum : argu.l.quoties.§. si quis votum.secundum intellectum not.glo.ff.de hære.inst.non enim contumelia est blasphemia,aut maledictio , maximè secundum vsum loquendi in patria Perusina, in talib.sermonibus sceleratis secundum Bal.in præallegato consilio.
5 Ex quibus† omnibus concludendo dici potest,quòd attento communi vsu loquendi secundum mentem Barto.& sequacium,dicta verba non important blasphemiam,& consequenter cum statuta sint intelligenda secundum communem vsum loquendi, non essent punienda tanquã blasphemia, vt in iuribus præallegatis. & in cap.ex literis.de sponsa.sed potius important maledictionem: quia est dicere malum de præsenti,seu de præterito de lege euangelica: & sic attenta mente Bar.quæ ponderatur in statuto loquente de maledicentibus. Amplius dici potest ex mente Bal. Ang.& Io.de Imol.dicta verba non importarent maledictionem, sed potius dicuntur verba turpia & contumeliosa, attento communi vsu loquendi: licèt secùs sit secundum communem iuris dispositionem, quæ tamen non determino pro nunc.Concludendum est ergo ex mente omnium, ꝙ cùm dicta verba importent maledictionẽ, & sint turpia & iniuriosa secundum iuris dispositionem, important blasphemiam,prout etiam tenent Bald.& Ange.in d.l.1.per illum tex.C.si quis impera.male. & pró ista opinione bene facit text.in capit.si quis per capillos. 4. q. 1. & quod ibi per Archid.& Ioan.de Fantucijs. vbi iurare per membra Dei, quod est minus, dicitur blasphemia.Pro ista opi.adduco etiam tex. in cap. si igitur Michael. 24. q. 3. vbi maledicere idem est quòd blasphemare,hoc voluit apertè sanctus Tho.secunda secundæ q. 13. art. 1. vbi dicitur quòd blasphemare est contumeliam, vel aliud conuincium inferre in iniuriam creatoris:& sic quo ad Deum blasphemare, & maledicere sinonyma sunt.Confirmatur hoc idem:nam dicta verba opponuntur confessioni fidei,ꝙ censetur esse blasphemia:quæ fidei cõfessioni opponitur, vnde dicit Apostolus ad Timoth.c.1.blasphemus fui & persecutor:& postea,subdit ignorans feci in incredulitate:vnde dicit beatus Tho. secunda secundæ quæstio. 13. arti. 1. quòd nomen blasphemiæ importare videtur quãdam derogationem ab
6 eius excellentia bonitatis & maximè diuinæ, Deus † autem vt dicit Dionysius de diuinis nominibus, est ipsa essentia bonitatis,vnde quicquid Deo conuenit, pertinet ad bonitatem ipsam:& quicquid ad ipsum non pertinet, longe est à ratione perfectæ bonitatis,quæ est eius essentia. quicunq; ergo abnegat aliquid de Deo, quod ei conuenit, vel asserit aliquid de Deo,quod ei non conuenit, derogat diuinæ bonitati. Quod potest dupliciter contingere: vno modo secundum solam opinionem intellectus: alio modo coniuncta quadam affectus detestatione : sicutè contrario fides Dei per dilectionem ipsius perficitur:huiusmodi ergo derogatio diuinæ bonitatis suæ, fit secundum intellectum tantum siue secundum affectum : ꝙ consistit solum in corde sola cordis blasphemia est:sed si exterius prodit per loquelam,est oris blasphemia:& sic opponitur confessioni fidei: & respondet prædictus doct.ad tria argumenta quæ in contrarium fierent,& ista dicta refert bonæ memoriæ genitor meus in dicto capitulo.2.de maledicis: ex quibus concluditur ꝙ attenta iuris dispositione, secundum quam forus diiudicari debet,blasphemia censenda est. Circa secundum
7 concludendum† est,quòd si blasphemia proferretur à Christiano etiam laico, vterque iudex punire potest tam secularis,quàm ecclesiasticus, casus est clarus in capitulo secundo. de maledicis. Confirmatur hoc idem ratione: nam quando crimen est mixtum vterque iudex punire potest, est communis conclusio docto. in capitu. cum sit generale.extrà de foro competenti,sed huiusmodi crimen est mixtum : patet quia vtroque iure blasphemia prohibita est, scilicet canonico & ciuili,de iure ciuili patet.in authentic. vt non luxu.contra naturam: de iure verò canonico in dicto capitulo 2. Sed vtroque iure prohibita dicuntur crimina mixta,vt concludunt doctores in dicto capitu. cum sit generale.prout ibi refert dominus Albericus ad fi. igitur &c. Confirmatur et,quia ab vtroq; puniri põt,ꝙ à laico probatur,quia quo ad facultatem puniẽdi iudex secularis potest oẽ delictum laicorum punire,nisi vbi crimen reperitur esse merè ecclesiasticum,ut probatur per locum a speciali in c. inquisitionis.§.prohibemus.de hæreticis.lib.6.& hanc regulam ponit dominus Abbas in dicto capitulo,cum sit generale.in fi. Quòd à iudice ecclesiastico possit puniri,patet: quoniam vbi pęna reperitur imposita a canone etiam secularibus:iudex ecclesiasticus potest se intromittere,ut in capitulo,contra idolorum.26.q.5.& no. doct.& maximè do. Abb.in c.cũ sit generale.ad fi.sed pro blasphemia reperitur pęna imposita laico:prout est casus in d.ca.2.de maledicis. ergo &c.quòd autem loquatur de laicis, quia imponitur publica pęnitentia, quia clericus nõ põt publicè penitere, facit quod habetur inc.1.de bigamis.& ita ponderat illum tex.ibi do.Io. Anan.vnde cum quæstio sit clara per casum d.c.2.non insisto vlterius sit ergo conclusio ꝙ laicus blasphemus ab vtroque iudice puniri potest:& hoc de secũda
8 da q.quæ etiam in sequenti declarabitur. Quib.† pręmissis iam deueniendum est ad subtilem dubitationem. s.ad quẽ pertineat punitio dicti Hebræi,an ad iudicẽ ecclesiasticũ, uel secularem vel vtrunque: sed,quia vt inquit Bal.in l.precib.C.de impub.& aliis substi.ferro viam aperit,qui per cõtraria trãsit:adducam iura & rationes & auctoritates,quas inuenio in vtranque partem:& demum subiiciã quod sen-
9 tio. Et ideo ꝙ† etiam ecclesiasticus possit punire probatur ex infrascriptis:in primis quoniam tale crimen sapit hæresim manifestam. 24.q.3.scissura. sed de crimine hæresis dicitur ꝙ ecclesiasticus possit agnoscere, & ipse solus habet cognoscere:nec potest se intromittere iudex secularis, vt in c.inquisitioni.§.prohibemus. de hær.lib.6.igitur &c. & licèt Iudæus non possit dici hæreticus: quia hæresis sonat diuisionem:& is qui nunquam in ecclesia fuit,non põt dici hæreticus,vt no.gl.in Cle.1.de vsuris. põt tamẽ verba insana proferre,& sentire malè de articulis fidei:& sic tanquam pœna hæretici punitur propter offensam Dei, &

proximi, qui ex hoc ſcandalizatur. Secundò confirmatur
10 iſta † concluſio. nam in aliis delictis eccleſia punit Iudæos per ſe, vel per alium, id eſt ad eius inſtantiam per iudices ſeculares, vt in c. poſt miſerabilem. extrà de vſuris. & in c. Iudæi. el 2. & in c. ad hæc. & in c. & ſi Iudæus. & in cap. poſtulaſti. extrà de Iudæis. fortius in iſto delicto quod ſapit hære-
11 ſim. Tertiò hoc crimen † videtur eſſe merè eccleſiaſticũ: ita videtur probari ex his quę ponit Io. An. in c. cum laicus. de foro compet. lib. 6. vbi dicitur quòd quando crimẽ reſpicit principaliter potentiam vel reuerẽtiam Dei, eſt merè eccleſiaſticum, & ſenſit ſub dubio Io. An. in d. c. 2. de maledi. & Hoſt. eo. tit. in ſumma. §. j. & hoc maximè & fortius in Iudæo videtur dicendum, quia iſta in ſubuerſionẽ fidei & contumeliam creatoris præſumuntur ab eis fieri. ſicut in ſimili habetur in c. & ſi Iudæus. & in c. in nonnullis. de Iudæis. & in l. fin. C. de Iudæ. igitur videtur quòd ſolus eccleſiaſticus punire poteſt. per not. in d. c. cum ſit generale. Quartò quia pro his criminibus eccleſiaſticis eccleſia etiã laico pœnam imponere poteſt, vt in c. ſi quis xvii. q. 4. c. ſtatuimus. xvi. q. 1. c. in legibus. xii. q. 2. & nota. xviii. diſtinctio quoniam, 22. quæ. ibi ſi nos. ſi ergo contra Chriſtianos hoc facere poteſt, fortius videtur quòd contra Iudæos: pro hoc
12 facit † quia aliàs in hoc eſſent melioris conditionis, quàm Chriſtiani: cum Iudæi cenſeantur perſonæ odioſæ, & infames. vt in c. cũ ſit in tuis. de Iudæ. & ĩ capi. nulla. liiii. diſt. & in l. ſi. C. de Iudæis. Quintò quia negari non poteſt, quin iſtud ſit crimen mixtum. vt in 2. q. diſcuſſum fuit: ergo etiã eccleſiaſticus poteſt punire, vt in d. c. cum ſit generale, & erit locus præuentioni, vt in c. paſtoralis. & in cap. duo ſimul. de offic. ordi. & traditur in c. propoſuiſti. de fo. compe. Sextò reperio quod per has quinque rationes, de quibus ſuprà, hanc partem tenet Gaſpar de Calderinis. vt patet inter conſilia Ioan. Cald. in tit. de Iudæis. conſi. 2. vbi ponit quòd quidam Iudæus dixit, *naſca diuermo cane al Papa & à chi el ſe, Iddio non poterebbe fare che fuſſe papa: & ſi haueſſe Idio el papa, & el veſcouo io trarei loro gli occhi* & concludit per Cardina. quòd iudex eccleſiaſticus poteſt talem blaſphemiam punire, & etiam ſecularis ad inſtantiam & requiſitionem eccleſiaſtici: & ita intelligit omnia iura quæ dicunt puniendа per iudices ſeculares. Et ad illam auctoritatem quæ dicit, nihil ad nos, de his qui foris ſunt. in c. qui ſyncera. xlv. diſtin. & in c. multi. 2. q. 1. reſpõdet quòd intelligitur quo ad pœnam excommunicationis, non quo ad aliam pęnam: ſed vltra videtur reſpõderi quòd nihil ad nos &c. quia non poſſunt ad fidem compelli, ſed voluntariè ſint inducendi: ita dicit Hoſtien. in ſumma de Iudæis. &
13 in c. quod ſuper his. de voto. Septimò reperio † cõſultum per Ioan. de Lignano inter conſilia Bald. quæ habeo: ĩ quo habetur quod cognitio contra Iudæos tranſgredientes canones non pertineat ad inquiſitores: quia ritus Iudæorum non ſapit proprie hæreſim, ſed infidelitatem: licèt quilibet infidelis large dici poſſet hæreticus: vt nota. xxiiii. q. 3. §. qa uero. & in c. inter ſchiſma. ſed ad epiſcopum: ſicut quando non incedunt in habitu. argu. d. c. & ſi Iudęus. & c. poſtulaſti. eo. ti. qui poteſt punire etiam pęna pecuniaria: & cap. ſi Iudæus. & in c. in nonnullis, eo. tit. Item etiam corporali duntamen citra ſanguinẽ. vt in c. archiepiſcopatu. de rapto. & fuit dictum contra not. Bald. ſecundum opini. infraſcriptorum doctorum Ioan. de Lig. Laurentii de Pinu. Aegidii de pręsbyteris de Mutina. Gaſparis de Calderinis, & Ioan. de Fantuciis, qui omnes fuerunt ſolennes docto. Octauò eadem cõcluſio probatur per exemplum in ca. cum tu. 27. q. 4. & in c. ſæpe: xxviii. q. 1. de quibus meminit gloſ. in capi. poſt miſerabilem. de vſuris. in quibus patet quòd eccleſia pro crimine mixto imponit pęnam corporalem Iudæo: duntamẽ citra ſanguinem, ergo & iudex eccleſiaſticus. No-
14 nò ad idem facit † tex. in d. c. & ſi Iudæus. & in d. cap. cum ſit. in quibus patet quòd eccleſia imponit Hebræo pęnam excommunicationis per indirectum, pro crimine eccleſiaſtico ſimpliciter, & non poſt in ſubſidium. Decimò ad
15 idem text. † in d. c. ad miſerabilem. in quo habentur duo: primum quòd Hebræi ſunt cõpellendi ad reſtituendas uſuras per princeps ſeculares, ſcilicet quòd donec eas reſtituãt poſſint indirectè excommunicari: in quo patet, quòd abſque negligentia iudicis ſecularis eccleſia poteſt Hebræis pęnam imponere: cùm de negligentia iudicis ſecularis nulla fiat mentio, ſicut in d. c. poſtulaſti. Vndecimò ad idem text. in c. quanto. eod. titu. in verſic. principibus autem, vbi ſi ſubtrahatur Hebræis, vt reſtituant immoderatas vſuras: principes propter hoc non debent eſſe Chriſtianis infeſti, ſed potius debent Iudæos rehabere: & ſic vbi excommunicatio imp onitur abſque aliqua negligentia ſecularis. & in verſiculo, hæc eadem pęna: vbi patet, quòd eadem pęna plectuntur Hebręi, qui non volunt ſoluere decimas de rebus ad ſe pertinentibus, ſed pro decimis ſimpliciter, & indiſtinctè ex communicantur Iudæi per indirectum: vt in c. de terris. de decimis. & ibi nota. & ſic eſt ibi caſus quòd eccleſia imponit pęnã pro crimine mixto abſque negligentia ſecularis, & ita tenent ibi dom. Ant. dum dicit quòd crimẽ uſurarum eſt crimen mixtum pertinens ad utrunque forũ, & ita etiam tenet ibi d. Abb. & Moder. Duodecimo hanc concluſionem uidetur tenere Mātthæus antiquus doct. in Cle. 1. de iudæis. quem refert & ſequitur Cardin. Flore. ubi uolunt quòd pro criminibus eccleſiaſticis, pro quibus etiã principes ſeculares poſſint punire Hebræos, eccleſia etiam poteſt imponere pęnam corporalem, duntamen uindictã ſanguinis non procedat. Tertiodecimò hanc partem uide-
* tur decidere Inno. Hoſti. Io. An. & communiter docto. in c. quod ſuper his. extrà de uoto. vbi dicunt, quòd Papa habet poteſtatem ſuper Iudæos, & alios infideles ſi peccauerint contra naturam, vel ſi faciunt contra teſtamentum vetus, quod ipſi obſeruant: quod tamẽ temperat ibi d. Oldra. eſſe verũ in criminibus eccleſiaſticis, & mixtis, in quibus Papa laicum infidelẽ punire poteſt. iuxta nota. in dicto capit. cũ ſit generale. Et per iſta 6. vltima fundamenta inſignis pręceptor meus dom. Frã. de Accolt is Aretinus in quodã ſuo conſilio, quod incipit, in Chriſti nomine &c. copioſè, ſubtiliter, & eleganter, quod fuit ſubſcriptio ad quoddã conſiliũ meum, quod feci in ciuitate Senarum, firmat hanc concluſionem, quòd eccleſia & Papa poteſt ſi vult pro crimine eccleſiaſtico & mixto nulla data negligẽtia iudicis ſecularis, imponere pęnam ſpritualem, & temporalem. Decimoquartò pro hac parte adduco: nam habetur Leuitici xxiiii. populo dei ambulante per deſertum ad terram promiſſionis, inuentus fuit vnus Deum maledixiſſe, quem mandauit dominus à populo lapidari: qua ratione Deus puniuit, pari ratione etiam Papa videtur hoc facere poſſe, qui eſt vicarius Dei in terris, vt habetur in c. ſolitæ. de maio. & obe. & in cap. ſignificaſti, de elect. & hanc conſequentiam faciũt Innocen. & Ioan. And. in d. c. quod ſuper his, de uoto. Decimoquintò & vltimò pro hac parte facit generalitas literæ in c. 2. de maledicis. quæ cum generaliter loquatur videtur quòd generaliter debeat intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præſtan. xix. diſtin. ſi Romanorũ. & maximè quia conſtitutio epiſcopalis generaliter loquitur puniendo tam clericos, quàm laicos blaſphemantes: ſtatuta autem † laicorum
16 generaliter loquentia comprehẽdunt etiam Hebręos. vt in c. Iudæi. el 2. & in c. ſicut Iudæi. de Iudæ. & tenent Moder. in d. c. Iudæi. & Bal. in l. ſpadonem. §. iam tamen. ff. de excu. tut. facit quod no. Angel. in l. vtimur. ff. de ſepul. vio. & in leg. 1. ff. ad l. Iuli. maieſta. dicitur enim Hebræus de codẽ populo, de quo Chriſtianus, in authẽtic. de quæſtore. ĩ princip. & ita dicit Bald. in capitul. 1. de forma fideli. & in extrauaganti. de pace Conſtan. in uerſic. nos Romanorum. & iſta vrgebant, quod ad minus etiam eccleſiaſticus poſſet cognoſcere, non ſolum iudex ſecularis. In cõtrarium † primò in-
17 ducititur text. in capitu. gaudemus. extrà de diuor. vbi habetur quòd in iſtis canonicis conſtitutionibus, non arctantur: vnde arctantur. ll. & ſunt de foro ſeculari: ratio eſt, quia cenſura . ll. reſpicit corpora, quæ per ſeculares puniri poſſunt: cenſura autem, iuris canonici, reſpicit animas, & conſiſtit in iure. vt in capitul. quærenti. de verbo. ſignifica. & hæc non poteſt imponi niſi fideli Chriſtiano, vnde dicit ibi Ioann. Andræas, quòd ſi Iudæi delinquunt contra legem diuinam, debent per iudicem ſecularem puniri. Secundò ad idem adducitur

ducitur illa auctoritas, de his quæ foris sunt, nihil ad nos. secunda quæstio.prima.cap.multi. quasi velit ꝙ de infidelibus,in dubio non videatur curare ecclesia, vt eorum crimina puniendo faciat eos meliores: vel etiam aliter exponendo, prout tenuerunt quidam,scilicet nihil ad nos,de his qui foris sunt,s.extra temporalem iurisdictionem ecclesiæ. Tertiò pro ista opinione videtur casus in dict.cap.nonnullis.vbi Papa Iudæos facientes aliquid in contumeliam creatoris, & blasphemantes præcepit condigna animaduersione per principes seculares puniri: ex quo ergo concedit secularibus censetur ecclesiasticam iurisdictionem adimere, l.cum prætor. in prin.ff.de iudic.cum simil. Nec videtur bona responsio Gasparis de Calderinis, ꝙ ibi & in similibus iuribus seculares puniunt ad requisitionem iudicis ecclesiastici, quoniam hoc est diuinare:ad illum text.& similia iura simpliciter loquentia contra tex.in c.1.extra, vt ecclesiastica beneficia. nec etiã Ioan.And.& alij tenent istum intellectum,vt infrà patebit.& domi.Ioan.de Ana.colligit ibi esse casum quòd Iudæus blasphemus punitur à iudice seculari. Quartò ad idem adducitur:nam delictum in quo Deus offenditur,punitur per iudices seculares: vt patet in l.sacrilegij.ff.ad l.Iuli.pecu.& in l.si quis in hoc genus.C. de episc.& cleri.& in auth.vt non luxu.contra naturam.

18 Quintò ista † conclusio probatur auctoritate Pet.Anhara. in sua solenni repetitio.regulę,ea quę fiunt.de reg.iur.in 6. q.6.vbi dicit ꝙ in matrimonijs, vsuris, & similibus canones non comprehendunt personas Iudæorũ. adducit in effectu quatuor fundamenta suprà relata:& ad not.in d.cap. quod super his.de voto. respondet quòd Iudæi immediatè sunt subiecti foro seculari:mediatè vero Papæ:qui hoc modo præcepit omnibus Christianis. Sextò hoc probatur auctoritate eiusdem Petr.Ancha.consi.14.incipit, spiritualis probatiua Romandiola.nam consuluit in quæstione de facto,quod euenit in ciuitate Cosciæ,in qua dum fieret processio per ciuitatem, quidam Iudæus super cruce proiecit quasdam immundicias.vnde orta fuit contentio quis haberet punire:an episcopus,an dominus temporalis:& consuluit quòd dominus temporalis, & inter alia adducit ꝙ propter illud delictũ secundum leges veniebat imponenda pœna capitalis,vt in d.l.si quis in hoc genus. & in authenti.de sanct.episc.§.si quis.quam pęnam non irrogat ecclesia:quę ratio militat in casu nostro. nam secundum ll.venit imponenda pęna capitalis:vt in authen.vt non luxu.contra naturam.& infrà latiùs dicam. Non ob.d.ca.2.de maledicis. quia non loquitur in Iudæis:vt infra latius dicetur. Septimò adduco etiam quòd quo ad pęnam pecuniariã,seu temporalem omnino videtur esse de foro seculari: nam laicus tali pęna per suum iudicem punitur,s.secularem, & pęna spirituali per ecclesiasticũ secundum Bald.in d.l.si quis in hoc genus.& Pet.Anch.in d.regula.ea quæ fiunt.argum. ca.postulasti.de Iudæ.& dict.c.2.de maledicis. Octauò † si

19 laicus merè crimen ecclesiasticum committit: pęna temporalis puta bona spectant ad iudicem suum.vt ca.cum secundum leges. de hæreti.libr.6.secundum Petr.Ancharan. in loco præallegato.Nonò cõfirmatur auctoritate † Laud.

20 in Cle.1.de vsuris.quem ibi refert & sequitur domi.Cardi. q.16.vbi dicitur quòd Iudæi super restituendis vsuris non possunt cogi per iudices eccesiasticos, sed debent cogi per principes seculares,ad hoc d.cap.post miserabilem.qui tamen si fuerint negligentes, tunc procedet ecclesiasticus secundum formam,de qua in c.quanto.de vsuris.& in c.postulasti.de Iudæis. vnde dicit domin.Anto.in cap.quanto. in 2.q.quòd dispositio consiliaris pęnalis inducta in odiũ vsurariorum,non habet locum in Hebræis:quia sunt extra ecclesiam:sed indirectè imponitur quandoq; pęna,de qua in d.cap.post miserabilem. & in d.cap.quanto. Nec obstat

21 † si contra hoc fundamentum dicatur,quòd imo Iudęi debent comprehendi: nam videmus ꝙ licèt text.in Cle.1.de vsuris. simpliciter cogat fœneratores ad edendum codices in pęnam ipsorum: tamen Pau.de Leaza.& Ioan.And.volunt ꝙ habeat locum etiam in laicis:quoniã ad hoc fundamentum respondet Aret.in d.consilio.ꝙ non est verũ,quia cũ n ecclesia specialiter super crimine vsurarum, dispona t contra Hebræos indirectè, vt restituant vsuras:vt in d.cap. post miserabilẽ.& in d.ca.quanto.sicut quo ad restitutionẽ vsurarũ lex canonica cõprehendit Hebræos, ita cõueniens fuit ꝙ in præambulis, & pertinentibus ad vsurarum restitutionem eadem dispositio cõprehendat laicos:arg.l.oratio.ff.de sponsalibus.& l.cum hæres. in prin.ff.de transact. & in Cle.dispendiosam. de iudi.codices enim rationũ exhiberi debent,vt plenius restitutio vsurarũ fiat, secus autem dicendum est in materia pęnali.vt statim dicetur. Decimò

22 hanc † partem tenet Floria.de S.Petro.in l.fi.C.de iudæ. vbi dicit ꝙ ordinarij locorũ respectu pęnæ,quæ imponitur in ca.quia in omnibus.de vsur.nõ possunt contra eos procedere: quia de his qui foris sunt, nihil ad nos.2.q.2.multi:& per text.in d.cap.gaudemus. & idem dicitur respectu pęnæ,de qua habetur in ca.1.& in cap.quanquam.de vsur. in 6.licet ecclesia indemne aliquando contra eos procedat, vt in d.ca.post miserabilem.& in d.ca.quanto.& in d.ca.de terris.de decimis. vnde concludit ꝙ ordinarij locorum Iudæos,vel eorum hæredes, inquietare non poterunt:quæ dicit esse notanda,quia quotidiana. Vndecimò clarum est ꝙ

23 facere † aliquem intestabilem ratione delicti est pęna, vt dicit gl.fi.in d.ca.quanquã.de vsuris.in 6.vnde aliàs fuit dubitatum nunquid dispositio d.ca.quanquã. quæ reddit manifestos vsurarios intestabiles nõ præstita cautione, de qua ibi, comprehenderet Iudæos manifestos vsurarios: in qua prius consului ꝙ non: & adduxi aliqua fundamenta ex præmissis & multa alia:& idem consuluerunt subscribendo insignes præceptores mei domi.Ioan.Baptista de sancto Seuerino,d.Alex.de Imo.& vltimo loco pręfatus do.Franciscus Aretinus. & reperi etiam postea consilium do.Ioan. de Lignano hoc idem decidentis in paruo repertorio Ang. decisiuè transcriptum:& ita fuit postea decisum per domi

24 nos de Rota. Duodecimò in simili facit;† nam videmus ꝙ iura canonica obligantia ad iuramentum timore periurij, non obligant Iudæos,de quorum periurio canones non curant:vt no.Bald.in ca.1.§.item sacramentum.de pace iura. fir.& firmat latè Ludo.de Roma.in suo cõsi.45.incipit,in Christi nomine amen.præmissum laudum. & Pet.Anchar. in d.l.regula, ea quæ fiunt.q.6.& aliàs latè consului super hoc. Tertiodecimò pro ista parte est casus, si non cauilletur in d.cap.postulasti. de Iudæ.vbi pro crimine sacrilegij, quod Iudæus committit in clericum, Papa mandat prius adiri principem secularem, & in eius negligentiã iudicare ecclesiasticum, & licèt do.Abb.ibi extorquendo text.dicat quòd illud mandatum fit ibi, quia facilior est executio & punitio iudici seculari, quã ecclesiastico: tamen hoc dictũ

* communiter non approbatur. Prætereà vt dicit Areti.in dicto consilio etiam iudex ecclesiasticus de directo posset imponere pęnam temporalem, & inuocato brachio auxilij secularis eum exigere, iuxta not.in cap.1.de offic.ordin.

25 Prætereà † dicta opi.confunditur per text.in d.ca.in archiepiscopatu. de rap.vbi patet quòd archiepiscopus crimen contra naturam in infidelibus non punit auctoritate propria: cum tamen illud sit crimen mixtum in infidelibus, prout declarat dominus Abb.in ca.clerici. de excess.præla. & tamẽ ipse iudex ecclesiasticus tanquã delegatus regis per seipsum talem pęnam infideli imponit, quam vterque imponere poterat tanquã ordinarius eodẽ modo:& eadem facilitate si punitio ad eũ pertineret. Quartodecimò pro ista

26 † opi.est casus iuncta gl.in versi.principibus.in Clem.1.de Iudæ.vbi est casus, quòd pro crimine commisso in opprobrium fidei,Iudæi,& infideles puniuntur à principibus secularibus, & non ab ecclesia:& assignat ibi gl.Ioan.Andr. rationem,quia ad seculares spectat talis coërctio: quando

* enim non sint creaturæ ecclesiæ illos ecclesia non coercet, & ita tenent d.Lauduccius Cardinalis, & omnes in negligentiam secularis:vt dictũ est. & hoc solum fundamentum decidit hanc partem in terminis sequendo illa dicta Petr. Ancha.tenet præfatæ magnæ conscientiæ doctor do.Ioan. de Anania in rubr.de vsuris. & vltra eum ita communiter tenent doct.in d.Clemen.1. Quintodecimò hanc partem tenet apertissimè Ioann.Andr.in cap.contra Christianos de hæreti.libr.6. vbi dicitur, quòd si Iudæus seducit Iudæum

dæum baptizatum, inquifitor hæreticæ prauitatis virtute fui officij non poteft eos punire, fed tamen tales puniũtur ab inquifitore: quia per quafdam literas declaratorias ifta poteftas fuit eis fpecialiter conceffa à Papa. Vnde ponderã dum, ꝙ in criminib. ecclefiafticis, Papa poteft fi vult, & fpecialiter hoc mandat imponere pœnam Iudæis, etiam non fpectata negligentia iudicis fecularis: deinde addit Ioã. Andræ, quòd regulariter pro delictis commiffis ab Hebræis, non recurritur ad ecclefiam, fed ad iudicem fecularem, allegat tex. in dicto ca. Iudæi. & in d. c. poftulafti. & in d. c. nõ nullis. quæ iura fine dubio intelliguntur in criminib. mixtis, in quibus iudex ecclefiafticus fine dubio habet iurifdictionem, & fic Ioan. And. intelligit dicta iura fimpliciter, prout iacẽt, quicquid dixerit Ioan. Cald. & do. Abb. & per hanc auctoritatem & no. in d. c. poftulafti. & in d. Clem. I. de Iudæis. & per Petr. Ancha. in d. confi. 15. Reperio quòd elegans præceptor meus dom. Alexan. de Imol. in fuo confilio, quod incipit, redemptoris &c. vifis inquifitione formata, concludit quòd punitio blafphemiæ in Iudęo fpectat ad iudicem fecularem, & non ad ecclefiafticum. & hanc dicit effe communem opinionem. Sextodecimò hanc partem tenet glo. Ioan. And. in Clemen. I. de teft. in verbo principium: vbi dicit quòd Iudæi regulariter non compelluntur per ecclefiam, fed per principes feculares, fub quibus degunt, allegat d. c. poftulafti. cum fim. per eum allegatis in præcedenti fundamento, allegat etiam tex. in d. Clemen. paftoralis. in prin. de re iud. vbi Cardinalis Florentinus declarãdo illum tex. dicit quòd Papa curam habet populi Chriftiani, duntaxat quo ad finem falutis animæ, ad quam principaliter tendit lex canonica, vt declarat eleganter Ioann. Andr. in regula, peccatum. de regu. iur. libr. 6. in mercurialibus. & traditur. in c. fi. de confuet. Confirmatur ifta ratio: nam pœna imponitur pro crimine, vt malus melior efficiatur. l. I. in princip. ff. de iuft. & iur. fed ecclefia quantum ad hoc non curat de Iudæis. d. c. nulli. igitur &c. Decimofeptimò hanc conclufionem exprefsè tenet domin. Abb. Siculus in dicto cap. gaudemus. vbi notabiliter loquitur, volens in effectu quòd ecclefia pro crimine ecclefiaftico, vel mixto, habeat poteftatem ftatuendi pęnam, fi vult, contra infidelem: fed in dubio hoc non videtur velle, & ideo quãdo difpofitio generalis canonis fundatur fuper aliqua æquitate, vel rõne, quæ non refpicit principaliter peccatoris correctionem: difpofitio talis ita

27 complectitur infidelem ficut fidelẽ: vnde dicit† dominus Laurentius de Rodulphis in fuo tractatu vfurarũ. q. 146. fuiffe confultum, quòd pęna c. quia fruftra. de vfuris. comprehendat etiam Hebræum repetentem vfuras: licèt fecùs fit in alijs pęnis editis contra vfurarios ratione peccati: de

28 quibus fuprà dixi. Et fi contra hoc† vltimum diceretur, ꝙ fi ecclefia quo ad reftitutionem vfurarum vtitur iurifdictione contra Hebræos, ergo videtur quòd in conftitutione generali pęnali, quæ fit contra vfurarios, comprehendantur Hebræi: cum impofitio pęnæ dependeat à iurifdictione: quia ab eo qui habet iurifdictionem imponitur, vt dicit glo. in propofito. in dicto capi. quanquam. Ad hoc refpondet præfatus Aretinus in præallegato confilio, quòd in conftitutione generali per quã imponeretur pęna eiufdem fpeciei, licèt fpiritualis: ficut imponitur pp vfurariũ bene comprehenderetur Hebræus, vnde poteft per cenfuram cogi ad edendum codices, vt fuprà dictum eft: fed in cõftitutione generali in qua imponeretur pęna temporalis, non comprehenderetur Iudæus, ifta diftinctio probatur ex dictis Bartoli in l. 2. ff. de iurifd. omn. iud. & latiùs & clarius in leg. ambitiofa. ff. de decr. ab ord. facien. Deci-

29 mooctauò hanc† partem tenet præfatus dominus Aretinus doctor magnæ confcientiæ, & eminentiffimæ fcientiæ in præallegato confilio concludens, quòd fummus pontifex pro crimine merè ecclefiaftico, vel mixto, poteft fi vult imponere pęnam fpiritualem, vel temporalem Iudæo: & ita intelligit omnia iura quæ probant, quòd ecclefia Iudæo imponit pęnam fpiritualem, vel temporalem: quia hoc fpecificè difponit: & fic non obftat dictum Innocen. & docto. in dicto cap. quod fuper his. Sed in dubio faciendo conftitutionem generalem, pęnam temporalem Iudęo, feu infideli non uidetur imponere, nifi fpecificè hoc faciat: non quia non poffit, fed quia cum ipfa fit commiffa populo Chriftiano, vt in dicta Clemen. paftoralis. & ibi glo. in verficu. Chriftiani: non curat de Iudæis. & ita loquitur tex. in dicto cap. gaudemus, vbi no. declarat dominus Abbas hoc, vt patet ex dictis Ioannis An-

30 dræ. in d. cap. contra Chriftianos. ex qua refponfione infero, quòd quando tex. in cap. 2. de maledicis. & dicta conftitutio epifcopalis generaliter loquantur, non comprehẽdũt Hebræos, & alios infideles, & fic funt fublata multa in cõtrariũ allegata. Poftremò hanc quæftionẽ in terminis in Iudæo blafphemo decidit, magnæ fcientiæ & confcientiæ doctor d. Ioan. de Ana. in cap. 2. de maledicis. in 17. col. ver. circa prædicta. vbi dicitur, quòd Petrus Ancharan. in rub. de iud. allegat illum tex. quòd cognitio fpectat ad iudicem fecularem: fed Ioan. Calder. in fimili q. in d. c. poftulafti, allegat quòd fpectat ad ecclefiafticum: ipfe autem cõfiderat, quòd in illo capitulo iudex ecclefiafticus imponit pęnitentiam, feu pęnam fpiritualem, quæ non per fe cadit in Iudæum: iux. no. in dicto c. poftulafti. & in dicto c. gaudemus. & ideo dicit quòd ille tex. non poteft bene practicari in Iudæo blafphemo: fed puniri debet per iudicem fecularem eo modo, quo laici in foro feculari puniuntur. Con-

31 firmatur † ifta opinio domini Ioann. de Anania. Nam vbicunque lex imponit plures pęnas, non comprehendit cafum: in quo omnes illæ pęnæ nõ poffunt verificari, prout voluit glo. multum no. quam ibi ponderat But. Fulgo. & Moder. in l. mancipia. C. de feruis fug. bene facit quod dicit Barr. in l. vbi pactum. C. de tranfac. in prima oppo. Floria. in d. l. fi. & fuit ifta potiffima ratio propter quam confuluimus. quod dictum c. quanquam. non habebit locum in Iudæo, quia pęnæ, non poterant verificari, de quibus in

32 illo tex. Confirmatur † ifta conclufio: nam fi canon & conftitutio temporalis non comprehendit laicos, ex quo generaliter loquitur & fingulariter, quod eft imponenda pęna quæ imponitur blafphemis fecundum leges: quę videtur effe pęna capitalis. vt in authen. vt non luxu. contra naturam. tenet Ange. in tractatu maleficiorum fuper ver. verba iniuriofa. & hoc tenet glo. in dicto c. 2. de maledicis. idem tenet glo. in dicto c. fi quis per capillos 24. quæftio. I. de Beluif. & Bartol. in d. authent. vt non luxur. licet Dyn. & Bald. in l. 2. C. de rebus credit. aliud dixerit,

33 non comprehenduntur † Iudęi in difpofitione d. c. 2. quia attenta pęna impofita à lege ciuili, illa eft fauorabilis: ergo tanquam perfonę odiofæ non comprehendũtur, vt in l. Lucius Titius. & ibi Iac. de Are. & Bar. ff. de lega. 2. & ifta refponfio deferuit etiam conftitutioni epifcopali. fi ergo remanet pęna capitalis, fequitur quòd punitio ad ecclefiam non pertinet fecundũ omnes: & licèt nõ poffit negari, quin quæftio aliqualiter fit dubia, cum iura rationes & auctoritates fint validiores pro hac parte, ego illam fequerer de iure in iudicando, & confulendo, quicquid dixerit Ioan. Calder. in d. confi. 2. Quoniam in primis dicit vnum, quod

34 nõ probat, & falfum, quod † Iudæus blafphemus punitur vt hæreticus: nam contrarium tenet Pau. Ioan. And. & omnes in Clemen. I. de vfuris. & omnes illi docto. confulẽtes: quos fuprà in contrarium retuli, inter quos eft ipfemet Gafpar Calder. Confirmatur ifta refponfio, quia fi de hærefi poffent Iudæi puniri, bona eorum publicarentur, vt in cap. cum fecundum. de hæreticis. libr. 6. quod non reperitur iure cautum, faciunt quæ dicit Old. confil. & Ioan. Andr. in addi. Specu. in tub. de Iudæis, & Lud. Rom. in l. multum intereft. ff. de verbor. obliga. Prętereà ipfe allegat aliqua iura, quę vel non probant, vel potius probant con-

35 tra vt ex fuperioribus clariffimè patet: nec valet † fundamentum quod facit, quòd delictum eft merè ecclefiafticum, vel mixtum: quia etiam in his puniuntur per feculares & per ecclefiafticos, vt in dicta Clementi. vnica de Iudæis. & in dicto cap. poftulafti. cum multis fimilibus fuprà allegatis. Minufque eft bona confequentia: punirent Chriftianos: ergo & Hebræos: quoniam Chriftiani comprehendun tur in generali difpofitione: quia de his curam

tam habet.vt in d.Cle.pastor.non autem Hebręi,vt ex plu rib.suprà clarè ostēsum est. Ad auctoritatē illorū quinque doctorum respondeo clarè, ꝙ ipsi bene loquūtur fortè, sed non per bona iura: nam dicunt ꝙ quando Iudæus facit cōtra Canones, potest per ordinarium puniri, & sic primò prę supponunt ꝙ Iudæus faciat contra canones. Secundò deci dunt ꝙ potest pœna temporali puniri per ordinarium: igi tur: non autem declarant, quando dicatur facere contra ca nones: vnde primò opus est ꝙ canones eos comprehendāt: sed vt suprà declaratum est in casu nostro, & similib. quãdo canon generaliter loquitur, non comprehendit Hebræos: igitur tanquam non ligati à canone: non possunt dici facere contra canones, vt in l. extra territorium. ff. de iuris. om. iud. & in c. vt animarum. de const. libr. 6. Loquuntur ergo quando canon specificè punit, & loquitur de Iudæis. prout in exemplo per ipsos, quando non incedunt in habitu. de quo d.c. nonnullis. in prin. ex quo extra eorum mens colligitur. ergo qui pro domino episcopo illas auctoritates adducunt: quamuis hoc dicerent, non probant, & validiores & maiores sint auctoritates in cōtrarium. Vnde ex præmissis arbitror satis clarè apparere, ꝙ punitio dicti criminis spectat ad secularem, & non ad ecclesiasticum: sed caueant domini seculares, ne hoc procurent ad Iudæi impunitatem: quia facerent contra conscientiam, & sic laborarent ad gehennam. vt dicit tex. in cap. literas de rest. spol. & peruerterent diuina & humana iura: cum blasphemia reperiatur punita. l. diuina, vt habetur Leuiti. 24. item canonica in dicto cap. 2. de maledicis. item ciuili, vt dicta authentica, vt non luxu. contra naturam. item cum statuta puniant siue sit attenta forma statuti, siue uerba turpia, siue blasphema, iuxta ea quæ dicta sunt in prima quæstione.

Laus Deo omnipotenti.

Prout suprà scriptum est per præsentem auditorē meū dominum Hieronymum Bellugę de Valentia, iuris sententiarum doctorem eximium aliàs consului, cum esset contētio inter illustre dominium dominorum Lucensium, & episcopum loci: & ita nunc ad instantiam præfati insignis doctoris domini Hieronymi, affirmo iterum me consuluisse, & iuridicas fore præmissas conclusiones, & ab eo requisitus me subscripsi manu propria, sigillumque meum consuetū apposui. Ego Bartholomæus Socinus, filius domini Mariani de Socinis, præceptor Senensis, iuris vtriusq; doctor. saluo eius semper saniori consilio. Amen. Deo gratias.

S V M M AE.

An gratia reddatur subreptitia, si in ea non fuit facta mentio de transactione, quæ in effectu continet idem quod transactio: & quando literæ gratiæ æquiparantur literis ad lites.

1 *Rescripta ad beneficia redduntur nulla ex vitio subreptionis, & etiam beneficia, & alia priuilegia principis.*
2 *Rescriptum secundum non tollit primum, licèt in eo fiat mētio de primo, si primum fuit impetratum de voluntate partiū, & de hoc non fiat mentio.*
3 *Gratia non redditur subreptitia, si in ea non fit mentio de transactione, vel contractu nullo. & nu. 7.*
4 *Rescriptum vbi deuiat à transactione, & pactis firmatis inter partes, dicitur subreptitium.*
5 *De transactione fieri debet mentio in impetratione gratiæ, aliàs est nulla, & an procedat hoc, si princeps fuisset illud concessurus. & nu. 1.*
6 *Rescripta iuri contraria, quando continent idem quod ius commune, valent.*
7 *Taciturnitas quando reddat rescriptum, priuilegium, & gratiam subreptitiam. & nu. 3. & 4.*
8 *Tacens id ex quo causatur aduersario exceptio peremptoria, quando reddat gratiam, rescriptum, aut priuilegium subreptitium.*
9 *Priuilegium & alia beneficia principis redduntur nulla vitio subreptionis, sicut rescripta ad beneficia. & nu. 1.*
10 *Priuilegium subreptitium, eo quia in rescripto non fuit facta mentio de pacto consensu partium facto, non valet: etiam si aduersarius consentiret.*
11 *Priuilegium quod in parte tanquam subreptitium non valet, & in parte valet, non vitiatur, quando validum ab inualido separatur.*
12 *Gratia secunda quando per eam augetur, ius quæsitum ex prima, semper debet facere mentionem de prima.*
13 *Auctoritas superioris in quolibet iuramēto videtur excepta.*
14 *Beneficij impetratio non redditur nulla, si aliquis narrat illud se canonicè obtinere, licet illud iniustè & de facto obtineat.*
15 *Literæ gratiæ quando æquiparentur literis ad lites.*
16 *Per actus sequentes declaratur intentio in præcedentibus.*
17 *Contractus non dicitur perfectus, licet partes sint concordes de eo, & conueniant quòd de eo notarius sit rogatus, & partes pœnitere possint, & quòd non dicatur perfectus, quando dictum sit quòd fiat ad consilium sapientis.*
18 *Gratia derogans iuribus contradicentibus, an videatur derogare iuramento continenti idem quòd ius commune.*
19 *Clausula, non obstantibus, quæ volumus haberi pro expressis, quòd per eam censeantur sublata illa, de quibus etiam mentio specialis erat facienda.*
20 *Taciturnitus quando causatur ab ignorantia, habet locum illa regula, quòd princeps nullo modo fuisset concessurus: non alia, quod ita de facili.*
21 *Papa in beneficialibus in quibus habet plenissimam potestatem potest rescribere in præiudicium alicuius, sine clausula non obstante.*
22 *Qui iurauit non alienare Romano pōtifice incōsulto, si postea habuit licentiam alienandi non facta mentione de iuramento, an valeat alienatio.*
23 *Rector quando possit solus bona ecclesiæ in emphyteosim concedere.*
24 *Emphyteosis si est finita, & dominus recipiat canonē, per hoc non intelligitur facta renouatio.*
25 *Emphyteosis an ad hoc vt probetur, requiritur vt de ea appareat scriptura: & quando de ea dicatur confecta scriptura.*
26 *Missio in possessionem ex edicto. l. fin. de edic. di. Adri. ita fit ex testibus examinatis super testamento.*
27 *Literæ ab beneficia habentur loco tituli.*
28 *Delegati iurisdictio non expirat morte delegantis, quando mādatur executio gratiæ, & quando res non est integra.*

CONSILIVM CXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 Circa † primum consultationis articulum substantialiter, & conclusiuè loquendo prę mitto, ꝙ sicut rescripta ad beneficia redduntur nulla ex vitio subiectiōis, vt in c. postulasti. extrà de rescriptis. ita etiam priuilegia & alia beneficia principis

Licèt hoc consi. inueniatur in 2. vol. pro consi. 169. car. 30. versa. de cuius repetit. etiam in suis annotat. super eod. li. 2. & hoc 4. meminit excellētiss. Hiero. Magius. attamen quia summarum maxima est differentia cum illic duxtaxat 15. summæ reperiatur, nullatenus istis 28. conformes, ideo has cum consilij initio relinquendo, ad lectoris ampliorē satisfactionem, reliquum tanquam bis repetitum dispungi curauimus. Nicolaus Michael.

S V M M AE.

Ad materiam authenticæ præterea. C. vnde vir & vxor.

1 *Confiscatio bonorū mariti, an impediat vxorem petere quartā, ex dispositione authenticæ, præterea. C. vnde vir & vxor.*
2 *Rebellionis crimen quis videtur committere. siue non obediendo siue resistendo.*

CONSILIVM CXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæmittenda eſt diſputatio, nunquid ex eo ꝙ dominus Benedictus effectus eſt rebellis ob nõ ſeruata confinia, & bona ſua fuerunt cõfiſcata: an talis cõfiſcatio noceret vxori, quominus ipſa tanquam vel non dotata, vel parua dote dotata petere poſſit quartam partem virtute diſpoſitionis, authen. præterea. C. vnde vir & vxor. poſito licèt non conceſſo ꝙ per mortem domini Benedicti nulla præcedente publicatione illam conſequi potuiſſet, & conſequenter poſito ꝙ ſic: an poſſit petere quartam in bonis Franciſci. deinde poſito ꝙ nullam habere deberet quartam in bonis domini Benedicti, an illam petere poſſit in bonis Franciſci. In prima
1 †difficultate videtur concludendum hanc diſputationem de iure communi eſſe ſopitam: nam in caſibus in quibus hodie de iure communi non exiſtentibus deſcendentibus, vel aſcendentibus vſque ad tertium gradum, fit confiſcatio bonorum damnatorum ad mortem, ſeu proſcriptorum, talis confiſcatio non impedit quominus vxor dictam quartam
* petere poſſit, caſus eſt clarus & ibi gl. communiter approbata in auth. bona proſcriptorum. C. de bo. proſcriptorũ. & in corpore vnde ſumitur. & ibi Ang. in principio. in ſecunda col. Sed contra hanc concluſionem inſtatur plurib. modis. & in primis: nam iura præallegata excipiunt crimẽ læſæ maieſtatis. & ſic eorum diſpoſitio non habet locum in crimine læſæ maieſtatis, vt patet in dicta authentica. bona proſcriptorum. & in corpore unde ſumitur, ſed dominus Benedictus commiſiſſe videtur crimen læſæ maieſtatis, igitur diſpoſitio illorum iurium non vr̃ habere locum. Minor
2 probatur: nam effectus eſt patriæ propriæ rebellis rebellando: quod crimen rebellionis committi dicitur, ſiue reſiſtendo, ſiue non obediendo, prout declarat Bar. in extrauaganti, qui ſint rebelles in verbo, tenore. & in verbo, rebellando. & habetur in l. amiſſione. §. qui deficiunt. ff. de capitis diminutione. Crimen
3 †autem læſæ maieſtatis committi etiam videtur contra ciuitates inferiores à principe prout videntur tenere Pau. Car. & Io. de Imo. in Cle. paſtoralis in principio. extrà de re iudi. facit. 2. q. 1. in primis. ad idem l. fallaciter. C. de abolit. & quod habetur per gloſſ. & videtur tenere Barth. de Salyce. quando ciuitates non recognoſcant ſuperiores, in l. quiſquis. C. ad l. Iul. maieſtatis. per ea quę habentur in l. hoſtes. ff. de captiuis. idem Angelus Aretinus in tractatu maleficiorum ſuper verbo, *che hai tradito la tua patria*. & ſentit Ioan. And. in capitu. fęlicis de pęnis in 6. & ſequitur ibi Dominicus de Sancto Geminia. Ex quibus videtur quòd cum dominus Benedictus fuerit inobediens, & ſic rebellis ob non ſeruata confinia in dicta patria, inciderit in crimen læſæ maieſtatis: & conſequenter in eo locum non habeat dicta authenti. bona damnatorum. Ad hanc primam obiectionem reſpondetur, & primò quòd imo nõ poteſt dici commiſſum eſſe crimen læſæ maieſtatis: quoniam crimen læſæ maieſtatis non dicitur committi, niſi cõtra principem, vel contra exiſtentem iuxta latus eius, vel contra rempnblicam Romanorum. ita concludunt glo. & & Barto. in l. prima. ff. ad l. Iuliam maieſtatis: & ſequitur ibi Ang. qui dicit quòd tamen habita conſideratione perſonæ eſt crimen capitale: allegat caſum in l. prima, vbi Ange. C. de ſeditioſis. ad idem gloſſ. in l. capitalium. §. ſolent quidem. ff. de pęnis. & ita tenet Cy. in dicta l. quiſquis, & decidit Bar. in dicta gloſſ. ſuper verbo rebellando, & tex. in l. fallaciter. C. de abolitionibus. vbi crimen læſæ maieſtatis, & patriæ oppugnatæ ponuntur ut ſpecies ſeparatæ, & ibi Salyc. dicit quòd tunc crimen oppugnatæ patriæ eſt læſæ maieſtatis: quando ſubtraheretur patria obedientię principis, aliàs ſecus. Et ſecundum hanc opi. conſuluit Bal. cuius conſilium ſequitur dominus Nellus in tractatu bannitorum in prima parte ſecundi temporis, quæſtio. 16. & eſt gloſſ. inſti. de pu-

de publ.iud.in §.publica.super verbo rempublicam. quæ
exponit Romanorum.& ita tenet Oldr.in suo consi.43.in
cipit,quæritur vtrum citatio.ex quib.videtur concludi.ꝙ
in casu nostro non dicatur commissum crimen læsæ maie
statis,& sic non haberet locum exceptio, de qua in dicta
authentica,bona proscriptorum. Secundò respondeo ꝙ
tex.dictæ authen. bona proscriptorum. in fin. dicit quòd
in crimine læsæ maiestatis ueteres leges remanent incorre-
ctæ,vbi glo.declarãdo tex.dicit ꝙ refert se ad dictã l.quis-
quis. & glo.in corpore unde sumitur.in authen. vt nulli
iud.§.fi.col.9.dicit quod refert se ad dict.l.quisquis.& ad
4 l.pe.& fin.eiusdem tituli.Sed vt†dicunt Cy.Saly.& Ang.
in d.l.quisquis.pœnæ.de quib.ibi,& in d.l.pe. & fin. non
habent locum,nisi quando crimen læsæ maiestatis commit
titur contra principem:quo casu propriè dicitur, tale cri-
men committi, secùs quando committeretur contra pa-
triam:quo casu impropriè dicitur,si aliquo modo dici po
test:& hoc quòd non dicatur commissum quantum ad di
spositionem dictarum legum,tenet etiam Angel.in d.l.fal
laciter.& Ioan.Faber in d.§.publica.& est de mente Bal.in
l.data opera in 5.col.C.qui accu.non possunt. igitur exce-
ptio de qua in d.auth.bona proscriptorum. & in corpore
vnde sumitur,non verificatur in casu nostro. & consequẽ
5 ter stat firma regula illius tex.Tertiò†respondeo,ꝙ aliud
est quærere de crimine oppugnantis patriam,quãdo quis
venit ad oppugnandum patriam,quo casu procedunt quę
suprà sunt dicta:aliud quando vna pars ciuium expulso-
rum venit contra alteram,quo casu nullo modo commit-
titur crimen læsæ maiestatis:quia non agitur de subuerten
da patria,sed de ciuilibus dissentionib.prout in simili dici
tur in l.2.§.si ijsdem temporibus. ff.de orig.iuris.& in l.si
quis ingenuum.§.in ciuilibus.ff.de captiuis & postli.reuer
sis.Guelfæ enim, Gebellinæ, aut alterius partis nulla est
maiestas:nec ciuitatum,quanquam maximè gaudent hoc
nomine,cum redigantur ad instar priuatorum,l. eum qui
vectigal.ff.de verbo.sign.& ita consuluit Bald. quem re-
fert & sequitur insignis doctor do.Nellus de sancto Gemi
niano in dicto tractatu bannitorum in dicta prima parte
secundi temporis,quæstione 16.dicens quòd ita vidit con
sultum per magnæ auctoritatis viros, & secundum hanc
partem consuluit Petr.Anchara. in suo consil. mihi 284.
incipit,in Christi nomine iste L.&c. vbi pulchra verba ad
propositum ponit.& sic patet quòd exceptio dictæ auth.
6 non habet locum in casu nostro.Quartò†& vltimo respon
deo,quòd etiam si essemus in verbo crimine læsæ maiesta
tis,licèt delictum patris afficiat filios,vt in d.l.quisquis. ta
men non nocet vxori:nam nedum in dote non pręiudicat
vxori,sed nec etiam in rebus donatis sibi a viro,nam licet
donatio inter virum & vxorem & sic dominium sit viri, vt
ibi habetur,adeo quòd licet morte confirmetur: tamen ta
lis confirmatio non trahitur retro quo ad dominium, vt
ibi & no.per Bar.in l.si is qui pro emptore. in materia fi-
ctionis translatiuæ.ff.de vsucap.& tamen in publicatione
bonorum viri non veniunt res donatæ vxori etiam in cri-
mine læsæ maiestatis,vt habetur in d.l.quisquis.cum glo.
& in l.res vxoris.& ibi per glo.& doct. C.de donatio.in-
ter virum & vxorem.Igitur multo minus debet præiudica
re quo ad istam quartam.arg.auth.multomagis. C. de sa-
7 crosan.eccle.patet†ratio,quia debitum quartæ de qua agi-
mus dicitur necessarium,adeo quòd testando maritus non
potest euitare,vt infrà dicetur.talem autem donationẽ po
test maritus simplici pœnitentia tollere.vt in l.cum hic sta
tus.§.1.ff.de donatio.inter virum & vxo.si ergo talis con-
fiscatio etiam in tali crimine læsæ maiestatis nõ nocet vxo
ri,in his reb.in quib.vxor habet ius inefficax,& paruũ po
tens:quanto minus debet nocere in his in quib.ius habet
efficacius,& magis potens,vt dixi.& sic patet ꝙ licet pu-
niendo patrem,& confiscando bona velit aliquando filijs
nocere,non tamen intendit nocere vxori. Secundò prin-
cipaliter instatur,licèt de iure communi ita esset, tamen
statuta ciuitatum volunt, quòd bona non seruantium
confinia publicentur, nec aliquid excipiunt existentibus
filijs,vel vxoribus:igitur cum generaliter loquantur, ge-
neraliter intelligi debent.l.1.§.& generaliter.ff.de leg.præ-
8 stan.19.distin.c.si Romanorum.Sed ad hãc†obiectionem
respondeo,quòd talia statuta recipiunt interpretationem
à iure communi,l.nam & posteriores.ff.de legibus.ad hoc
glo.in l.sciendum.in princip.ff.qui satisda. coga. in auth.
offeratur.C.de lite conte.qua ergo ratione de iure cõmuni
licèt publicentur bona mariti,talis confiscatio non nocet
9 vxori in dicta quarta:pari†ratione idem dicendũ est in sta
tutis,quia non est nouum quòd nouæ leges à veteribus in
terpretationem recipiant.l.non est nouum. ff. de legib. &
in d.l.nam & posteriores cum si.& in l. vt gradatim. §.sed
si lege.ff.de mune.& hono.& in cap.causam. cum ibi no.
in glo. de rescriptis.& idem consuluit dominus Frãciscus
de Albergotis.in suo consilio,quod incipit, punctus.si ali-
quis habens plures filios:quòd si statutum vult bona pu-
plicari,vel confiscari ob aliquod delictum, intelligi debet
secundum ius commune,scilicèt non existentib.filijs,si de
his nihil dicatur:ergo fortius dicendum est ꝙ in dubio vo
10 luerit vxori pręiudicare.Confirmat hoc†præfatus doctor
quia statutum,quantum ad confiscationem est odiosum,
& exorbitans:igitur strictè interpretandum, & restringen
dum.l.cum quidam.ff.de lib.& post.& in regula,odia.cũ
materia.extrà de regu.iu.in 6.nec videtur secundum eum
de filijs cogitatũ,vt no.in l.quòd si nolit. §. si procurator.
ff.de ædil.edicto.minus ergo de vxoribus, per ea quæ su-
11 pra dicta sunt.Secundo principaliter ista†responsio con-
firmatur:nam qua ratione dicendum est, quod statutum
non censetur in dotibus præiudicare voluisse.ita a pari di
cendum est in hac quarta,quæ subrogatur loco deficientis
dotis,vt patet in dicta auth.pręterea.nã subrogatum sapit
naturam eius in cuius locum subrogatur, l. si eum §. qui
iniuriarum.cum ibi no.ff.si quis cautio.& maximè quia re
medium dictæ quartæ inuentum est, ne infelix mulier
mendicare cogatur.vt habetur in dicta authen. præterea,
& in corpore unde sumitur.igitur intelligi debet dictũ sta
tutum, ne vxo. indebitè damnum patiatur, & cogatur
inopia laborare, & mendicare, & fiscus cum aliena-
iactura locupletetur,per ea quæ ponit Bar.in l.omnes po-
puli. in 6. quæstio. principali, in materia interpretationis
passiuæ.ff.de iust.& iure.& traditur in dicta l.2.C.de noxa
libus.& in l. fin. §. in computatione.C.de iure delibe.cum
simi. Item statutum in dubio intelligi debet sine præiudi-
cio tertij,vt dicit dominus Anto.in c.super eo.de off.dele.
Tertiò & vltimò posset instari, quòd licèt non potuissent
bona confiscari in præiudicium dictæ quartæ vxoris:tamẽ
quo fuerunt simpliciter confiscata,nec fuit facta dicta re-
seruatio,videtur quòd dicta confiscatio præiudicet quoniã
videtur intelligendum simpliciter, prout iacet sententia.
confiscationis, ut in l. 1. C. si plures vna sententia. & in
l. paulus.ff.de re iudic. & consequenter quòd præiudicet.
vt in l.res iudicata.ff.de regulis iuris,& in l.1.ff.de re iudi-
cata cum similib.Sed ad hanc obiectionem faciliter respon
detur per regulas communes,scilicet per id quod habetur
in rubro & nigro.C.res inter alios acta.& in l sæpe.ff.de re
iudi.& in cap.pen.extrà eo.ti.& qui dicit contra in casu no
stro,alleget legem hoc dicentem iuxta no. per gloss.in l.om
nis diffinitio.ff.de regulis iur.stat enim regula quòd confis
catio contra do.Benedictum non debet alteri, & sic vxori
12 præiudicare.Secundò clarè respondetur,quòd in tali con-
fiscatione, si agebatur de præiudicio vxoris, ipsa debebat
citari: aliàs sententia confiscationis sibi non præiudicat,
vt in l.nam ita diuus.cùm materia.ff.de adoptionibus, &
in l.de vno quoque.cum ibi no.ff.de re iudica.etiam si esset
sententia principis.vt est text.& ibi Bal.in l.fi.C.de legibus
& in Cle.pastoralis.& ibi latè per canonistas. extra de re iu
di.& tradit latè dominus Abb. in cap. 1. extrà de maio. &
obe.& in cap.inter quatuor.de maio.& obe. & hæc respon
sio est satis clara. Quòd nulla sententia cuiuscunque magi-
stratus cõfiscationis vxori non citatæ præiudicare potuit.
Tertiò etiam clare respondeo quòd licèt bona fuerint con
fiscata, tamen non tollitur quominùs vxor petere pos-
sit dictam quartam quam de iure lucrari debebat sicut di-
13 cit † Bar.in l.quinque legibus.ff. de bonis damnatorum,
quando

quando publicantur bona vxoris, & dos, talis confiſcatio non nocet viro, quominus petere poſſit à fiſco portionem dotis, quam lucrari debebat ex pacto: ita nõ cenſetur præiudicatum vxori, quominùs petere poſſit lucrũ illius quartæ, quod habere deberet virtute d. auth. præterea. Confir-
14 matur hoc, † quia tale lucrum dictæ quartæ dicitur debitum neceſſarium ipſius viri, ſecundum omnes in dict. authen. præterea: ergo vxor tanquam creditrix intentare poteſt ſuas actiones cõtra fiſcũ, vt in l. tres. §. res. & ibi Bar. ff. de iure fiſci. & in l. ſi quis poſt hac. C. de bonis proſcripto-
15 rum. Nec †, diſcutiendum eſt, an tale debitum tanquã conditionale paſſiuè tranſeat in fiſcum: de qua difficultate traditur in l. item. ff. de nouatio. quia talis difficultas in caſu noſtro tollitur per text. in dict. authent. bona proſcriptorum: & ex not. per Bart. in dict. l. quinque legibus. poſtremò etiam non omitto, ꝙ ſtatutum confiſcando bona, non intelligitur in dubio præiudicare voluiſſe iuri tertij. argu. l. 2. §. ſi quis à principe. ff. ne quid in lo. publi. & in cap. conſtitutus. de reſcrip. lib. 6. & probatur in dict. l. quinque legibus. vbi per Bart. cum ſi. ex quibus omnibus concludo, ꝙ ſi quarta debebatur vxori in bonis domini Benedicti, talis confiſcatio bonorum eius non nocuit vxori, quominus dictam quartam conſequi poſſet, & poſſit. Quam concluſionem ego etiam probo aliis efficacibus rationibus: prima eſt
16 cui non video poſſe reſponderi. nam † clarum eſt quod viro mortuo abinteſtato, nedũ extantibus hæredibus extraneis, ſed etiam filijs, talis quarta debetur, caſus eſt in dict. authen. præterea. item condito teſtamento inſtitutis hæredibus, ſiue filijs, ſiue extraneis non poteſt mulier à marito iſta quarta priuari: ſed debetur etiam contra voluntatem viri, ſecundum Bald. in dict. auth. præterea: quem ſequuntur Fulgo. Paulus Caſtre. Roma. & communiter Moderni, quicquid dixerint Ang. & Salyc. & eſt gloſſ. in authenti. de hære. & Fal. §. ſi vero expreſſim. & eſt de mente Iaco. de Arena & aliorum in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matri. dum volunt tale debitum dici neceſſarium: rationes omitto: quia materia vulgaris eſt, & trita, & ſic concluditur ꝙ maritus etiam ſi vellet hanc quartam, non poſſet tranſmit-
17 tere in hæredem extraneum. Sed † regula eſt clara, ꝙ ea quæ non tranſeunt ad hæredes extraneos non poſſunt tranſire in fiſcum, qui habetur loco extranei ſucceſſoris, caſus eſt & ibi hoc notat Bart. in l. iura libertorum. ff. de iure patronatus. & eſt caſus & ibi Ang. in l. eorũ. ff. ad l. Iul. maieſtatis, quæ loquitur in crimine læſæ maieſtatis, & tenet Bar. in l. eum qui. ff. de interdictis & relegatis. vbi dicit Bar.
18 ꝙ Dy. & omnes ita tenent: & ideo propter hoc † dicimus, quod quia emphyteoſis eccleſiaſtica non tranſit ad hæredes extraneos, non tranſit in fiſcum ſecundum magis communem opi. quam approbant glo. & doctor. in l. etiam in prin. ff. ſolut. matri. Vnde videmus ꝙ licèt confiſcatis bonis emphyteotæ tranſeat in fiſcum emphyteoſis priuata, tamen quando eſt conceſſa, vt ad extraneum hęredem non poſſit tranſire, non tranſit in fiſcum, vt cõcludunt Bart. & cõmuniter alij in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. ff. de damno infec. & Bart. in l. 1. C. de bonis libertorum. & Ioan. de Imo. in cap. ex parte, extrà de feudis. & iſta eſt concludens
19 ratio. Secunda ratio eſt: † nam videmus quòd licèt dos publicetur propter delictum vxoris in quinque caſibus: vt in l. quinque legibus. ff. de bo. damnatorum: tamen vir petere poteſt quòd lucrari debet ex pacto ex dicta dote, vt declarat Bart. in d. l. quinque legibus. ergo eodem modo, ſi vxor lucrari debet ex diſpoſitione legis de bonis viri, petere poteſt illud lucrum non obſtante confiſcatione bonorũ viri; & licèt Bar. loquatur, quando lucrum cauſatur ex pacto: in caſu autem noſtro cauſatur ex diſpoſitione legis: tamen idem eſt dicendum, cum de pacto ad ſtatutũ validum ſit argumentum. l. non impoſſibile. cum ibi. no. ff. de pactis.
20 Item magis eſt neceſſariũ debitum † lucrum ex forma ſtatuti, quàm ex pacto: vt patet ex his quæ dicũt Iac. Are. Bar. & doct. in dict. l. ſi cum dotem. §. ſi pater. & dicta auth. præterea. & licèt Bart. loquatur in pacto, idem in ſtatuto dicit inſignis doctor & optimus practicus dominus Ang. Aretinus in ſuo tractatu maleficiorum, ſuper gloſſ. in verbo, & eius bona publicamus. Confirmantur præmiſſa: nam licèt peculium profectitium ſit in dominio patris: tamen publicatis bonis patris non cenſetur publicatũ. vt in l. ſi filius. & ibi no. ff. de bonis damnatorũ, licèt ſit opi. de qua per Bar. & alios in dicto. §. ſi de vectigalibus. Tertia ratio eſt: nam
21 † clarum eſt quòd per viam teſtamenti maritus non poteſt alienare, vt dictũ eſt. Igitur videtur quòd nec poſſet donare inter viuos in fraudem iſtius quartæ, arguendo de vltimis voluntatibus ad contractus. l. ſeruum filij. §. eum qui chirographum. ff. de leg. 1. Quinimò videtur dicendum, ꝙ fortius cenſeatur prohibita alienatio inter viuos: cũ leges facilius concedant alienationem in vltima voluntate alienatione prohibita, quàm inter viuos, vt declarat Bart. in l.
22 ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obli. Sed regula † eſt, quòd ea quæ ſunt prohibita alienari, non tranſeunt in fiſcum per confiſcationem bonorũ. l. imperator. & ibi Bart. ff. de fideicomm. lib. & eſt hoc verum quando in fauorem alterius quam alienantis eſt prohibita, iuxta not. in dict. l. quinque legibus. & not. Bar. in l. ſi quis in tantum. circa medium. C. vnde vi. faciunt not. per Bal. & Saly. in l. 1. C. de bonis libertorum. & quòd prohibita alienatione per viam teſtamenti bona prohibita non veniant in confiſcatione, eſt caſus in dicta authentica. bona damnatorum. iunctis no. in dicta authentica, præterea. ex quibus concluditur quòd dato quòd vxor domini Benedicti debuiſſet ſuccedere in quarta, per eius mortem, tale lucrum non fuit ſublatum, nec ſibi præiudicatum per confiſcationem bonorum domini Benedicti, & per conſeqnens deberet quartam habere in bonis domini Benedicti, cui multo minorem dotem dedit: quod patet ex duobus. Primo, quia domino Benedicto nõ dedit florenos ducentos ſibi donatos vltra bona immobilia, quos poſtea dedit Franciſco, cum dederit omnia iura quæ habebat contra hæredes Ricardi. Secundò, quia ex quo debet habere antifactum in bonis domini Benedicti, illud fuit datum in dotem Franciſco: vnde minor dos fuit data domino Benedicto, igitur magis in eius bonis quartam lucrata fuit; ex qua concluſione infertur quòd cùm dominus Benedictus eſſet diues, & ipſa debeat debere quartam in bonis, non poteſt dici quòd eius vxor ſit inops, ſeu laboret inopia, prout vult. text. in dicta authen. præterea. & in corpore vnde ſumitur. & hoc ſiue dicamus quòd habeat ius con-
23 tra fiſcum ad iſtam quartam: ex quo † fiſcus tamen dicitur idoneus & ſoluendo, vt dicit text. in l. 2. ff. de fundo dotali. cum alijs ibi in gloſſ. allegatis. & tradunt Fulgo. Pau. Caſt. & moderni in l. fina. in princ. ff. ſi certum petatur: & pulchrum dictum propter hoc poſuit Bald. in l. 1. in 9. colum. de conue. fiſci debito. libr. 10. & Paul. Caſtrenſis conſi. 283.
24 incipit ex prædictis. Siue dicamus † quòd habeat ius in dictis rebus, & bonis domini Benedicti, contra poſſeſſores bonorum domini Benedicti petendo quartam partem ſucceſſiuæ hæreditatis domini Benedicti: quoniam text. in authen. de exhibendis rei. §. quoniam verò. & in authen. vt liceat matri & auiæ. §. quia verò. ex quibus ſumitur dicta authent. præterea. volunt quòd habeat quartam ex ſubſtantia viri, ſiue dicamus quod iſta quarta debeatur iure hæreditario, prout voluit Bald. & ſequuntur Angel. Paul. & plerique moderni in dicta authent. præterea. & probat text. in dict. §. quoniam verò. in verbo hac l. ſi hæres exiſtat, ſiue vt quota bonorum, vt videtur probare text. in l. fina. C. de repudiis. in verbo, puræ ſubſtantiæ. & ibi authenti. de nupt. §. ſi quis enim. in verbo, puta debitis. Et ſi diceretur de iure
25 cõmuni ementes à fiſco † ſunt ſecuri aduerſus quamcunq; actionem, ſed tantum datur regreſſus contra fiſcum intra quadriennium, prout videtur caſus in l. omnes. & in l. benè à Zenone. C. de quadri. præſcrip. & in l. fi. C. ſi aduerſus fiſcum. vbi Paul. Caſtr. infert ad ementes bona rebellium à camera, & ponit Ludouic. Roman. in ſuo conſi. 59. incipit, ad diſcutiendum veritatem. vbi idem dicit in ciuitatibus non recognoſcentibus ſuperiorem, & idem dicit Ludouicus Roma. in conſi. 220. incipit, in caſu propoſitæ conſultationis. & idem aliquando ſolent ſtatuta diſponere. Ad præmiſſa reſpondetur, quòd præmiſſa obiectio procedit, quando fiſcus vendit rem, vt ſuam ſimpliciter, non quando

quando vendit rem tanquam suam effectam ex tali causa: puta confiscationis bonorum alicuius rebellis, prout est casus noster, prout concludit Bald.& Saly.post Cy.in addit. in l.secunda.C.de hæred.vel actio.vendi.& tenet Bal. in l. si hypothecas.per tex.C.de remis.pign.amplius dixit Ang. quòd licèt emens rem à fisco sit tutus, quominus illa res enincatur ab eo. Amplius dico quòd illa iura procedunt, quando fiscus non habet aliquod ius in re, quam alienat: sed quando habet aliquod ius, prout in casu nostro, excepta quarta uidetur concedere ius, quod habet. ar. l. qui tabernas.ff.de contrahen.empti.ita decidit singulariter Bal. in suo consilio mihi 75.incipit illustris dominus noster.& ideo dicit quòd habenti ius non videtur præiudicare. Subdens ꝙ pro hac decisione est summa æquitas, in cõtrarium est summa potestas. Iudex autem æquitatem sequi debet. l.
26 placuit.C.de iudi.cum similibus. Postremò clarè † respondeo quòd dicta iura non habent locum in casu nostro, per ea quæ consuluit no.Bal.Maximè in ratione decidendi in suo consilio mihi 323.incipit, quemadmodum imperator. vbi vult quòd fiscus vendens non creditur velle præiudicare iuribus dotium mulierum, & loquitur quando bona mariti sunt confiscata propter delictum mariti, quia dotis causæ semper & vbique est cura.l.si maritus.& l.si marito publico.§.fi.& in l. prima.ff.solu.matrimo.igitur idem dicamus in ista quarta, quæ subrogatur loco dotis, ne vxor mendicare cogatur, argumen.l.si eum. §. qui iniuriarum. cum ibi no.ff.si quis cautio. Præterea aliæ rationes Bal. militant in casu nostro: dicit enim quòd iustitia naturalis hoc dictat, ne id quod venit ex consequentia delicti mariti, trahatur ad æmulationem innocentiæ mulieris, capitu. ex literis.de pignor.& ne priuilegium principis cum alterius iniuria interpretetur, l.ex facto, in princi.ff.de vulga. & pupillar. Item fiscus dicitur fons iustitiæ: vnde mirum esset quòd inde iniuriæ orientur, l.meminerint.C. vnde vi. item quis non misereatur labori, & fragilitati mulieris.l.assiduis.C.qui potiores in pignore habeantur. Ex quibus infero, quòd qua ratione d. l. omnes. & d. l. bene à Zenone. non habent locum in casu nostro, ita non debent habere locum statuta generaliter loquentia, quæ specificè cõtrarium
27 non disponerent: quoniam † statuta recipiunt passiuam interpretationem à iure communi, l. prima.§.lex Fal.cum ibi not.ff.ad l.Falc.& quod no.glo.in authentic. offeratur. C.de lit.contest.& in l.sciendum.in prin.ff.qui satisd.cog. & in l.nam & posteriores, & ibi per Bartol. ff. de legibus.& maximè ne mulier indebitè damnum patiatur, argumento gloss.in l.fina.§.in computatione. C. de iure deliber. & per Bar.in l.omnes populi.in 6. quæst. principali in mate-
28 ria interpretationis passiuæ.ff.de iusti.& iure. Quinimò † ꝙ ex quo dicta quarta conceditur vxori inopi in locum deficientis dotis, vt in dict.§.quoniam verò.in authenti.de exhiben.reis, sicut causa dotis dicitur pia l.cũ is.§.mulier.ff.de cond.indebi.ita causa istius quartæ, & maximè quia conceditur vxori pauperi propter alimenta: quo casu etiam dicitur indubitanter causa pia.vt no.in glo.l.si cui. ff. de auro & argento legato.& est text.in §.interdicimus.in authenti-
29 co de eccle.titulis. Eiusmodi † autem leges, & statuta non comprehendunt causas pias.vt voluit glo. ibi ab omnibus
* approbata in capitulo, secundo. extrà de reb.eccl.non alienan.in antiquis.& per præmissa & alia ita aliàs consului in ciuitate Florentiæ, & subscripserunt se plures doctores legentes in studio Pisano.ex quibus concludo, quòd siue habent ius contra fiscum successorem domini Benedicti, siue contra possessores, non potest dici pauper, & consequenter non habeat locum dispositio dictæ aut.præterea, & in corpore vnde sumitur, contra hæredes Francisci secundi viri.
30 Sed adhuc † dicere posset quispiam, quòd restat vnus scrupulus: quia licèt dicta quarta sit delata dictæ vxori, & habeat actionẽ, seu condictionem ex l.ad petendum si vult, tamen ex quo nunquam acceptauit, videtur, quòd possit nõ acceptare, & velle consequi quartam in bonis secundi viri, & ꝙ habeat electionem: nam videmus in simili quòd debitor potest in fraudem creditorum repudiare hæreditatẽ, & legata sibi delata.l.quæ aũt.in principio.ff.quę in fraudem credito.quia potest nolle acquirere, licèt non possit aliena re: ita videtur quòd in casu nostro possit dicere se nolle acquirere, & tanquam pauper succedere velle secundo viro. Sed hoc non obstante, contrarium puto verius, quòd ex quo supponitur quòd iustitiam foueant, vel contra fiscum, vel contra possessores: & substantia extat: & sic dicta quarta est exigibilis de iure, & de facto, quia exacta non dicitur esse pauper, nec habet locum dicta authen. præterea. contra secundum virum, si non vult exigere: debet etiam dici diues ac si exigeret, & sic non potest quartam petere, licèt nõ reperiam hanc quæstio. in specie decisam: quoniam ex quo
31 † potest facere, quòd sit diues, & non facit, vel quòd nõ sit pauper dicitur posse esse diues, & habetur ac si esset, arg. l. qui potest.cum ibi no.in glo.ff.de regul.iur.facit.l. si cui.§. fin.ff.de cond.& demon.& facit in arg.l.iure ciuili. eod.ti. & l. in executione. §. pe. ff. de verbor. obliga. cum sim. Confirmatur ista conclusio: nam tale debitum quartæ
* dicitur necessarium, vt dicunt omnes in dicta authen.præterea: & sic cũ possit mulier a primo viro exigere, talis quar
32 ta cõputari debet in bonis eius, ita probat tex.† & ibi Bar. & alij in l.facere posse.ff.sol.mat.& quod ibi per Bald.qui dicit quòd qui habet debitores, à quibus potest exigere, nõ dicitur suspectus.de quo etiam per Ange.& Modernos in l. sciendum.in principio.ff.qui satisda.cogantur. Confirmatur & tertio, quia ut dicunt Bald.Sal.& omnes in dicta authen.præterea. ideò conceditur mulieri dicta quarta, ne mendicare cogatur, ad hoc text. in dict.§.quoniam.in d. auth.de exhiben.reis.sed in casu nostro non cogitur mendicare, ex quo a primo viro seu eius successoribus dictam quartam petere potest, sed voluntariè diceretur mendicare, & sua culpa, & sic sibi imputandum est, arg.l. damnum
33 quod quis sua culpa. ff.de regul.iur. Quartò, quia † dolo in præiudicium secundi viri dicitur quartam primi viri repudiare, & sic sui malitia dicitur effecta pauper, ex quo potest esse diues, & non vult, quo casu non debet gaudere beneficio paupertatis, arg.l.etiam.§.licèt.ff.solu.mat. cum ibi no.& l.pen. ff. de iure dotium.& eius quod ponit Bar. in l.alia.§.eleganter.in fin.ff.solu.matrimo. Quintò pro-
34 batur: † nam vxor habet hoc beneficium a lege: unde cũ committit in legem, & eius beneficio abutitur, beneficio eius gaudere non debet.capit. quia frustra. extrà de vsuris.
35 & per Bal.in l.auxiliũ.in fin.ff.de minor. Sed in casu † nostro diceretur commisisse in legem: & eius beneficio abusam, igitur eius beneficio gaudere non debet dicitur autem commisisse, quia abstulit quædam ornamenta magnę æstimationis, prout inuentum est, ad hoc bonus tex.in l. si seruum.§.prætor ait.ff.de acquir.hæreditate. Confirmatur hoc: nam ex quo nõ solum paupertas vxori, sed bona viri sunt causa beneficii, auferendo illa dicitur committere in legẽ, idest, in id quod est causa beneficii, quo casu perdit legis beneficium.argumẽ.l.sed hoc ita.in fin.ff. de re iudica. & l. verum. in fina.ff.pro socio. Item dicitur commisisse, si quartam in bonis secundi viri sibi delatam non acceptauit: vnde non debet posse vti beneficio legis quo
36 abusa est contra secundum virum. Non omitto, † quòd remedium illius authen.est subsidiarium, quando aliunde non potest habere alimenta: sed hic potest aliunde, scilicet ex quarta primi viri, igitur dicitur cessare: argumen.leg.in causæ.ff.de minorib. & l. in prouinciali. ff. de nou. oper. nun.& ibi per Bar.& doctor. Sextò & vltimò, dico de hoc esse casum in authen. de exhiben.reis.in §. quoniam vero. in versic.nam si aliunde forsitan habeat: vbi dicitur quod si aliunde habet, & dotem non offert, non succedit: sed ista habebat aliunde, quia habebat actionẽ ad quartam, ex qua poterat dotem dare: igitur non debet succedere. & hoc per duas regulas, prima per d.l.qui actionem habet.& d.l. qui potis. & maximè quia poterat ad minus cedere iura, quæ habebat respectu dictæ quartæ partis: quæ iura dicebatur verè habere, & cum effectu.ad hoc.l.nomen filiorum.§. ha-
37 bere.ff.de verb.sig.Capio † nunc secundum consultationis articulum, posito quod in bonis domini Benedicti quartã partem habere non posset, nunquid illam petere possit in bonis Francisci secundi viri: in quo primo aspectu conclu-

concludendum videbatur, quod sic.per tex. in authen. præterea.C.vnde vir & vxor. in corpore vnde sumitur. nam in casu nostro videntur concurrere requisita illius text. quia Franciscus decessit diues: vxor vero remansit pauper: cũ parum habeat in bonis,adeò quòd iudex attenta nobilitate familiæ suæ iudicare deberet eam pauperem: ad cuius arbitrium hoc remittitur, prout ibi concludunt gloss. &
38 doct. Nec videtur † obstare quod tex.in d.authent.præterea, & in corpore vnde sumitur,loquitur de vxore indotata: in casu autem nostro fuit dotata, igitur cum non verificentur verba legis,non verificatur dispositio.l.si verò.§.de viro.ff.solu.matri.cum sim.quoniam ad hoc videtur responderi posse,quòd illud quod ibi dicitur de muliere indotata locum habet in muliere dotata parua dote. Ex quo isto casu subest eadem ratio æquitatis, ne mulier mendicare cogatur secundum Baldum,in d.authe.prætereà.ad fi. quem sequuntur Barthol.de Saly.Paul.Castr.Rom.& communiter moderni.& Roman.in l.diuortio. in princip.ff.soluto matrimon. Sed in casu nostro,licèt fuerit dotata, videtur parua dote dotata:igitur videtur habere locum dispositio illius legis quòd autem in casu nostro dicatur parua dote dotata apparet: quia attenta eius nobilitate, & facultate posset incongruè ex ea sustentari: quo casu dicitur parua dos,secundum dispositionem dictæ auth.præterea. secundum Bald. ibi in vltimis verbis: quam sequi videtur Bartho.de Sal.& plerique moderni cũ eo transire videntur:ex quibus concludendum videbatur quòd dicta vxor Francisci,consequi debeat quartam in bonis suis secundum dispositionem dictæ authen.prætereà,& in corpore vnde sumitur.Quibus tamen non obstantibus, contrariam sententiam in casu nostro veriorem esse existimo:quòd imo in casu nostro non habet locum dispositio dictæ authenti. præterea.& in primis illa opi.quæ habet, quòd etiam quando matrimonium est cõtractum cum dote,sed parua: semper fuit visa dubia,& contra iura de hac materia loquentia: quæ semper quando concedunt istam quartam,loquuntur quando matrimonium fuit contractum sine dote, vt patet primò in authenti.de exhibendis reis.§.quoniam verò. ibi in illo text.sæpius repetit imperator quando matrimoniũ est contractum sine dote:patet in principio,dum dicit mulieribus indotatis. Secundò dum dicit: neque dos,neque ante nuptialis donatio:dum dicit:si sine dote: dum dicit indotatæ consistentes:alter dotem, alter nuptialem donationem non faciens:pro certo non sine ministerio imperator sæpius repetit de muliere indotata:si.n. voluisset mulierem dotatam non congruè comprehendi,hoc expressisset.l.vnica.§.sinautem ad deficientis.C.de caduc.tollen.nec toties expressisset de muliere indotata:vnde non est nostrũ legem exorbitantem à regulis iuris prout est dict. authentica.extendere.l.si vero.§.de viro.ff.solu.matrimonio.in l. final.C.de repu.in fin. & text.in authenti.vt licet matri. & auiæ.§.quia verò.in verbo, si quis indotatam vxorem. Ex quo enim Imperator hic pluries in eo loco expressit, & in multis legibus, & diuersis temporibus: constat manifestè, quod ita demum uoluit,quod habeat locum dispositio dictæ authent.,præterea,si mulier indotata nuberet. argum. eius quod habetur in §.& hæc uero iubemus.in auth.vt nulli iudicum. iuncta l.1.cum ibi nota. per Bartol. C.de peti. bonor. sublatis. li. 10.& quod per illa iura dicit Bal.in l.nec damnosa.C.de preci.impera. offe.facit quod habetur in authent.siue a me.C.ad Vell. facit. l. cum scimus. cum ibi not. per Bar.C.de agri. & censib. lib. 11. Induco etiam aliter dicta iura & secundo: nam tex.in dicto §. quoniam igitur.in authen.de exhiben. reis,pluries replicat de mulieribus indotatis, & sic de non dotatis. quia præpositio, in, stat negatiuè, & sic loquitur de mulieribus non dotatis.sicut in similib.stat etiam negatiuè.in l.si filio. in l.si cum dotem.§.trasgrediamur.ff.solut. matrimo. & in capitu.Roman.§.fin.extra de senten.ex com.Sed oratio ne
39 gatiua indefinita æquipollet vniuersali, vt est casus & ibi Bar.in l.si is qui ducenta.§.utrum. ff.de reb. dub. & ponit Bart.in l. si pluribus.ff.de legat.2.& maximè quando profertur à lege vt ibi per Barto. prout est in casu nostro, ergo intelligi debet de mulieribus nullo modo dotatis. Confirmo hoc idem: quia tunc mulier potest quartam petere, quando matrimonium contractum fuit absque dote: vt dicit text.in dicta authent. præterea.seu sine dote, vt dicit tex. in dict.§.quoniam vero:quæ dictio sine, est priuatiua, negatiua,& exclusiua.vt not. in l.prima.§.pen.ff.de pigno. actio. & ponit Albe.in suo dictionario in dictione,sine: & sic omnino excludit omnem dotem: videmus etiam quòd ista oratio,si sine liberis,non verificatur, si decesserit cum vno.l.non est sine liberis,cum se.ff.de verbo.signific.& traditur in l.1.C. de condi.insertis.& sic iura de materia loquentia locum habent,quando nulla dos constituta fuit. Accedat etiam,quia tex.in d.§.quoniam verò.conditionaliter loquitur, si sine dote.de natura autem conditionis est, quòd verificetur in forma specifica,l.in conditione. §. patronus.ff.de condi.& demonstra.& in l.Mæuius.& in l.qui hæredi.eod.tit.igitur verificatur in ea, quæ nullo modo est dotata, & non in ea quæ est parua dote dotata: quia non simpliciter dicitur indotata, vel sine dote: sed secundum
40 quid incongruè dotata,seu sine dote congrua. verba † autẽ etiam in materia fauorabili intelligenda sunt simpliciter, & non secundum quid,l.hoc legatum. ff. de lega.3.& in l. Titiæ textores. & ibi Bald.ff.de lega.1.& per Angel.& Roman.in l.secunda,in princip.ff. de verbo. obligatio. Et ad
41 rationes Bald. † potest vnico verbo responderi, quòd cum text.in dict.authent.præterea,sit correctorius,quatenus vult vxorem succedere extantibus liberis, prout est casus noster:& ita illum textum in materia correctoria ponit Ioannes de Imol.in l.si vero.ff.de viro.ff.soluto. matrimo. in correctorijs autem non possumus a similitudine ratio-
* nis legem extendere,vt est glo.communiter approbata in authentic. quas actiones. C.de sacrosanct. ecclesi. Confirmo hoc:nam tex.in l.fin.C.de repu.& in authen.de nuptijs.§. si quis enim duxerit vxorem.uolũt quod si maritus ducat vxorem sine dote,& eam expellat,punitur in quarta parte substantiæ suę,& applicatur vxori:& docto. ibi simpliciter trãseunt cum tex.non distinguendo inter dotatam parua dote,& magna:nemo autem diceret illa iura extendi ad vxorem parua dote dotatam,cum sint pęnalia,vt in reg. in pœnis.& ibi per Ioannem Andr.de reg.iuris in 6.& in l.fin.C. de interdict.matrimonio.tradit Ioannes de Imo.in d. §.de viro.sed tex.in dict.§.quoniam vero,vult quod mulier indotata succedat in quarta,ad instar illius constitutionis,igitur sicut illa constitutio non habet locum in muliere parua dote dotata, ita nec dicta constitutio.§.quoniam vero. Quinimo non est similitudo rationis,quia quando maritus accipit vxorem sine dote,censetur affectu coniugali solum capere: & velle quòd in dicta quarta parte succedat,sed quando accipit illam dotatam,licèt parua dote, cum magnam habere non possit,prout loquitur text.in dicto.§.quoniam vero: non videtur verificari simpliciter illa maritalis affectio, sed etiam uidetur habitus respectus ad dotes: & sic tantum ad earum restitutionem, & non ad dictam successionem: & hanc rationem ponderat text.in d. l.fina.C.de repu. & in dict. §. si quis enim duxerit. Hanc etiam rationem ponderat text. in dict. §. quoniam vero. cum referat se ad d.l.fin.ita etiam declarat imperator in authentic.vt liceat matri. & auiæ. §. quia vero legem dudum possumus. dum dicit referendo dispositionem d. §. quoniam vero. si quis vxorem indotatam per affectum solum acceperit: & sic vult quod sola affectione acceperit vxorem, non habita dotis consideratione aliqua. Item quanpo maritus accepit vxorem sine dote, est quod sibi imputari possit:quando autem cum dote,licèt non ita congrua secus videtur dicẽdum: nec reperio quòd licèt illud quod nihil est dicatur minus esse,l.minus.& in l.verbũ amplius. §.minus.ff. de verborum significatione. illud tamen quod parum est, dicatur nihil esse, quinimo contrarium: quia
42 † cum oratio negatiua indefinita æquipolleat vniuersali, vt dixi: ista negatiua sine dote, & indotata, statim quod in minimo falsificatur, in totum dicitur falsificata: ut in d. §. vtrum. & ibi per Bald. Vnde si quis diceret, durum est contra stimulum calcitrare, cum opin. Bald.

sit

sit approbata à Barth.de Salyc.Paul.Castr.Roma.& plerisque Modern.responderem quòd imo communis opin. est in contrarium : quoniam omnes glo.& doctor.antiqui vsque ad tempora Bald.simpliciter & indistinctè acquiescunt textui in dict.authent.præthereà.& post Bald.Ang.& Fulgo.etiam talem distinctionem non faciunt. Ang.etiam in d.auth.vt liceat matri, & auiæ, simpliciter exprimit de muliere indotata. Vnde cum doc.sæpius in plerisque locis faciant differentiam inter dotem congruam, & non congruam, pro certo idem dixissent in terminis dict.authenti. prætereà, si hoc voluissent, vt in l.vnica.§.sinautem ad defi
43 cientis.C.de cadu.tol.Prætereà † dicat mihi Bal.nonne ipse vult, quòd ista qualitas, quia filia sit dotata, quæ habet excludere ipsam ab hæreditate paterna, sibi de iure debita naturali ratione : iuxta l.cum ratio.ff.de bon.damna.verificetur etiam si sit dotata dote parua, & incongrua, qua debet stare contenta: ita dicit ipse in authent.res quæ.C.communia de le.in suo consil.mihi 263.incipit, cum in causa Pisani conuentus.quare ergo non vult Bal.si qualitas dotis habet mulierem excludere à successione, sola clementia delata contra dispositionem iuris communis, quòd excludatur etiam si fuerit incongrua: cum priuilegium facilius tollatur, quàm ius commune.l.eius militis.§.militia missus.ff. de testam.militis. pro certo non video. Nam qua ratione ponderat æquitatem, ne mulier cogatur mendicare, eadem æquitas subesse posset, in filia quæ solu.matrimo.ex dotibus suis viuere deberet, ad quam pater non minimam censetur habere affectionē, iuxta id quod habetur in l.isti quidem.ff.quod metus causa. ex quibus si dos non esset multum modicæ quantitatis: vt statim dicam, semper consule-
44 rem contra Bald.& sequaces. Secundò principaliter † defenduntur dicti hæredes Francisci: quia posito quod opin. Bal.procedere posset, intelligi debet, quādo dos esset parua notabili paruitate, ita quod esset verisimiliter ꝙ vxor mendicare cogatur. & ita concludunt rationes Bald. Primò enim dicit, quia est eadem æquitas ne infœlix mulier mendicare cogatur: igitur reducenda est ad talem quantitatem, ꝙ mendicare nō cogeretur: q̃ tamen ratio non videtur vniuersalis, ponatur enim quod res dotales, in quibus constituta est cōgrua dos, perierint vel incendio, vel vi fluminis, certè mulier cogeretur mendicare: & tamen nemo diceret, tunc quando fuit congruè dotata quòd succederet. Secundò dicit matrimonium sine dote, hoc est sine congrua dote, cum reuerentia, istud est falsum, vt suprà latè probatum: ex quo quælibet dos excludit: prout etiam ipsemet Bald. dicit, vt suprà retuli. Tertiò dicit quòd parum & nihil æquiparantur.l.quamuis.ff.de condi.& demon.quæ ratio verificatur in minimo, & hoc posset transire, & ꝙ non semper æquiparantur, vt patet ex not.in l.si proprietarius.ff. de dam.infec.& in l.scio.ff.de in inte.restit.titu.gene. Quartò dicit, quòd si aliter diceremus, sequeretur absurdum, ꝙ si esset dotata vno nūmo excluderetur à beneficio illius authent.à quo non excluditur per magnum legatum, allegat in simili not.in authent.minoris debitor.C.qui dari tuto.possunt. quæ etiam ratio concludit in minima dote, non in dote, quæ est in aliqua notabili quātitate, prout est dos de qua agimus: vt ex narratione puncti apparet, posito quòd omnino congrua non esset, cum vltra quingentos florenos dederit in dotem, & proprietatem bonorum quorundam, adeo quòd matre iam senio confecta mortua, dos ascendet ad mille florenos, & vltra: vnde pro certo nec Bald.nec alij considerarunt talem dotem, vt paruam, cum illa mediante non cogatur mendicare. Confirmantur præmissa, quia doctor.semper considerant notabilem paupertatem. vt patet in dict.§.quoniam verò. in verbo nouissima inopia: & in verbo, nihil habentes, & sic talem paupertatem, quòd cogantur mendicare prout doctor.conside-
45 rant.& pro hoc facit † quod dicit Archid.in ca.quo iure 8. dist.vbi vult quòd pauper dicatur, qui parum habet: inops qui nihil. idem Paulus Castrens.in l.id quod pauperibus. C.de episco.& cleri.licèt alibi aliter consideretur.& ex hoc patet responsio ad text.in dict.§.quoniam verò. in versi.si verò quosdam res.quem adducit Barth.de Salyc.quoniam loquitur de minimis rebus, cum quibus etiam mendicare cogeretur, vt patet ex his quæ ibidē imperator in eod.§.r. dixerat. Vnde aliàs consului in ciuitate Senarum, in casu Augustini de Sanctis del Maza: & subscripserat præstantissimus doct.do.Petrus Philippus Corneus Perusinus, ꝙ intelligenda est dicta opi.Bald.& aliorum, prout ex eorum rationibus patet, quando esset dos parua notabili paruitate: ita quòd cum ea, & bonis quæ habet, & operis mulieribus, nō posset se sustentare, ita quòd mendicare cogeretur: aliàs autem si posset ex ea cum operis ita se sustentare, vt non cogatur mendicare, non habet locum dicta authent. prætereà.prout voluit ibi Iacob.Butri. Sed quis non videt
46 † quòd in casu nostro dicta vxor ex dote sua & operis muliebribus, potest se sustentare nō mendicando, igitur dicendum est quòd non habeat locum beneficium dict.authen. prætereà. Nec obstat si dicatur quòd ista est mulier nobilis, in qua operæ non considerantur, quia in ciuitate Senarum postquam nobiles perdiderunt dominia, & regimen ciuitatis, vixerunt sicut populares à tanto tempore citra, cuius non est memoria in contrarium : adeo quod in hoc æqua semper à tali tempore citra fuit conditio: vnde nō est aliud dicendum in ea, quàm in aliis, quæ sunt ex bonis familijs popularium: si ergo potest viuere ex dote sua, & ex operis, non dicitur nouissima laborare inopia, quòd mendicare cogatur. Et istam considerationem habuerunt Bart.de Salyc. Paul.& aiij: aliàs enim si diceremus, quod dos deberet esse talis, quod ex illa sola posset commodè viuere, pro certo multoties verificaretur dispositio dictæ authent. prætereà. cum vt in plurimis dentur dotes ex quorum fructibus simpliciter non posset commodè viuere, maximè in partibus Lombardiæ, in quibus paruæ dotes statuuntur, & tamen vxores non succedunt: vnde approbatur ista opi.consuetudine in multis locis, quæ est optima legum interpres. l.minimè.ff.de legibus.c.cum dilect.extrà de cōsuetudine.
47 Confirmo etiā præmissa ex duobus. Primò videmus † quia pater tenetur alere filium inopem, & tamen non tenetur quando ex industria viuere potest, l.si quis à liberis.in prin. iuncto.§.sed si filius. & ibi Bartol.ff.de liber.agnos.& ponit Bart.in l.fin.C.de mendi.validis lib. 10. Secundò : nam
48 hæredes † vxoris dotē exigere nō possunt, si ea exacta maritus egestate laboraret.l.maritum. cum ibi not.ff.sol.matri. & tamen si maritus simpliciter ex industria posset viuere, posset exigi, & non diceretur egestate laborare, vt voluit gl. in l.si maritus in id.ff.sol.matri.& tamen non sunt intelligenda dicta præfatorum doct.quando ex sola dote non potest se sustentare, sed quando simul cum operis : & hoc per rationem assignatam, ne mendicare cogatur. Nam quæ ex dote cum operis potest se alimentare, non cogitur mendicare, & sic cessante ratione legis cessat dispositio, l.adigere.§.quamuis.ff.de iurepa.facit quod not.Bald.in l.diuortio.in princi.ff.solu.matri.& Bald.in l.1.C.de legatis.& secundum istas considerationes aliàs iudicatum fuit in dicta causa in ciuitate Senarum secundum dicta consilia. Tertiò principaliter confirmantur præmissa alia via : nam in dictis bonis pater mater, & filia prædicta antequam esset nupta, cum seruientibus eis sustentabantur, ita quod mendicare non cogebantur, vnde mortuo patre, quia erat homo nobilis, & olim mercator satis diues, & pomposus, facilius possunt se sustentare in dictis bonis : maximè cum lucro antifacti primi viri & secundi: fortius possunt se alimentare dicta eius filia, & mater, quæ eam filiam alimentare tenetur.l.si quis à liberis.circa princi.ff.de libe.agnoscen.nec dicitur pauper dicta filia, ex quo est domina dictorum bonorum ascendentium ad valorem florenorum mille, & vltra, & debet consequi ex bonis primi viri bona ascendentia ad florenos trecentos, prout probatum fuit, item antifactum ex bonis primi & secundi mariti, quod ascendet vltra florenos ducentos. Quare non video quis iudex hanc
49 pauperem † & inopem poterit iudicare, ad cuius arbitriū hoc remittitur. prout omnes concludunt in dicta authen. prætereà. Et pro hoc adduco singularem decisionem domini Rapha.Cuma.in l.in suis.ff.de liber.& posthum.vbi voluit quòd filia non potest dici pauper, quando habet

patrem nō pauperem: cum eo viuente dicatur quasi domina, vt in dict.l.in suis. & pater eam alimentare cogatur, vt in d.l.si quis à liberis. quæ rationes fortius militant in casu nostro, in quo mulier habet notabilem quantitatem bonorum, quo ad proprietatem & vsumfructum. Item habet verum dominium in alijs bonis viuente matre, licèt vsusfructus sit matris, quæ tenetur illam alimentare, & sic concurrit ratio quòd non cogitur mendicare, & dicitur domina dictorum bonorum vera, igitur illa decisio fortius militat in casu nostro: & illam decisionē sequuntur moderni, scilicet præfatus dom. Petrus Philippus, & do. Alexan. de Imo. præceptor meus in d.authen. præterea. & plerique Moderni in d.l.in suis. secundum quam aliàs consului, & subscripserunt doctissimi viri, & est hoc tertium concludens fundamentum, ni fallor, in hac consultatione. Quartò attenta-
50 ri † potest quòd non habet locum dicta prouisio specialis, vt in regulis dictæ authenticæ, præterea. in casu nostro: ex quo actum fuit, quòd marito prædecedente vxor lucraretur decem pro centenario nomine antifacti ex bonis mariti, attenta quantitate dotis, & sic specialiter fuit per coniu-
51 ges facta prouisio, † super eo quod vxor viro prædecedente lucrari posset: per quam specialem prouisionem dici potest quòd recessum sit à prouisione legis inducta de iure speciali, vt probatur in l.fi. & ibi nota. C. de pactis conuentis. ad idem glo. & doc. in l.2. C. de iure emphy. & per Bart. in l.si cum dotem. in principio. ff. solut. matri. Et hanc opi. sentit dom. Paul. Castren. in dict. auth. præterea. dum vult quòd ideo ibi ponderatur matrimonium contractum sine dote, quia quando contractum est cum dote (consueuerunt enim statuta & pacta fieri de dote lucranda) vnde cùm lucretur maritus dotem, vel eius partem, cesset prouisio dictę authent. quando vxor prædecedit: ergo idem dicendum est contra, quando pactum est appositum pro viro prædecedente, vxor certum quid lucretur de bonis mariti, cessare debet prouisio illius authenticæ. quia non debent ad imparia iudicari, l.fi. C. de repudijs. & iuxta illud, quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in op-
52 posito. l.si vt proponis. C. de nuptijs. Quintò † & vltimò attentari potest, quòd non debet gaudere beneficio dictæ authent. præterea. quia expilando hæreditatem in legem commisit cap. quia frustrà. de vsuris. & suprà latius dixi. bene facit. l. extat. ff. quod metus causa. Confirmatur, quia dicta prouisio inducta est ex clementia, vt dicit tex. in dict. §. quoniam vero. Sed delinquens non est dignus clementia. igitur &c. bene facit, quia in his generalibus beneficijs illius authent. non debent personæ odiosæ includi, l. Lucius Titius Damam. ff. de leg. 2. & licèt propter hoc admissum, nō priuetur quis beneficio hominis, vt in l.penul. C. de crimine expila. hæreditatis: tamen non est absurdū dicere, quod priuetur beneficio legis, quæ facilius suum, quàm alterius denegat auxilium. Ex quibus omnibus intrepidè cōcludo, quòd dicta vxor Francisci non potest petere quartam in bonis suis, beneficio dictæ authenticæ præterea.

Laus Deo redemptori nostro, &c.

S V M M AE.

In materia l.si quis in tantam. C. vnde vi.

1 *Libellans contrarius debet condemnari in expensis.*
2 *Clausula, petens sibi iustitiam ministrari, quid operetur, & an tollat vitium contrarietatis. & num.13.*
3 *Lex, si quis in tantam. C. vnde vi. ad hoc, vt habeat locum, requiritur, quòd eiectus possideat. & nume.12. quòd non habeat locum, quando quis habens ciuilem, inuaderet rem respectu naturalis possessionis: & num.17. quòd non habeat locum in clandestino possessore: nec in domino recolligente fructus absente possessore. nume.18. nec in inuasore hærede ab intestato, qui credebat ad se spectare possessionem. nume.21. nec in homine simplici, & grosso. nume.22. & quòd habeat locum in ciuili possessore, non naturali. num.19.*
4 *Possessio ex detentatione probatur. & ille possidere dicitur, qui dicitur occupasse. & nume.5. & 15. & in ea probanda debet iudex inspicere, qui habet plures testes, & melius probantes. nume.6.*
7 *Confessio tacita quæ resultat ex libello producto per actorem, quando ei noceat in alio iudicio, & ad alium finem.*
8 *In confessione ficta verbum, intelligitur, denotat fictionem.*
9 *Sententia lata in iudicio petitionis hæreditatis, parit exceptionem rei iudicatæ, in iudicio. l.si quis in tantam. nec acta nocent.*
10 *Iudicia petitoria dantur etiam contrà illum, qui non possidet, sed tantum detinet.*
11 *Rei vendicatio licèt detur contra detinentem, tamen petitio hæreditatis non datur contra detinentem.*
12 *Possessionem ciuilem habens, potest propria auctoritate per vim occupare naturalem.*
14 *Verba ista, tenebat, & occupabat, possunt se habere, & ad naturalem possessionem, & ad detentationem.*
16 *Possessionem ciuilem non perdit quis, licèt vadat ad iudicem, vt eam recuperet.*
19 *Possessor clandestinus, quando indicat in l.si quis in tantam. C. vnde vi.*
20 *Possessionis appellatione, propriè intelligitur de ciuili.*

CONSILIVM CXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa dominæ Iacobæ contra Antonium Bindi, in qua intentatum videtur iudicium. l. si quis in tantam. C. vnde vi. arbitror dictum Antonium absoluendum esse, omissis aliquibus, quæ in contrarium adduci possent, ad quæ ex infra di-
1 cendis responsio clara apparebit. Primò ista † conclusio videtur probari. nam domina Iacoba agens, tanquam allegans & deducens contraria in libello videtur repellenda, & in expensis condemnanda. Nam in principio libelli ipsa narrat, quòd tenet & possidet: deinde narrat, quòd fuit spoliata à dicto Antonio, ista autem sunt contraria: quia si possidet, ergo non fuit possessione spoliata per vim, l.clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acquir. possess. fuit possessione spoliata, ergo non possidet, igitur tanquam contraria audiri non debet. l.1. cum ibi not. plenè. C. de furtis. sed debet in expensis condemnari, l.eum quem temere. ff. de iudiciis.
2 Nec † obstat clausula petens sibi iustitiam ministrari, & aliæ clausulæ, quæ apponuntur in fine libelli: quia non soluunt libellum à vitio contrarietatis: quia tunc libellus seipsum excludit, per id quod habetur in lege prima. C. de furtis. & in l.vbi repugnātia. ff. de reg. iu. ita dicit quosdam tenere do. Ioan. Petrucius quos sequitur in l.1. in prin. ff. de edendo. Ex quibus concludo quòd ratione ineptitudinis libelli Antonius absolui debet. Secundò principaliter
3 venit † absoluendus, quia ad hoc vt quis in vendicando rem propria auctoritate priuetur iure suo, necesse est quòd aduersarius possideat, vt in d.l.si quis in tantam. & in l.extat. ff. quod metus causa. vnde dicunt gloss. & doct. in d.l.si quis in tantam. quòd commodatarius, depositarius, & colonus non habent conditionem in illa lege, & sic non habent similia remedia, sed in casu nostro non probatur dominam Iacobam tempore inuasionis possedisse: igitur &c. Nec huic conclusioni obstat, si dicatur, quòd imo probatur possessio dominæ Iacobæ, primò per testes per eam examinatos: secundò per libellum petitionis hæreditatis contra eam porrectum, cum petitione hæreditatis præsupponunt pro suo extremo in rei possessionem, l.regulariter. ff. de petitio. hæreditatis. igitur Antonius per talem libellum fateri videtur illam possidere. Secundò, quia in
4 eo † narratur quòd domina Iacoba detinebat, seu magis præoccupabat dictum prædium, ex detentione autem probatur possessio. l.stipulatio ista. §. hoc quoque. & ibi gloss. & doct. ff. de verborum obligatio. Tertiò quia in eo narratur quòd domina Iacoba occupauerat, & sic possidebat: cum illa quæ dicitur rem occupasse, videatur possidere,

re,ad hoc tex.in l.fi.in verbo occupauit.C. vnde vi. & in c.
fin. in verbo occupaſſe. extrà de reſt. ſpol. Quartò quia
5 †petitum fuit ipſam condemnari ad dimittendum, & rela
xandum.hoc autem peti videtur non potuiſſe, niſi poſſe-
diſſet,ad hoc gl.no.& ibi Iaco.But.Fulg.& Paul.Caſtr.in l.
mancipia.in verbo,aduocandum.C.de ſeru.fug.Sed his nõ
obſtantibus,dico ex his quæ in facto præſupponuntur,nõ
eſſe probatam poſſeſſionem dictæ Iacobæ: & ad primum
quo ad teſtes dominæ Iacobæ,non poſſum clarè reſponde
re:quia teſtes non vidi,ſed in puncto dicitur quòd potius
poſſunt dici contrarij, q̃ quod aliquid bene probent,ſi ali
quid nõ bene probent,ſed potius ſunt cõtrarii,nec per eos
non dicitur probata poſſeſſio,l.qui falſa & varia.ff.de teſti
bus.traditur in l.teſtium.C.eo.ti.Secundò reſpondendum
eſt,ꝙ licèt de aliquo actu poſſeſſionis dominæ Iacobæ pro-
baretur: tamen ex quo per teſtes Antonii probatur quòd
ipſe poſt mortẽ Gabrielis,qui poſſidebat, ipſe accepit poſ-
ſeſſionem,& ſic inceperit poſſidere ciuiliter,& naturaliter.
l.cum hæredis.ff.de acq.poſſeſ.licèt domina Iacoba poſteà
aliquem actum poſſidendi feciſſet:non tamen adepta fuiſ-
ſet poſſeſſionem.l.clam poſſidere,§.qui ad nundinas.ff. de
6 acq.poſ.cum ibi plenè no.Tertiò ſi non probaretur† prior
poſſeſſio Antonii, ſed teſtes vtriuſque de eodem tempore
deponerent,iudex habet inſpicere quis habet plures teſtes
& melius probantes.iuxta no.per Bar.in l. ſi duo.ff.vti poſ
ſidetis.& per Canoniſtas in c.licèt cauſam.extrà de proba-
tio.non poſſum, vt dixi,clariùs loqui, quia teſtes non vidi.
7 Ad alia tria fundamenta in primis poteſt generaliter† du-
bitari,an confeſſio quæ reſultat ex dicto libello porrecto in
petitione hæreditatis, noceat in hoc iudicio:cum confeſſio
in vno iudicio inter eaſdem perſonas in alio iudicio etiam
ad alium finem,ſoleat nocere,vt declarant Bald.& Moder
ni in l.2.C.de edendo.& Io. An.& alii in c.per inquiſitionẽ
de electio.Et ad hoc etiam non poſſum præciſè reſponde-
re quia libellus non eſt mihi exhibitus.Sed tamen in eo pri
mo concludo,quod ſi non fuiſſet productus per partem:
ſed per procuratorem,non probaret in iſto iudicio, vt vo-
luerunt Compoſtel.& Ioan.An.in c. per inquiſitionem.de
delicto.& Spec.in ti.de confeſſis.§.nunc videndum.ver.ſed
nunquid confeſſio.Secundo dici poteſt,quod talis confeſ
ſio non eſt vera confeſſio,ſed præſumpta: quia reſultat ex
narratis in libello.vnde ſem per & vbiq; dicunt ꝙ videtur
8 † fateri actor contenta in libello.& hoc probat clarè tex.in
l.cum pretium.C.de libe.cauſa.in verbo,intelligitur,quod
denotat fictionem.l.qui in vtero.ff.de ſta.ho.& in l.nec em
ptio.ff.de contrahen.emp.& in l.fi.C.de dotis promiſ.tra-
ditur de ſimilibus verbis per Bar.in l.ſi is qui pro empto-
re.ff.de uſucapio.ſed confeſſio ficta ſeu præſumpta in uno
iudicio non nocet in alio inter eaſdem perſonas,ut eſt tex.
in d.l.2.C.de edendo.& declarat præceptor meus Areti-
nus in c. cauſam quæ.extrà de teſtibus.ſi autem eſſent alia
acta probatoria præter confeſſionem: tunc indubitanter
9 non nocerent.Nam ex† quo ſententia lata in iudicio peti-
tionis hæreditatis non parit exceptionem rei iudicatæ in
iſto iudicio, acta probatoria non nocent, iſta eſt doctrina
Cy.& Bal.in l.2.C.de edendo.quã D. Alexander præceptor
meus dicit meliorem,vbi videndum:& probant hoc iura
quæ allegat Bar.in l.2.§.1.ff.vi bo.rap.& maximè quia ſu
mus in iudicio intentato ad alium finem ſecundum Bar.in
l.cum lite mortua.ff.iud.ſolui.& tenent Ange. & Fulg. in
d.l.2.C.de edendo.& d. An. in d.c.cauſam quæ.reſpõdebo
10 † ẽt aliter ad libellũ,ſtatim poſt particulares ſolutiones,
quas ſtatim ponam.Vnde ad primum reſpondeo,ꝙ non ſe
quitur,intento cõtra te iudicium petitorium petitione hę
reditatis: igitur fateor te poſſidere: quia iudicia petitoria
dantur etiam contra illum qui non poſſidet,ſed tãtum de
tinet.caſus eſt in l.officium.ff.de rei vendicat.& no. Cano.
in c.examinata.extrà de iudi.vnde probatio non eſt cõclu
dens.l.nõ hoc.C.vnde cognati.c.in præſentia.extrà de pro-
11 ba.Sed fortè† aduerſarij inſtabunt, quòd licèt rei uendica
* tio detur contra detinentem, tamen petitio hæreditatis
non datur contra detinentẽ, caſus eſt & ibi glo. & omnes
in l. etiam ſi putauit.§ ſi quis alimentis.ff.de peti.hære.Re
ſpondeo dupliciter: primò ꝙ cum probetur,ꝙ poſt mortẽ
Antonius poſſedit dictum prædium, domina Iacoba oc-
cupando acquiſiuit tantum naturalem poſſeſſionem,vt eſt
12 caſus in d.§. qui ad nundinas. propter quam † naturalem
non habet locum remedium d.l.ſi quis in tantam.cum ille
qui habet ciuilem poſſeſſionem, poſſit quandocunq; etiã
per vim occupare naturalem propria auctoritate, ut con-
* cludunt omnes in d.§.qui ad nũdinas.& ſic poteſt intelligi
ꝙ fuerit petitio hæreditatis intentata rõne naturalis poſ-
ſeſſionis,& ſic probatio non eſt cõcludens.Secundò reſpõ-
13 deo† clarè,ꝙ reſpectu dicti prædii, cuius poſſeſſionẽ An-
tonius adeptus fuerat,non competebat petitio hæredita-
tis,ut notanter declarat Bart.in l.2.ff.de fideicomm.hære-
di.peti.& ſic quatenus petiit declarari ſe hæredem poteſt
hoc dupliciter intelligi,uel quod hoc petierit ut dominus
declararetur,uel reſpectu aliarum rerum occupatarũ per
do.Iacobam,quatenus poſſeſſionem non erat adeptus. &
ſic competebat petitio hæreditatis:reſpectu autem prædii
non poſſunt dicere intentatam petitionẽ hæreditatis:quo
niam in dubio cenſetur intentata actio competens & apta,
l.ſi quis intẽtione ambigua.ff.de iud.maximè propter clau
ſulam iuſtitiam miniſtrari,iux.plenè no.per In.Cal.&doc.
in c.2.de ord.cogn. Et ꝙ in caſu noſtro non cenſeatur intẽ
tata petitio hæreditatis,decidit D.Ant.in ſuo cõſ.mihi 68.
incipit,uiſo libello &c.& ſic cum potuerit iudicium inten
tari contra ipſam,tanquam contra detentatricem reſpectu
naturalis poſſeſſionis, talis narratio tanquam incerta in
libello,ſeu concluſio,non probat contra libellãtem reſpe
ctu poſſeſſionis,ad minus ciuilis,ſecundum Bal.in d. l.cũ
precum.& ſequitur Bar.de Sal.& Lu.Ro.in l. ex hac ſcri-
14 ptura.ff.de dona.Ad tertium dum dicitur in libello,ꝙ ip
ſa tenebat & occupabat,reſpondetur, ꝙ dicta uerba poſ-
ſunt ſe habere ad naturalem poſſeſſionem,& ad detẽtatio
nem,vt vtrunq; probatur in d.§.qui ad nundinas.vbi a cõ
trario ſenſu facta occupatione,quando ab abſente fuerunt
ſerui relicti,nullam poſſeſſionem acquirit,vt ibi declarant
doct.ſed ſatis eſt,vt dixi,ꝙ verificetur in ſola naturali poſ
ſeſſione,remanente ciuili apud Antonium. Ad quartum
15 reſpondeo:† ꝙ illa verba per quæ petitur condemnari ad
dimittendum & relaxandum rem,verificantur propriè re
ſpectu reſtitutionis rerum in iudicijs petitoriis, in eo qui
habet facultatem rei reſtituendæ,licèt non poſſideat, vt in
d.l.officium.& in d.l.qui reſtituere.quinimò illa verba,ad
dimittendum & relaxandum,magis conueniunt ciuiliter
poſſidẽti qui petit relaxationem reſpectu naturalis, vel re
ſpectu inquietationis,ita dicit Io.de Imo.in d.§.qui ad nũ
16 dinas.Nec dicat† aliquis ꝙ Antonius eundo ad iudicem
poſſeſſionẽ ciuilem amiſerit quaſi ſuſpicatus fuerit ſe poſ-
ſe repelli,quia per hoc nullam amiſit poſſeſſionem. vt not.
glo.& doc.in l.1.§.in operis.ff.de no.ope.nun.& Bal. in l.
17 2.in 3.col.C.de iure emph.Tertio principaliter† defendi-
tur dictus Antonius:quia non probatur ꝙ per vim ingreſ
ſus fuerit:nam nõ probatur aliqua expulſio vel reſiſtentia,
ſed tantum ꝙ fructus collegit abſente do.Iacoba:illa autẽ
qui clam ingreditur, ex ſolo clandeſtino ingreſſu conſtitu
tione l. ſi quis in tantam.non punitur,niſi quando habuit
animum inferendi vim:quod nõ eſt probatum in caſu no-
ſtro,ſecundum gl.& Bar.in 2.q.3.partis. vel ſecundum Cy.
& Salyc. quando reuertentem non admiſit: quod etiam in
caſu noſtro non eſt probatum, & quòd non habeant ſim-
pliciter locum in poſſeſſore clandeſtino,patet ex no.per Ia
18 co.But.& Sal.in l.fi.C.vnde vi.Quartò principaliter† de-
fenditur quare nulla probata eſt ſpoliatio poſſeſſionis,
nam licèt probatum ſit quod Antonius fructus acceperit,
& ſic reſpectu fructuum probata ſit ſpoliatio: quia per
hoc factum abſente dom.Iacoba non deſiit ipſa poſſidere,
vt eſt caſus in d.§.qui ad nundinas.cum ſi. Cõfirmatur iſta
concluſio:quia in libello ipſamet fatetur quod poſſidet,&
19 ſic non fuit ſpoliata:& licèt† in eodem libello dicat ſe ſpo
liatam,intelligi põt reſpectu naturalis poſſeſſionis,non ci
uilis.propter quam non puto dari remedium d.l.ſi quis in
tãtam.quæ cũ ſit pęnalis,debet intelligi in poſſeſſione pro
20 pria:,put eſt ciuilis poſſeſſio:nã appellatione poſſeſſionis
propriè

propriè venit ciuilis, vt declarat Ioan. de Imo. & Moderni in l. 3. §. econtrario. ff. de acqui. poſſeſ. & tenent Cy. & Saly. in d. l. ſi quis in tantam. dum volunt, ꝙ ita demum habet locum in clandeſtino inuaſore, ſi poſſeſſor fuerit priuatus poſſeſſione: quia dominũ non admiſit. Poſtremò ex dupli-
21 ci capite iſte excuſat: nam † ex quo iſte adeptus fuit poſſeſſionem poſt mortem fratris, cuius erat hęres ab inteſtato, potuit faciliter credere ſibi licere ratione hæreditatis, & adeptæ poſſeſſionis, quo caſu non incidit in illam conſtitutionem: ex eo enim quia hæres, potuit credere ſibi licere, ſecundum gloſſ. in d. l. ſi quis in tantam. in 1. parte. quæſt. 9. quã approbant doctor. Item ex eo quia adeptus fuit poſſeſſionẽ, potuit credere ſe poſſidere, & ſic non habuit animũ priuandi aliquem ſua poſſeſſione, vt ibi dicit glo. & ibi latius Saly. in 11. quæſtio. primæ partis. Confirmatur iſta concluſio: nam dictus Antonius per ademptam poſſeſſionem ciuiliter & naturaliter poſſidebat, licèt domina Iacoba reperiretur in poſſeſſione: tamen non probatur ꝙ ſuam ciuilem amiſerit, ex quo non probatur, ꝙ reuerſus non fuerit admiſſus, vel ſuſpicatus fuerit ſe poſſe repelli, vt in d. §. qui nundinas. igitur potuit poſtea propria auctoritate naturalem per vim acquirere, vt not. in gl. & Bart. in l. 1. §. interdictum. ff. vti poſſidetis. Secundò defenditur, quia di-
22 ctus Antonius eſt homo † ſimplex & groſſus: igitur inuadendo rem ſuam potuit credere ſibi licere, ſecundum Bartolum, & communiter doct. in d. l. ſi quis in tantam: quicquid ibi dixerit glo. quæ communiter non tenetur: ex quibus omnibus intrepidè concludo quòd dictus Anto. non incidit in d. l. ſi quis in tantam. nec ius ſuum amiſit, & hãc partem etiam in re dubia amplecti debet dominus iudicans fauendo abſolutioni, & ne pauper damnum patiatur, & alter cum aliena iactura locupletetur. Laus Deo. &c. Hoc cõſilium fecit dominus Bartholomæus Socinus Piſis in vna nocte, cum ad eum veniret nuncius ex Senis & hoc fuit die 25. Ianuarij. 1484.

CASVS.

Caſus talis eſt. Quidam Ia. conduxit à quodam A. quædam prata pro tribus annis & promiſit dictus conductor, *dicta bona locata, tenere ad omnem ſuum riſichum & periculum ſtipendiariorũ, & aliarum perſonarum, & ſoluere quolibet anno in calendis Septembris libras quingentas in denarijs tantum &c.* iſta ſunt verba contractus rogati manu publici notarij. Præſupponitur quòd durante locatione incurſus hoſtium venit & occupauit loca, vbi erant dicta prata, & fœnum, & furati ſunt, vel paſcere fecerunt. Quæritur an dicto conductori ſit facienda remiſſio mercedis pro illo anno quo dictum fenum, & herba furata fuit. ITEM in facto præſupponitur quòd tempore confecti inſtrumenti erat pax, nec veriſimiliter in illo triennio ſuſpicabatur modo aliquo de guerra, in locis maximè vbi erant dicta prata, in quibus Florentini iam longiſſimo tempore non fuerant paſſi aliquam hoſtium inuaſionem nec aliqua ſuſpitio ꝙ pati poſſent. Item præſupponitur quòd ſtipendiarij Florentinorum verſabantur in dictis locis, & pratis, & faciebant ſingulis annis multa damna. euenit quòd contra Florentinos fuit motum bellum à ſummo Pontifice, & rege Ferdinando, ex quo ſecuta eſt rebellio ciuitatis Genuæ, quæ defecit à duce Mediolani, propter quod poſtea regij milites cum exercitu, inopinatè occupauerunt dictum locum, & conuicina, adeo ꝙ nullus fructus fuit perceptus.

Quibus ſic ſtantibus quærebatur prout ſuprà, an dicto conductori ſit fienda remiſſio ſtante pacto de quo ſuprà in inſtrumento, *videlicet ad omnem riſichum, & periculum ſtipendiariorum, & aliarum perſonarum:* & dicebatur quòd debebat pro illo anno fieri ipſi conductori remiſſio, quia talis caſus non erat imputandus dicto conductori, licet ſuſcepiſſet in ſe periculũ & riſichum ſtipendiariorum. In contrarium allegabatur, ꝙ tale pactum intelligi debet, nedum de ſtipendiarijs Florentinorum, ſed etiam hoſtium. Quæſitum eſt quid iuris.

SVMMAE.

1 *Conductori, qui in ſe ſuſcepit omne riſicum, & periculum ſtipendiariorum, & aliarum perſonarum, an ſit fienda remiſsio propter incurſum hoſtium.*

2 *Caſum fortuitum in ſe ſuſcipiens, quando videatur ſe obligaſſe ad inſolitum, & inopinatum, ac extraordinarium. & nume. 11. & 12.*

3 *Periculum ſuſcipiens in ſe, quando videatur in ſe ſuſcepiſſe caſum fortuitum, & quem. & num. 4. & 5. Et quando videatur ſuſcepiſſe periculum exercitus. num. 9.*

6 *Verba debent intelligi, prout vulgus intelligit.*

7 *Miles qui recipit cuſtodiam caſtri tempore guerræ, videtur etiam recipere diligentiam.*

8 *Promiſſio videtur intelligenda ſecundum terminum, & ſtatutum temporis, quod vigebat tempore promiſſionis.*

9 *Periculum prædonum, & bannitorum in ſe ſuſcipiens, non videtur ſuſcepiſſe periculum exercitus.*

10 *Cluſam molendini promittens manutenere, ſi ſuſcepit in ſe omne riſicum, & periculum, non tenetur de ruina contingente vi fluminis, & abundantia aquarum non ſolita.*

11 *Ad caſum ſe obligans tenetur de caſu ſolito, & veriſimiliter contingente.*

12 *Suſcipiens in ſe caſum fortuitum, non videtur ſuſcipere caſum extraordinarium.*

CONSILIVM CXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

CIRCA præſentẽ conſultationẽ. Primo † aſpe-
1 ctum videbatur dicendũ, ꝙ dicto conductori propter dictam hoſtium incurſionem, nõ deberet fieri remiſſio mercedis: quia dictus conductor ſuſcepit in ſe, *omnem riſichum, & periculum ſtipendiariorum, & aliarum perſonarum,* quæ verba importare videntur periculũ, & caſus fortuitos. ſecundum Odofr. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. & eſt bonus caſus in l. itẽ quæritur. §. ſi quis me. ff. locati. & conſequenter videtur in ſe ſuſcepiſſe caſum fortuitum: quo caſu videtur cum effectu obligatus ad caſum fortuitũ iuxta plenè no. per gl. & doct. in d. l. ſed ſi quis. §. quæſitum. & per doct. in l. 1. C. commo. & in cap. 1. de commo. & Specul. & Ioan. Andr. in addit. Spec. in tit. de loca. §. item videndum. verſi. ego autem maximè. quia ſuſcepit in ſe periculũ ſtipendiariorum, & ſic ſpecialiter ſe ad eundem caſum obligaſſe videtur, & conſequenter teneri videtur. l. quæ fortuitis. C. de pign. & d. l. 1. C. commo. Nec videbatur obſtare, quòd talis caſus fuerit inſolitus, & inopinatus veriſimiliter, quia il-
2 le † qui ſuſcepit in ſe caſum fortuitum, ſeu qui obligat ſe ad caſum fortuitum, videtur ſe obligaſſe non modo ad ſolitum, & cõſuetum, ſed inſolitũ & inopinatũ, prout videtur caſus in l. fiſtulas. §. frumenta. ff. de contrahen. empt. quem ita notabiliter intelligit Barto. in quibuſdam lectu. in d. §. quæſitum. vbi hoc idẽ tenere videtur Franciſcus de Ramponibus: & ſequi videtur Angel. & plerique Moderni. & Bald. in dicto. §. frumenta, & Ioan. de Imo. in dict. cap. 1. de commo. cum ergo in caſu noſtro euenerit caſus inſolitus, videtur dictus conductor ad illum obligatus. Quibus tamen non obſtantibus, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd imo dicto conductori remiſſio mercedis fieri debeat. Pro cuius concluſionis fundamento præmitto vnum quod eſt in iure clarum: quòd de iure communi propter talem violentiam gentis armorum, per quam omnes fructus fuerunt ablati, fieri debet remiſſio mercedis: caſus eſt in l. ſi merces. §. vis maior. & l. Item quæritur. §. exercitu. ff. loca. & in l. ſi hæres. ff. de actione emptio. & l. licet. C. loca. iunctis his quæ ponit Bartol. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de public. Præmitto etiam quòd
3 † aliud eſt ſuſcipere caſum fortuitum, qui nullam culpam præſupponit: & aliud eſt ſuſcipere in ſe periculum, quod poteſt

potest intelligi cum culpa, vel sine, & sic ille qui suscipit in se periculum, non suscipit in se casum fortuitum in specie, prout probatur in l. opus quod in aduersione:& ibi glo. & Bar. ff. locati. & colligitur ex dictis Bal. in l. q̃ fortuitos. C. de pign. act. & ex dictis Bar. & doc. in d. §. quæsitum. & dictum est in suscipiente risichum, prout declarat Bar. in l. si is qui. ff. de acquir. re. do. & statim etiam dicetur. Quib. præmissis ex plurimis ostenditur, quòd dicto conductori non obstat dictum pactum, & consequenter remissio fieri de-
4 beat. In primis, quia ille† qui obligat se ad periculum non videtur se obligasse ad casum fortuitum, quando pactum potest aliquid operari, vt in iuribus statim allegandis:& ponunt Bar. doc. & d. §. quæsitum. ergo cum in casu nostro pactum possit aliquid operari quando fructus prati fuissent in totum ablati à stipendarijs Florentinorum, qui ex decreto dominii Florentinorum morabantur in illis locis, & cõuicinis, & soliti erant singulis annis fructus & herbas ex pratis auferre, prout est eorum consuetudo. Nam tunc ex quo conductor non potuisset vti culpa sua, conductori fieri debebat remissio mercedis, prout est casus in l. si fundus. ff. loc. & habetur in l. si merces. §. culpa. & l. item quæritur. circa principium. ff. loc. & pactum operatur seu operari potest, ꝙ non fieret remissio dicto casu, ergo licèt se obligauerit ad periculum stipendariorum, quod non dicitur casus fortuitus, non videtur se obligasse ad casum fortuitum incursus hostium, cum ista sint separata: vnde facit quòd pacta & stipulationes, maximè contra iuris dispositionem, debent strictè intelligi, & in dubio contra illum qui in illis se fundat. l. veterib. cum si. ff. de pac. cum sua materia. Con-
5 firmatur, † quia ita demum tenetur, seu obligatur quis ad casum, quando illi specialiter se obligat, & renunciat. ut habetur in d. §. quæsitum & in d. l. 1. C. commo. sed in casu nostro non est facta specialis renunciatio, vel pactum, cum risichum & periculum se habeant magis generaliter, quam casus fortuitus, vt supra dixi, igitur &c. Probantur etiam præmissa: nam stipendarii Florentinorum: erant illi qui soliti erant damna inferre, & fructus auferre. non stupendiarii hostes, qui iam lõgissimo tempore nullas fecerãt in locis illis incursiones: vnde non est verisimile, quod partes de illis cogitauerint contractus autem interpretari debent secundum verisimilem mentem contrahentium, vt in regula, inspicimus. cum materia de regu. iur. in 6. & hoc maximè quia uulgariter milites nostros vocamus stipendiarios, quibus stipendia damus: milites autem hostium
6 vulgariter hostes, vt in plurimis appellamus, verba† autem debent intelligi, prout uulgus intelligit, vel vt in plurimis accipi solent: primum probatur in l. Labeo. cum materia. ff. de supellec. lega. secundum probatur in l. neque natales.
7 cum glo. C. de probatio. pro his† etiam facit quod no. Ioannes Andræas in addit. Specu. in tit. de loca. in rubrica. vbi concludit, quod si tempore guerræ miles recipit custodiã, videtur etiam diligentiam promitterre, vt castrum etiam per uiolentiam non auferatur, arg. l. nautæ. in fi. ff. nau. cau. stabu. & not. in l. cum quid. ff. si cer. pet. & sic promissio
8 † videtur intelligendum secum terminum, & statum temporis quod tempore promissionis viget: cum ergo in casu nostro, tantum stipendiarii Florentini inferrent dãna, & verisimiliter erant illaturi, de his damnis intelligi de-
9 bet promissio. Sed magis in specie† decidit Bal. in terminis ind. §. quæsitum. in 7. col. vbi dicit: quòd si quis suscipit in se periculum prædonum, & exbannitorum, non videtur suscepisse periculum exercitus: quia ista uidetur maior violentia, de qua non videtur cogitatum. ar. d. §. uis ma-
10 ior. & d. §. exercitus. Confirmatur hoc† idem ex iis, quæ ponit Bal. in suo consi. quod incipit, verba debebant: vbi dicit ille qui promisit manutenere clusam molendini: & suscepit in se omne risichum & periculũ, non tenetur de ruina, quæ contingeret ex ui fluminis, & abundantia aquarũ insolitissima, allegat tex. in l. fistulas. §. frumenta. ff. de con-
11 trahen. emption. Ad idem† pro hoc ultimo adduco quod not. Bart. in d. §. quæsitum. in quibusdam lecturis, vbi dicit ꝙ ille qui obligat se ad casum, tenetur de casu solito, & verisimiliter contingente, non de insolito, & nõ verisimiliter contingente per tex. in d. §. frumenta. & hoc idem voluit Bar. per illũ tex. in l. Seio amico. §. medico. ff. de annu. leg. & do. Anto. in c. 1. de commo. allegando Bar. in d. §. quæsi-
12 tum. hoc idem voluit† Bal. in pen. col. in l. falsas. C. de fur. vbi dicit ꝙ suscipiens in se casum fortuitum, non videtur suscipare casum extraordinarium: & omnia fundauit in d. §. frumenta. & prædicta sunt ẽt de mente Bar. in l. cotẽ ferro. §. qui maximos. ff. de publi. & eiusdem Bar. in sua dispu tat. quæ incipit, publicanus. Nec obstant verba instrumẽti, dum dicunt, & aliarum personarum: nam si ex verbis præcedentib. non comprehenditur violentia per viam exercitus, quæ infertur ab hostib. licèt fuerit susceptum periculũ stipendiariorum: ita per illa verba generalia sequentia, & aliarum personarum, talis violentia non comprehenditur, sed illa quę fieret à personis similib. nõ per viam exercitus, arg. l. fi. §. cui dulcia. ff. de vino, tritico, & oleo lega. & in c. sedes. & ibi do. Anto. & alij extrà de rescriptis. & tradunt moderni in d. §. quæsitum. vbi concludunt ꝙ huiusmodi clausulæ generales non comprehendunt casus maiores expressis. Sit ergo conclusio, ꝙ conductori talis remissio mercedis fieri debet. Laus Deo. Barth. Socin. Senen. I. V. D.

C A S V S.

Casus talis est. Sortes habẽs vnum nepotem ex vno eius fratre præmortuo, & quatuor pronepotes ex eodem nepote, & habens plures pronepotes ex trib. eius nepotibus præmortuis, qui etiam fuerant filij fratrum ipsius Sortis: fecit testamentum, & instituit omnes ipsius testatoris nepotes, videlicet quemlibet eorum pro parte sibi contingente.

Vnde cum ex quibusdam nepotibus sint plures pronepotes, quam ex alijs: quæritur pro quota, an pro parte prædictæ quartę censeantur instituti hæredes.

S V M M Æ.

Summarium habes in expositione casus in principio. Et ponit etiam quando institutio facta de nepotibus comprehendat pronepotes.

1 *Nepos quis propriè dicatur.*
2 *Institutio si fiat de nepotibus, an, & quando comprehendat pronepotes.*
3 *Oratio, si quis filiorum decesserit hæreditas deueniat in superuiuentes, quando verificetur.*
4 *Interpretatio testamenti non est fienda inxta rei veritatem: sed iuxta testatoris opinionem.*

C O N S I L I V M CXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 PRo† conclusionis intelligentia ego præmitto, quòd ille dicitur propriè nepos qui descendit ex filio, & qui ex nepote pronepos. l. iurisconsultus. §. 2. gradu. ff. de gradib. tamen secundũ communem vsum loquendi, appellatione nepotis venit etiam filius fratris, vt in c. 1. §. similiter, & ibi Iaco. de Beluis. qui. mod. feu. ammittatur. & tenent gl. Bald. & alij in l. 2. C. de succes. edicto. & Canonist. in c. per tuas. de proba. & hunc communem vsum loquendi, secutus est Sortes testator, cum non habeat nepotes ex filijs, sed tantum ex fratre.
2 Secundò ego † præmitto, quòd licèt dubitari possit, an instituendo nepotes dicatur instituisse pronepotes, iuxtà no. in l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & post. & in l. cui eorum. §. affinitatis. ff. de postul. & l. liberorum. ff. de verb. sig. tamẽ in casu nostro indubitanter veniunt pronepotes, ex quo vniuersaliter, & in numero plurali dixit omnes nepotes suos. Vnde absurdum esset dicere quòd talis, institutio verificatur tãtum in vno nepote: cum pluralis locutio saltem in duobus verificari debeat l. vbi numerus. ff. de testi. & in regula, pluralis loquutio, de regul. iuris in sexto. cum mate-
3 ria. Et hęc† probantur ex singulari determinatione Barto.

in l.fi.ff.ad Trebel.vbi ista oratio, *si quis filiorum decesserit, hæreditas deueniat in superuenientes*, verificatur in fœmina instituta in re certa, si non instituit nisi duos masculos, ad hoc vt illa oratio verificetur in superuiuentes, ex quo non comprehenderet, nisi vnicum filium, qui aliàs non comprehenderetur. Quibus præmissis considero, quòd dictæ institutioni triplex potest dari interpretatio: & tribusmodis dicta institutio interpretari potest in proposito nostro: prima est quòd nepos ex fratre, cum quinque filiis, habeant sex partes hæreditatis: quatuor pronepotes, seu bis nepotes ex vno nepote, iuxta vulgare habeant quatuor partes, duo alij pronepotes, duas alias partes: & sic hæreditas iuxta diuisionem legalem, de qua in §.hæreditas.instit. de hæred. instituen. diuidetur in 12. partes, & distribuetur, vt dictumest. Ista conclusio videtur probari ex claris verbis testatoris: Nam sub appellatione nepotum, etiam voluit contineri bis nepotes: sed ipse instituit quemlibet nepotum: ergo cuilibet remitti debet pro virili, & sic in capite.instituti. de hære.instit. §.si plures. & l.quoties.§.hæredes.ff.de hære. insti. Nec videtur obstare, quòd testator dixerit pro parte sibi contingente: quia illa verba videntur de necessitate intelligenda, pro virili in qua sunt instituti. ista responsio probatur: nam aut volumus intelligere de parte contingente abintestato, & hoc videtur impossibile, ex quo solus nepos succedebat abintestato, & non bis nepotes, vt in authentic. post fratres, cum ibi no.la 2.C.de legiti.hæredit. aut volumus intelligere ex testamento, & tunc necesse est se referre ad dictam institutionem, & sic intelligi debent dicta verba, scilicet pro virili, secundum numerum pronepotum seu bis nepotum, & sic videtur primo respectu quòd dicta interpretatio sit nedum probabilis, sed necessaria. Secunda interpretio dari potest, quòd ille nepos solus censeatur institutus, & non eius filii: & alii: scilicet bis nepotes, & sic quòd hæreditas uideatur diuidenda in sex partes, vt unam habeat nepos, aliàs habeant alij bis nepotes. Ista conclusio videtur probari duplici ratione: prima ratio est, quia ex quo instituit nepotes, videtur instituisse illum nepotem, & non eius filios, & licèt talis institutio comprehendat alios bis nepotes de necessitate, dico quòd inquantum fieri potest, minus recedere debemus à proprietate verborum, l.non aliter de lega. 3.l. 1.§.si his qui nauem. ff.de exercito. vnde cum in persona nepotis sit prima causa sanguinis, & prima affectio, illum censetur instituisse, & non eius filios.argumen. l. Gallus.§.1.cum ibi not. ff. de liber. & posthum. secus autem est in alijs pronepotibus, quos eorum parentes non præcedunt: vnde non est eadem ratio recedendi à proprietate verborum. Secunda ratio est, quia instituendo pronepotes sub nomine nepotum, videtur eos habuisse loco nepotum, l. alimenta.& quod ibi no.ff.de alimen.& cibar. leg.quod quidem colligi non potest ex persona nepotis, qui viuit: & sic videtur voluisse simul cum illo nepote, alios pronepotes tanquam nepotes instituere. Tertia & vltima interpretatio est, quòd sicut quatuor erant nepotes ex fratribus, ita quatuor partes fieri deberent, & vnam partem haberet nepos, & alteram tres alij pronepotes in stirpes, sicut eorum parentes successissent, si uiuerent. Ista cõclusio primò probatur: quia vocauit pronepotes sub nomine nepotum: ex quo datur intelligi, quòd pari affectione diligebat eos, sicut eorum parẽtes, qui erant nepotes. argum.d. l.alimenta.cum simili.& no.Ludo. Roman.in l.si verò.§.de viro.ff. soluto matrimo. in 35.fallentia. & sic quòd voluit eos vocare, ac si eius nepotes, & consequenter eorum parentes viuerent: quo casu diuidenda fuisset hæreditas, vt dictum est. Secundò probatur per illa verba *pro parte tangente*, ex quibus verbis apertè præsupponit testator, quòd citra institutionem ad aliquam partem admitteretur, scilicet abintestato.quia aliter intelligi non potest: & sic sensit ꝙ pronepos subintraret locum nepotum, ad succedendum cum dicto nepote abintestato: sicut filij fratrum succedũt in locum fratrum ad succedendum non patruis: vt dicta authen.post fratres. la 2.C.de leg. hæred. Et licèt hoc mo-
4 do sit verum de iure, vt dictum est: tamen dico† ꝙ interpretatio fieri debet nõ iuxta rei veritatem, sed iuxta testatoris opinionem, casus est no.& ibi Ang.& Imo.in l.quo loco.§. 1.ff.de inst.& sic cum opi.eius fuerit ꝙ pronepotes succederent in locum parentum abintestato, & sic in stirpes: ita cẽsendum est eos voluisse hæredes institui. ista autem opinio non potest colligi in pronepotib.ex nepote viuo: quia non est censendum ꝙ testator fuerit ita supinus, ꝙ crediderit filios nepotis succedere abintestato, & existente eorum patre in priori gradu, cũ quilibet hoc intelligit & cognoscit, qđ non est in alijs nepotib.& nepotibus præmortuis. Tertiò confirmatur, quia secundum hanc interpretationem dicta verba, pro parte sibi contingente &c. multum operãtur, secundum primam interpretationem, ẽt ꝙ intelligatur pro virili nihil operantur; quia vtriq; idẽ dicedũ fuisset, d.l.quoties.§.hæredes.ergo interpretari debent, vt aliquid operentur.l.si quãdo.ff.de leg.1.& l.si quãdo.C.de inof. test.& in cap.si Papa.de priui. Postremò aliqui testes extraiudicialiter examinati affirmant, maximè vnus, ꝙ ista fuit voluntas testatoris, vt credunt; quorum attestatio coadiuuat præcedentia, cum voluntas testatoris totum faciat, l. ex facto. la grande.ff.de hær.inst. Ex quib.omnib.cõcludo, ꝙ dictæ hæreditatis quatuor partes fieri debent, vnã habere debet nepos: aliã quatuor nepotes ex nepote ꝑmortuo, alias duas duo alij pronepotes ex nepotib.præmortuis: & hanc interpretationem arbitror esse iuxta mentem defuncti, quam se qui debemus. Laus Deo.

Bartho.Socin.Senen.I.V.D.

S V M M Æ.

An mulier quæ renunciauit iuri hypothecarũ cõsentiendo alienationibus factis per virum, si agat contra correum promittentem dotis restitutionem, possit repelli a conuento beneficio exceptionis cedendarum.

1 *Mulier, qui renunciauit iuri hypothecarum in rebus alienatis, an poterit agere ad dotem, cõtra vnum ex pluribus sibi obligatis pro restitutione dotis, non obstante exceptione cedendarum.*

2 *Creditor agens contra vnum ex duobus reis, tenetur sibi cedere actiones nedum personales, sed etiam hypothecarias.*

3 *Et si ex culpa sua non potest cedere, quia renunciauit, repellitur ab agendo.*

4 *Mulier vbi agit contra reum vel fideiussorem, si non potest ei actiones cedere: quia renunciauerat iuribus suis in re alienata per maritum, excluditur ab agendo.*

5 *Lex, Stichum §.pe.ff.de solu.non habet locum in dote.*

6 *Duo fratres quando se obligant pro restitutione dotis vxoris alterius ipsorum, non censentur magis se obligare ex charitate, & ratione coniunctionis & affectionis, quàm sub cõtemplatione obligationis, seu hypothecæ ipsius mulieris.*

7 *Exceptio cedendarum actionum habet locum in fideiussoribus, qui se cum principalibus obligant, & non in duobus reis voluntariè se obligantibus pro restitutione dotis.*

8 *Et quando habeat locum in duobus reis: & an habeat locũ quãdo alter consensit liberationi alterius correi.nu.10. Et quòd non habeat locum quando renunciatio hypothcarum cessit in utilitatem opponentis.nu.14. & quòd huic exceptioni potest renunciari, nu.18*

9 *Reus debendi an possit opponere exceptionem cedendarũ actionum si est renunciatum beneficio diuisionis.*

10 *Correus siue fideiussor quãdo consentit liberationi alterius correi, & eadem ratione liberationi bonorum suorum, nunquã obstat exceptio cedendarum.*

11 *Duo simul si emant aliquam rem, videntur adinuicem præstare consensum: & ius pignoris, quod habebant in illa re, remittere.*

12 *Cõsentire videtur pater filio, quando ipse, & filius simul agũt.*

13 *Stante statuto quòd filius non possit se obligare sine licentia patris, satis erit, si in eodem instrumento pater & filius se obligent.*

15 *Retrouendere an teneatur emptor, qui uno pretio emit fundũ à duobus, cum pacto de retrouendendo, & unus sit paratus emere, alter non.*

Defendere

16 Defendere an quilibet teneatur insolidum emptorem, quando duo simul fundum vendiderunt.
17 Culpa quæ non ordinatur ad casum, non solet imputari.
19 Per renunciationem generalem non videtur renunciatum beneficio exceptionis cedendarum.
20 Bona mariti, qui de bonis suis vsque ad quantitatem dotis donauit, sunt pro dote hypothecata.

CONSILIVM CXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

QVoniam ex forma instrumēti dotalis apertè constat Bartholomæū esse obligatum dominæ Thomasiæ ad restitutionem dotis suæ, ex quo ambo fratres se insolidum obligant.

Quamuis hoc consi. pro 200. consi. car. 59. ver. in 2. vol. reperiatur cum duabus tātum summis, has tamen 20. summas, cum præsentis consilij initio ad studiosorum maius emolumentum, & leuamen hoc loco relinqui curauimus, toto relinquo consilio semoto. Nicolaus Michael.

SVMMAE.

In materia secundi decreti, & an ratihabitio trahatur retro ad præiudicium tertij, & quando ex negocio vtiliter gesto inducatur tacita ratificatio a lege.

1 *Ratihabitio non trahitur retro in p̄iudiciū iuris quęsiti tertio.*
2 *Negotium gestum vtiliter nomine alicuius, non requirit ratificationem, ex quo ratificatio inducitur ex legis dispositione, & quòd negocium vtiliter gestum fuerit probari debet.*
3 *Dotis promissio censetur facta sub conditione, si matrimonium sequatur, & antequam agatur ad dotem, de matrimonio secuto constare debet.*

CONSILIVM CXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa secundi decreti, quæ vertitur inter Petrum Ser Gerardi del Pita procuratorem Frācisci Iacobi de rationibus ex vna, & Gerardū Ioannis de Agninno ex alia, visis actis & actitatis per M. Potestatem Pisis ad me transmissis, su pe quibus consilium petitur, substantialiter loquendo, concludo quòd dictus Gerardus habet potiora iura in bonis Petri de Vernagallis, quam dictus Franciscus, quo ad duo petia terrarum sibi insolutum assignata. Quoniam licet Marianus Francisci de Cascina, & Ioannes Berti de Vernagallis obligauerunt bona dicti Petri pro dote filiæ suæ, nomine dicti Petri Betti de Vernagallis, tamen sine mandato rem alienam obligare non potuerunt, l. rem alienam. ff. de pigno. actio. & sic cum post Petrus prædictus obligauerit dicta bona sua dicto Gerardo, ipse est prior in tempore, & sic potior in iure, vt in regula, qui prior. cum materia. de reg. iur. li. 6. & in materia nostra in l. assiduis. C. qui potio. in pi. ha. Nec obstat quòd secuta fuerit ratificatio Petri, & sic cum ratificatio trahatur retro, & comparetur mādato, vt in l. fi. C. ad Maced. & in reg. ratihabitio, de reg. iu. in 6. & sic videatur quòd tempore promissionis factę nomine suo, consenserit obligationi bonorum suorum, propter quod Franciscus diceretur potior in tempore, & sic potior
1 in iure. Quoniam ad hoc† clarè respondetur, quòd ratihabitio in casu nostro, non trahitur retro in præiudicium iuris quæsiti Gerardo: ita concludit Bar. in terminis in l. si indebitum. §. si procuratoe. ff. rem ra. habe. & Bar. in l. bonorum. eo. ti. & Bal. in l. obseruare. §. posthu. in 10. q. ff. de offi. proconsul. & lega. & hanc quæstionem in terminis decidit Specu. & sequitur Ioan. And. in additio. in titu. de obli. &
2 sol. §. 1. ver. Item pone obligati. Sed hic cadere † posset pulchra inuestigatio: nam negocium gestum nomine Petri pertinebat ad eum, quia cogi poterat nubere filiam: promittere dotem: & bona obligare, iuxta no. in l. qui liberos. ff. de ritu nup. & in l. fin. C. de dotis promis. igitur cum nomine suo fuerit tale negocium vtiliter gestum, non videtur, quòd requireretur alia ratificatio: quia inducitur ratificatio ex dispositione legis, quæ habet tali casu actum pro ratificato, neque requiritur vlterior ratificatio: ita videtur probare
* text. not. in l. Pomponius. la 1. in ver. & quemadmodum. ff. de neg. gest. & ita colligunt & tenent ibi Bart. Angel. & communiter alij. ita etiam dicit Io. Andr. post magistrum suum in legib. in add. Spe. in ti. de obl. & sol. in rub. in ver. sed fuit alia qō. & sic si fuit inducta ratificatio à principio, vt ꝙ valuerit obligatio, & sic ꝙ Franciscus fuerit, & sit potior. Sed hanc difficultatem non intendo discutere tanquā mihi non necessariam, sed illam alio loco alijs declarandā relinquo: ꝙ aūt nō sit mihi necessarium patet ex duob. primò ad hoc vt Franciscus dicere posset ꝙ tale negocium habitum fuit pro rato ex legis dispositione, deducere & probare debebat negocium vtiliter gestum: quia hoc erat fundamentum suæ intentionis, iuxta no. in l. actor. C. de pro-
3 ba. & per Bar. in l. nulla. ff. de ver. obl. Secundò† quia dicta promissio dotis censetur facta sub conditione, si matrimonium sequatur, & antea agi non pōt, vt est casus in l. stipulationem. ff. de iur. do. sed nullibi in processu patet neq; ex instrumentis productis, ꝙ matrimonium fuerit sequutum: igitur cum conditio non appareat purificata, nullum competit ius, casus est in l. hoc iure. ff. de ver. obl. & quod per illum tex. dicit Bal. in plurib. locis ibi allegatis per D. Alex. & c. Sed iterum posset instare pars aduersa, ꝙ saltem inducta fuit tacita hypotheca ex dispositione legis, per text. in l. vnica. §. & vt plenius. C. de rei vxo. act. Sed ad illū tex. dupliciter respondeo: primò ꝙ inducitur tacitè hypotheca bonorum: quo ad promittentes: secundò respondeo, ꝙ inducitur contracto matrimonio, & non ante. argu. eorum quæ no. docto. in l. assiduis. C. qui potio. in pignor. hab. Ex quib. concludo partes domini iudicis esse in pronunciando, non esse deueniendum ad secundum decretum, petitū per dictum Ser Petrum Ser Gerardi del Pitta: & quo ad prima duo petia terrarum, in quibus dicto Ser Petro concessum fuit primum decretum, quæ apparent assignata insolutum dicto Geraldo, pronunciandum esse dictum Gerardum habere meliora, & potiora iura, & victum victori in expensis habere condemnare, & hoc omni meliori modo. Laus Deo omnipotenti Iesu Christo.

Barth. Socin. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

An mulier vel eius filius, exclusa per statutū à successione auiæ materne, intelligatur exclusa à successione aui: & an statutum excludens filiam dotatam à successione patris matris, vel fratris, censeatur tamen excludere eam tantum a successione dotantis.

1 *Statuti uerba, quando sunt clara, non est opus alia interpretatione.*
2 *Legitima, est tertia illius quod quis habiturus est ab intestato. Filia simpliciter exclusa à successione abintestato, cēsetur etiā exclusa à legitima.*
3 *Filia quæ excluditur a statuto, si non fuit congruè dotata, an possit petere congruam dotem.*
4 *Mulier non dotata, potest congruam dotem petere in bonis illius de cuius hæreditate agitur.*
5 *Statutum excludēs filiam dotatam a successione patris matris, vel fratris, an intelligatur eam solum excludere à bonis illius à quo fuit dotata, & de cuius hæreditate agitur. & nu. 4. & 7. Et ibi quam rationem considerat statutum, nume. 8. & 9. & sequen.*

CONSILIVM CXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 Recte † & iustè vt mihi videtur insignis doctor do. Pe. de Vbal. consuluit Bernardinum absoluendũ esse à petitione Hieronymi petentis dotes auiæ maternæ: quoniã ser Antonius auus, quando dotauit Magdalenam eius matrem, voluit, ꝙ in dote promissa computarentur dotes matris suæ: & sic fuerunt dominæ Magdalenæ, prout in simili voluit Bar. in l. si is qui ducenta. in prin. ff. de reb. dub. & super hæc, verba instrumenti sunt multum lata, & ampla: vnde cum domina Magdalena mater dicti Hieronymi dotes matris suæ habuisset, extincta fuit omnis obligatio, instit. qui mo. tol. obli. in prin. & sic dictus Hieronymus filius & hæres do. Magdalenæ suã actionem frustra exponebat. l. si pupilli. §. videamus. ff. de neg. gest. Sed inquantum voluit præfatus insignis doctor, ꝙ dicto Hieronymo reseruarentur iura in bonis paternis, videtur sensisse, ꝙ dicto Hieronymo cõpetebat aliquod ius in bonis aui materni, ex persona Magdalenæ eius matris: vnde videndum est, an aliquod ius competat dicto Hieronymo contra dictum Bernardinum, in bonis dicti ser Antonij patris dicti Bernardini, & aui materni dicti Hierony. In qua difficultate substantialiter loquendo, omissis argumentis, quæ hincinde fieri possent, dico, ꝙ nullo iure petere potest dictus Hieronymus aliquid ex bonis ser Antonij pa tris dicti Bernardini & sui aui materni: hanc autem conclusionem probo, arguendo à sufficienti: nam aut vult petere partem matris in successione sui patris, aut iure legitimæ, aut iure dotis: & neutro dictorũ iurium aliquid petere potest ex persona matris in bonis aui. Primum ꝙ non partem aliquam iure successionis, probatur in statuto sub rubri. de successionibus abintestato: quod incipit, filiæ fœminæ. in quo statuto est casus decisus: *disponit enim, ꝙ quando ex defuncta persona, siue sit pater, siue mater, superest filius masculus, filia fœmina non succedat,* sed ex ser Antonio defuncto superat Bernardinus, igitur Magdalena eius filia, & mater Hieronymi in nullo successit, & sic cũ casus sit decisus in statuto, nulla relinquitur dubitatio. l. ancillę. C. de suis & legi. sed cum statuti verba sint clara nõ est opus alia interpretatione. l. si alij. ff. de vsuf. leg.

2 Secundum † autẽ probatur, cum filia simpliciter exclusa à successione abintestato, censeatur etiam exclusa à legitima, ista est cõmunis cõclusio doctorum, quoniam legitima est tertia eius quod quis habiturus est abintestato. l. Papinianus. §. quoniã autem. ff. de inoffi. test. & traditur in authen. nouissima. C. eo. tit. sed ista filia nihil erat habitura abintestato: igitur nulla debetur legitima. & ista opi. est de mente Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. vbi Bal. clarè hoc tenet, & sequitur Io. de Imo. in l. non est ambigendum. §. fi. ff. de bo. pos. ti. generali. & sequuntur ibi ambo præc. mei d. Aretinus, & do. Alex. de Imo. qui respõdet rationibus Saly. in d. auth. nouissima, qui contra tenuit: & hanc tenet Bald. in l. maximum vitium. C. de lib. præter. in vltima quæstione. & in l. sancimus. in prin. C. de inoffi. test. & Ang. cons. mihi 105. incipit, statuto cauetur, & Pau. Cast. post Bart. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demon. & Bal. & Ang. in l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inof. test. ita ẽt cõsuluit Bal. in suo famoso consi. quod inci. antiquum statutum. & est de mẽte Bar. in l. 1. §. sciendũ. ff. de suis & legi. & Bal. in l. 1. C. de sum. Trinit. & fide cathol. & secundũ hanc cõsuluit elegans doctor & conciuis meus do. Ioan. de Paglia. de Senis. rationes omitto, quia habentur * in §. & quid si tantũ: & quia ista est cõmunis ferè omnium

3 opinio excepto Bart. de Sal. Tertium † quod habet plusculum difficultatis, probat ꝙ nullã dotẽ petere possit in bonis paternis, ex verbis statuti, quę hoc clarè decidũt: vult. n. statutũ, ꝙ filiæ non succedant neq; patri, neq; matri, neq; descendenti alicui corũ, disponit tamẽ ꝙ filiæ debeant congruè dotari, si nõ fuerint dotatæ: sed in casu nostro præsuponitur ꝙ Magdalena erat cõgruè dotata, igitur nõ verificatur conditio statuti, quod loquitur in ea, quæ non est dotata, & sic nec dispositio. l. si verò. §. de viro. ff. solut. matr. & l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquirend. hæred.

4 Sed in contrarium † posset pars aduersa instare: nam mulier non dotata potest congruã dotem petere in bonis illius, de cuius hæreditate agitur: vt patet ex ca. statuti, quod incipit, & si non dotantur: igitur illa verba: *si dotatæ non sunt*, videntur intelligẽda de bonis illius, de cuius hæreditate agitur quia ista sequẽtia declarãda videntur per præcedẽtia, l. qui filiabus. in prin. ff. de lega. 1. & in l. quisquis. vbi Bar. ff. de leg. 3. Confirmatur: nã videmus in simili ꝙ si statutum dicit, ꝙ filia dotata non succedat patri, matri, & fratri &c. intelligitur eam esse dotãda de bonis illius de cuius hæreditate agitur, vt voluit Bal. & sequitur Pau. Castr. in l. 1. C. de legi. hær. & Bal. in l. neq; mater. C. de iure dot. & in l. si plu- * res. C. de condi. inser. quas doctrinas sequuntur cõmuniter cõsulentes, nisi aliud appareat ex mente statuti: igitur in casu nostro illa verba, *si dotatæ non sunt*, videntur intelligenda scilicet de bonis illius, de cuius hæreditate agitur. vnde inferendo ad propositũ dicendũ videbatur ꝙ cũ Magdalena fuerit dotata de bonis matris, ꝙ in bonis patris vsq; ad cõgruã dotem petere possit: & hoc videbatur fundamentũ satis coloratum, & aliqualiter obstare. Sed hoc non obstante contrariũ puto verius indubitanter, ꝙ licèt Magdalena nõ receperit congruã dotem in bonis patris, cum ex quo reperiebatur dotata, ꝙ nullam dotem in bonis patris petere poterat, prout clarè disponit statutum, quod cum generaliter loquitur, generaliter intelligi debet, l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præstand. Itẽ quia primò excludit simpliciter à successione, postea defert dotem illi, quæ non est dotata: & sic excepit casum à regula exclusiua, sed nos sumus in dotata, igitur stat firma regula. l. nam quod liquidę. de penu lega.

5 cum similib. Et pro solutione † eorum quæ in contrarium adducuntur, considero quòd aliquando & primò statutum stantibus masculis, excludit fęminas dotatas à successione plurium personarum: & tunc censetur in dubio excludere tantum à successione dotantis, nisi aliud voluisset statutum ostendere, & hoc casu procedit quod dicit Bal. in d. l. 1. C. de legi. hære. & in alijs locis suprà alle. & Pe. Anc. in suo consi. 164. quod inci. pro veritate præmittendum. & in suo cõsi. mihi 77. incipi. retento ordine, quæsitorum: & ratio est, quia tunc fęmina non excluditur simpliciter propter existentiã masculi, sed ex eo etiam quia sunt dotatæ: ideò cõueniens est, ꝙ debeant esse dotatæ de bonis illius, de cuius hæreditate agitur, cũ dos tunc videantur succedere loco legitimæ. l. quoniã in prioribus. C. de inof. test. igitur & dos. arg. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau-

6 tio. Aliquando † & secundò statutum simpliciter excludit filias, seu fęminas, sed disponit posteà quòd debeant dotari, & tunc statutum non excludit filias propter dotes, sed solum propter existentiam masculi, sed disponit quòd debeant dotari, quòd intelligi debet, si maritabuntur: & ideo tunc relictum à patre factum pro dote non transmittitur: ita concludunt d. Raph. Cum. & d. Pau. Castr. ita saluantes Bar. ibi in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demon. & dicit Pau. Cast. quòd pluries consultus ita respondit. & ꝙ est ipsa veritas, & ideo dicit d. Pau. in suo cõsi. 231. inci. super eo quod quęritur, an dicto d. Ioanni, & Pau. Ca. in consi. 106. incip. super eo de quo quæritur clara & indubitata. Ex quibus vltimo loco dictis infero duas conclusiones quantum ad propositum nostrum. Prima conclu-

7 sio † est quòd inquantum statutum de quo agimus vult, ꝙ filia nõ succedat, sed debeat dotari congruè, intelligi debet si de bonis illius à cuius successione fuit exclusa dotata sit: quoniã statutũ priuans fœminas à successione noluit illas remanere indotatas, quod fuisset contra publicam vtilitatem. l. 1. cum ibi no. ff. sol. mat. conueniens autem est quòd ex quo debet dotari, ꝙ dotetur ex substantia illius à cuius successione excluditur, vt suprà probatum est, & ita voluit dictũ statutum, vt patet in d. ver. sed si non dotatur. Secunda conclusio est, ꝙ quomodocunque filia reperitur dotata, quòd non possit petere aliam dotẽ: quia ex quo statutũ simpliciter

simpliciter excludit: vult tamen ꝙ non remaneat indota
8 ta; si reperitur quõcunq; dotata, est satisfactum† intẽtioni statuti: quæ in primis attendi debet, l. cum mulier. & ibi Bar. ff. solu. mat. l. nominis & rei. §. verbum ex legib. ff. de ver. sig. cap. prætereà. & cap. intelligentia. ve verb. sign. non enim considerauit statutum, ꝙ filia quicquam haberet, ex quo vniuersaliter excluditur, sed tantum ꝙ nubere posset: ideò voluit ꝙ debeat dotari, si non esset dotata, si igitur reperitur nupta & dotata, satisfactũ est statuto. ad hoc quod no. Bar. in l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obl. in ratione decidendi. Confirmo: nam statutum uult duo, vnum ꝙ si nõ est dotata, ꝙ debeat dotari: & hoc est clarum. alterum ꝙ si est dotata non debeat dotari, hoc aũt si intelligamus. s. si est dotata ab eo de cuius successione agitur indubitatum fuisset ergo intelligitur ẽt si ab alio fuisset dotata. argu. l. quod
9 Labeo. ff. ad Car. & hoc† rõne conseruãdæ agnationis, quã solum statutum considerauit, vt per Bal. in l. maximum vitium. C. de lib. præt. & per Ioã. And. referentem disputationẽ Iac. de Arena in add. Spe. in rub. de suc. abintest. Cõprobo ex alio: nam statutum excludendo filias simpliciter, & postea disponendo, ꝙ debeat dotari, satis erat dispositũ & declaratũ respectu personæ illius, de cuius hæreditate agitur: ꝙ si ab eo fuisset dotata, non esset amplius dotanda: cũ satisfctactum esset statuto. siue esset dotata inter viuos, siue in testamento, siue posteà: iuxt. plenè nõ. per Bar. in d. §. Titio genero. vnde non erat opus ex respectu personæ eius, de cuius hæreditate agitur, vt apponat illa verba: si dotatæ non sunt. si ergo dicamus ꝙ conditio non videtur à statuta posita, & cõsideratio sit superflua, intelligi debet à quocunq; reperiatur dotata ar. l. si quando. ff. de le. 1. & c. si Papa. de priu. in 6. & eius quod no. Bar. in l. 3. §. si verò. de leg. 3. & in l. 1. ff. de vsuc. cum si. Prętereà sicut dicunt Pau. Ca. & Cu. in d. §. Titio genero. statutum vult ꝙ debeat dotari, si maritabitur. ergo intelligi dẽt de ea quæ non est nupta & dotata: sed ista erat nupta & dotata, igitur. cum. n. statutum noluerit illam succedere, voluit aliquo modo esse dotatam, sed noluit dotem reiterare: quia statim ꝙ est nupta & dotata cessat causa propter quam statutũ voluit, ꝙ deberet dotari. Postremò alia rõne confirmo, dr̃ ꝙ si filia fuisset dotata à patre, mortuo patre excluditur ab eius hæreditate, si posteà moreretur auus paternus, postea mater, postea auus maternus: & in omnib. tractaretur de exclusione eiusdem fęminæ de hæreditate omnium dotari deberet, si aliter intelligeremus: ꝙ est absurdum. igitur intelligẽdum est statutũ, ꝙ statim ꝙ dotatur ab aliquo ex prædictis, à quorum hæreditate excluditur, non reperitur dotata, licèt semper debeat dotari de bonis illius à cuius hæreditate excluditur: sed immediatè ꝙ semel fuit & reperitur dotata, statutum voluit simpliciter excludere, nec voluit masculos grauare vt iam nuptã, & dotatam iterum dotare tenerentur:
10 quia uoluerunt statuentes† inquãtum potuerunt diuitias in natos cõseruare. l. 1. §. si seruus. ff. de vẽ. insp. l. 3. in prin. ff. de test. cum si. & hic fuit vltimus intentus, & finis statuẽtiũ, dũmodo fęminæ ob dotis defectum innuptæ nõ remaneãt: quia tũc tolleretur altera publica vtilitas de qua in l. 1. ff. so. ma. vnde cũ huic vltimæ esset satisfactum à quocũque sit dotata, intelligi debet statutum secundum suum intellectum, scilicèt ut inquantum fieri potest diuitiæ in fœminis conseruentur, & sic quod dotatæ petere non possint se iterum dotari.

Vt suprà per me conclusũ est, arbitror iuris esse ego Barth. Soc. Sen. I. V. D. & in fidẽ propria manu me subscripsi, solitoq; sigillo subsignaui saluo saniori cõsilio. Laus Deo.

S V M M Æ.

An filius qui excludit sorores ex forma statutorũ, trãsmittat ad suos hæredes hęreditatem maternam, & portionẽ sororum exclusarum, & quid in infante, & an statutũ excludens fęminas propter masculos, comprehendat forenses, & etiam clericos.

1 *Filius qui excludit sorores ex forma statutorũ, transmittit portionẽ exclusæ ad suos ex potentia suitatis: & an ad patruos qui ex forma statutorum habebãt excludere sorores. & nu. 9. & 16. & ibi quid in infante an transmittat ad quoscũq;.*
2 *Statuta quæ attendantur an Florẽtina, vel Cãpigliæ. & nu. 3.*
4 *Forensis an gaudeat beneficijs statutorum loci.*
5 *Statutum exclusiuum fęminarum, propter masculos editum cẽsetur vt salua sit familiarum dignitas.*
6 *Familiæ dignitas conseruatur in clericis.*
7 *Rubrica habens verba dispositiua, & orationem perfectam, potest allegari pro textu.*
8 *Rubrica generaliter loquens, non restringitur per nigrum.*

CONSILIVM CXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Circa pręsentem consultationem: primò videbatur dicendum
1 † ꝙ fratres dicti Ianini sint potiores in dicta hæreditate, filiab. dicti Ianini: ista conclusio vr̃ probari: nam in dicta hæreditate successit filius posthumus exclusis filiab. ex forma statutorum terrę Campiglię, quæ hoc clarè disponunt: & quã uis posteà fuerit mortuus ex potentia suitatis, transmisit hęreditatem matris ad suos hæredes secundum cõem opi. de qua in l. si fratris. C. de iure delib. & per Bart. in l. ex militari. §. fi. cũ l. seq. ff. de test. mil. sed dicto filio posthumo uidetur patruos esse hæredes. Nam licèt de iure cõmuni succe-
2 derent sorores: tamen† ex forma statuti Florentini succedũt patrui, prout patet in statuto sub rub. qualiter mulier abin. suc. in uer. mulier. ad quod statutum recurrendum uidetur, ex quo in terra Cãpigliæ nõ est aliquod statutum super hoc disponens. ar. tex. cum gl. in §. fi. inst. de satisda. & per Io. An. in addi. Spe. in rub. de treuga & pace. & hoc expresse disponit statutum Cãpiglię, quo disponitur ꝙ eo casu quo nõ loquuntur statuta Cãpigliæ, recurrendum sit ad statuta ciuitatis Florẽ. Ex quib. uidetur concludi ꝙ patrui tanq̃ hæredes posthumi postea nati, ad quos per posthumũ est trãsmissa hęreditas patris, excludant dictas filias Ianini, & sorores posthumi posquã sunt dotatæ congruis dotib. & hoc est totũ in quo dicti patrui possunt se fundare ad exclusionem filiarũ, seu sororum posthumi præmortui, de cuius hæreditate agitur. In cõtrarium tamen in fauorem filiarum Ianini plura faciunt, & in primis eis patrocinatur dispositio iuris communis: quia ipsæ de iure cõmuni pręferuntur patruis, casus est in auth. cessante. C. de leg. hær. nec statuta terræ Campigliæ contra disponunt, igitur remanere debemus in dispositione iuris communis, ut in l. si cum
3 dotem. in prin. cum ibi no. ff. sol. ma. Solum† ergo restat respondere ad statutum Florentinum, ad quod uidetur recurrendum, ex quo statuta terræ Cãpigliæ super hoc nihil uidetur disponere, in quo statuto Florẽtino hoc est decisum: Ad qđ statutum multipliciter respondetur: primò, nam licèt quo ad bona sita in terra Campigliæ seruanda uideantur statuta eiusdem terræ, & in subsidium statuta Florentina, ut uidetur concludere Bal. in l. cunctos populos. C. de sum. Tri. & fide catho. in 7. q. principali. uer. sed posset dubitari de tali qõne. consuetudo est in Anglia. etiam Bal. in 15. col. uer. deinde quæro. & latius Bartho. de Saly. tamen
4 † hoc debet intelligi respectu illorum qui gaudẽt beneficijs statutorum, sed forenses non gaudent beneficijs statutorũ ut plenè declarat Alb. de Ros. in tractatu statutorum in 2. par. q. 9. & declarat Bart. in suo tracta. represaliarum. in 5. q. prin. q. 1. & Pa. Cast. in l. omnes populi. ff. de iust. & iu. & Ang. in suo consi. mihi 173. incip. in statuto Florentino. & Pau. Cast. consi. 343. incip. statutum suprà relatum, igitur dicti patrui tanquam forenses, non possunt uti beneficijs dictorum statutorum contra filias, seu sorores municipes prædictas. Secundò respondeo, per ea quæ ponit Bar. in d. l. cunctos populos. in 7. q. præallegata. ubi in terminis nostris distinguit, quòd aut statutum in materia successionis abintestato loquitur in personam, & tunc si forensis decedit in loco, neq; talis decedens, neq; eius filij gaudent beneficio talis statuti, & ratio est illa, quam ipse assignat

in 3.q.in fi.quia ſtatutum nõ legitimat, ſeu habilitat perſonas forenſiũ. alleg.Spe.in tit.de ſchiſ.§.generaliter ver.itẽ pone quidã.Et notandũ ꝙ Bar.loquens de conſuetudine,ꝙ primogenitus ſuccedat,dicit, ꝙ in ea non cõprehenduntur decedens,aut filij,& ſic etiã filij quia forenſes qui tractant de ſuccedendo non includuntur: aut ſtatutum loquitur in rem,& habent animum , nòn proſequor quia non eſt caſus noſter:quoniã ſtatutũ in d.verſi.& nulla mulier vel eius filij.loquitur in perſonã: igitur videtur cõcludendũ ꝙ forenſes non gaudent beneficio dicti ſtatuti, quod eos habilitare
5 non potuit.Tertiò † confirmatur eadẽ cõcluſio:nã ſtatutũ excluſiuum fœminarũ,propter maſculos editum cẽſetur,vt ſalua ſit familiarũ dignitas,l.1.§.ſi ſeruus.ff.de vetre inſpi. & plenè habetur in quæſtione diſputat.ꝑ Iac. Aren. quã refert Io.And.in addi.Spe.in rub.de ſucceſ.abinteſt.quod dicit pertinere ad publicã vtilitatẽ,ꝙ agnationes, & familiæ diuites conſeruentur,ſed iſta ratio ceſſat in forenſibus:imò videtur contraria militare: quoniã forenſes amore patriæ, vt in plurimis,vendunt bona & redeunt ad proprios lares, vt experiẽtia docet,quæ eſt rerũ magiſtra. c.quã ſit,extra de electi.& ſic deferunt bona & diuitias ad aliena loc.quod eſt contra mentẽ & rationẽ ſtatuti:igitur tale ſtatutum non debet locum habere in caſu noſtro, in quo nõ militat ratio finalis ſtatuti.l.adigere.§.quamuis.ff.de iure pa.Et propter
6 † hãc rõnẽ Lapus doctor illuſtris in ſua allega.centeſima dubitauit,nunquid in tali ſtatuto includerẽtur clerici maſculi:& licèt decidat ꝙ ſic:tamẽ mouetur, quia in clericis conſeruatur dignitas familiarum:quia illa non eſt ratio vnica, quod vltimum cõiter reprobatur.& ad primã dic:ꝙ conſeruatur,ſed non ad publicã vtilitatẽ, cum illa bona amplius oneribus non ſubiacerent,vt in c.non minus.extrà de immu.eccl.& ꝙ clerici non includãtur tenet Pet.de Anch. in rep.c.1.de conſti.in 12.q.princ.ver.hic quęro,vtrum ſtatuta generalia.& tenet Matheſi.in nõ.111.incip.no.vnã lucroſam vtilẽq; doctri.Et licèt cõis opi.eſſe videatur ꝙ clerici vti poſſint d.ſtatuto, vt patet ex plenè no.in c.eccleſia ſanctæ Mariæ. extrà de conſti.tamẽ fundamentũ doct.non eſt in eo,qa includãtur clerici:imò potius oppoſitũ dicũt, ꝙ non includuntur ex defectu iuriſdictionis, ẽt incluſione fauorabili:quæ opinio cõcludit,ꝙ forenſes nõ includãtur: ſed dicunt ꝙ poſſunt vti ſtatuto tanquã priuilegio:quæ ratio non militat in forenſibus, qui priuilegijs ſtatutorũ vti non poſſunt,vt probatũ eſt.& iſtud fundamentũ multũ cõcludit iudicio meo. Quartò dici põt ꝙ in caſu noſtro non ſit recurrẽdũ ad ſtatutũ Florẽtinũ:nam tunc ſtatutũ Campigliæ vult,quod recurratur ad ſtatutũ Florentinũ, quãdo in ea materia nõ loquuntur ſtatuta terræ Campiliæ:vt patet ex verbis ſtatuti dũ dicit,*donde nõ parlano gli ordini & ſtatuti del cõmune de Cãpiglia*:ſed in caſu noſtro, vt oſtendã,loquuntur ſtatuta & ordines Cãpigliæ, igitur nõ eſt recurrendũ ad ſtatuta Florẽtina. Quod aũt loquãtur in caſu noſtro
7 oſtenditur † ex rub.primi ſtatuti,quæ dicit, *che niuna donna maritata poſſa ſuccedere ne la heredita*, quæ rub.cum habeat verba diſpoſitiua,& habeat orõnẽ ꝑfectã &c. ꝑ tex.& gl.in l.1.& ibi Bar.C.de ca.ci.cenſit.exi.lib.11.iuncta gl.quã ad hoc allegat Io.de Imo.in rub.de ver.obl.& tenent Salyc.& Mod.in l.1.ff.ſi cer.pet.& ſic filia dotata cẽſetur generaliter excluſa,ẽt ab hęreditate aui & fratris:quia rub.eſt generalis & generaliter loquitur, & eodẽ modo aliud ſtatutũ diſponit idẽ in nõ dotata,vt patet ex rub.dicti ſtatuti, dũ dicit, *che la donna nõ ſucceda, ma ſia dotata ſecõdo la facultà del ſuo*
8 *patrimonio*. Et licèt † ſtatutũ in nigro loquatur tm̃ de hæreditate patris,matris, vel aui: tñ rub.q̃ generaliter loquitur, nõ reſtringitur ꝑ nigrũ:prout dicũt Sal.Imo.& Mod.in locis ſtatim alleg.& pro hoc eſt pulchra deciſio d.Pau.Caſ.in ſuo cõſi.334.inci.præſens caſus modicã &c.nã in caſu Pa. ru.ſtatuti dicebat,ꝙ filia dotata nõ ſuccedat, poſteà nigrũ repellebat filiã dotatã à ſucceſſione matris vel auiæ:& nihil dicebat de ſucceſſione patris,tñ ꝓpter dictã generalitatẽ rubricę,cõſuluit nõ excludẽdã à ſucceſſione patris:& hãc deciſionẽ refert, & ſequitur do.Ale.in d.l.1.in 3.col.ff.ſi cer. pet.ita in caſu noſtro,cũ rubrũ loquatur generaliter,ꝙ fęmina ſiue dotata,ſiue nõ,nõ ſuccedat:& in nigro exprimatur de hæreditate patris,vel matris, tñ idẽ dicendũ in hæreditate fratris: maximè cum eadem ratio militare videatur. Modo ſtatutũ in fine ponit clauſulã gñalẽ,quę cũ ſit ĩ fi.poſita refertur ad oĩa ſuperiora l.talis ſcriptura.cum ibi no.ff. de lega.1.ꝑ quam clauſulam generalẽ,declaratur & limitatur rub.& ẽt nigrũ:ꝙ vbi filij maſculi defuncti nõ adſunt, ꝙ tunc fœminæ ſuccedant ſm ius cõe,& ſic ſtatutũ expreſsè vult ſeruari ius cõe: vnde oĩa expreſſa in iure cõi,videtur per relationẽ expreſſa in ſtatuto,l.ſi ita ſcriptũ.& ibi Bar.ff. de cõditio.& demon.& ſic patet ꝙ in illo ſtatuto datur regula generalis, ꝙ non exiſtẽte filio maſculo fęmina ſuccedat: vnde non poſſumus dicere ſtatuta amplius non loqui in caſu de quo agimus. Poſtremò ex alio ẽt defenduntur dictæ fęminæ,nam non eſt dubiũ, ꝙ ſi hic ageretur de hæreditate patris, ꝙ fęminæ fratribus defuncti præferrentur; quia hoc eſt expreſſum in cauda primi ſtatuti,prout eleganter ſuper hoc conſulendo declarat inſignis doctor dñs Dominicus Bonſius: vnde nõ proſequor,ſed quia ſibi non fuit narratũ,ꝙ relictus fuiſſet poſthumus,& poſteà natus,& intra menſem mortuus,idcirco videndũ eſt an dictis mulieribus noceat dicta natiuitas poſthumi mortui intra menſem, & videbatur ꝙ ſic virtute tranſmiſſionis, vt ſuprà in
9 prin.dictũ eſt.Sed † ad allegata in contrariũ poteſt reſponderi: primò quia licèt regula, ꝙ filius ex potentia ſuitatis tranſmittat hæreditatẽ ad quoſcunq;, tñ videtur clarè procedere in maiore infante: ſed in infanti illa opi.videtur dubia,per text.in l.ſi infanti.C.de iure delib.in verbo, oẽs hæreditates:ꝑ quam hanc opi.ꝙ infans non tranſmittat tenet Bal.vbi & idẽ videtur tenere Ang.& dicit Bald.ꝙ indigent deciſione Cæſarea.& maximè quia gl.tenent,ꝙ generaliter non tranſmittatur,niſi ad deſcendentes, & Bar.de Saly.qui hoc plenè diſcutit in l.apud hoſtes.C.de ſuis & legi. Vnde nõ poteſt negari rem dubiam in hoc ſecundo, quia ſi filius tranſmitteret portionẽ ſuam, tñ non videtur ꝙ tranſmittat portiones ſororũ,quia in illis non ſuccedit vt ſuus:cum nemo ſuccedat vt ſuus aliqua lege,niſi lege 12.tab.ſecundũ Bal.in l.qui ſe patris.C.vnde liberi. & quia illam habet de iure ſpeciali. arg.l.mulieri & Titio.ff.de cond.& demon.& hanc opi.tenet Bar.de Saly.in l.ſi.C.de repu.hæredi.& plures antiqui quos refert & ſequitur Bar.de Saly.in l.1.C.de adulte.& videtur iſta opi.de mẽte Bart. in l. liberorũ. in 7. q.ff.de verb.ſig.in verſ.quæro,pone retento eodẽ themate: vbi videtur velle,ꝙ ſi mortuo patre,moritur filius, relicta nepte,ꝙ quia ad neptẽ non trãſit filiatio,& maſculinitas,ſi lia per neptẽ non excluditur:& tamen filius tranſmittebat ex potentia ſuitatis:& ſecundũ iſtã partẽ iudicatũ aliquando fuiſſe audiui in ciuitate Florẽtiæ,vnde hoc fundamentũ non eſt ab arbitris paruifaciendum:licèt multi docto.contrariũ teneant, prout aliàs retuli bis ſuper hac materia conſulendo. Ex quibus omnibus negari nõ poteſt,quin materia ſit ſatis dubia:tamẽ iura fęminarũ præponderare videntur,propter plura fundamenta ſupra adducta: vnde domini arbitri qui habent prædicta ponderare,debent potius filiabus fauere: cum per talem interpretationẽ, & naturalia & ciuilia iura ſeruentur:& per contrariã ſubuertantur:nec ſtatuentium intentio ſaluaretur, vt demonſtratum eſt: ſi enim in materia ſucceſſionis abinteſtato, voluiſſent alias perſonas & in aliis caſibus excludi, expreſſiſſent,l.vnica.§. ſinautem ad deficientis.C.de cad.tollen. Laus Deo.

Vt ſuprà per me cõcluſum eſt arbitror iuris eſſe ego Bartho.Soc.Sen.I.V.D.& in fidẽ præmiſſorũ ꝓpria manu me ſubſcripſi,ſolitoq; ſigillo ſubſignaui ſaluo ſaniori conſilio.

SVMMAE.

Mutuum an præſumatur diuerſum,ſi in libro mutuantis apparet de mutuo facto vno die cum hypotheca bonorum:& per inſtrumentum apparet de mutuo facto alio die ſine hypotheca bonorũ & quando nomẽ alicuius ſimulatè dicatur appoſitum in contractu, & ꝙ ſolutio facta à debitore creditori creditoris,pariat liberationem ipſo iure.

1 *Pluralitas cõtractuũ an præſumatur ſi teſtes deponãt de venditione ſimplici,& inſtrumentũ de cõditionali.& nu.3.& 9.*

2 *Pars ſi fatetur teſtamentum factum, ſed non ſolenne,& altera pars*

pars probat testamentum factum solenniter, præsumetur probasse de diuerso testamento. & num. 9.

4 *Relatio quæ fit de libro ad instrumentum, & cõtra, quando censeatur facta de eadem re: & quando dicatur certa. num. 6.*

5 *Solutione semel facta, & obligatione extincta, non est verisimile quòd iterum fiat.*

7 *Instrumentũ & testes se habent tanquã supplens & suppletum.*

8 *Testamentum vnum non potest esse solenne, & non solenne.*

10 *Scripturæ duæ confessionis mutui, si apparent eiusdem quantitatis, diuersis temporibus confectæ, præsumuntur de eodem mutuo loqui.*

12 *Emptionis instrumentum si est confectum nomine vxoris, quando præsumatur emptio facta à viro.*

13 *Confessio partis non censetur facta in præiudicium creditorum, nec litis futuræ.*

14 *Simulatio ex consuetudine probatur.*

15 *Solutio facta per debitorem creditori creditoris, parit liberationem ipso iure.*

CONSILIVM CXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 TOTA † difficultas præsentis cõsultationis pendere videtur, ab hoc, nunquid in libris Ioãnis Bonaueris, & in instrumento mutui contineatur vnum & idem mutuum ducentorum flore. factum ab Aloisio dominæ Catherinæ: in quo primo concludendum videbatur ꝙ non. quia in libro continetur mutuum factum die 27. Septembris. in instrumento continetur mutuum factum 24. Septembris. & sic ex diuersitate temporis arguitur diuersitas mutui, vt traditur plenè: maximè per Saly. in l. testium. C. de testib. Secundò, quia in libro de mutuo die 27. in instrumẽto de die 24. vnde cũ 27. ab Aloisio d. Catherinæ de pecunia habita à Zanobio, non potuit 24. instrumentum cantare de eodem mutuo facto ex dicta pecunia habita à Zanobio, quã adhuc non habuerat: quia nemo dat, quod non habet 1. q. 7. Daibertum: & in regula, nemo plus iuris. ff. de re. iur. Tertiò attenditur ex diuersitate assertionis scripturarũ, quia in lib. dicitur mutuũ factum super certo podere: & sic est hypotheca illius poderis, l. codicillis. §. instituto. & ibi Bart. ff. de leg. 2. & per Bar. in l. fundus. ff. de ann. lega. in instrumento cõtinetur mutuũ simplex, nec aliquid dicitur de hypotheca: igitur ex tali diuersitate præsumenda videtur pluralitas mutui per text. quem Bald. ibi dicit non habere parem in iure. in cap. cum Ioannes hæremita. extrà de fide instru. vbi instrumentũ cantabat de venditione simpliciter, & testes deponebãt de venditione cõditionali, propter quod ad iudicis interrogationem partes confessæ sunt, ꝙ vna tantum fuerat facta venditio, & ideo propter cõfessionẽ non præsumitur pluralitas: aliàs ex diuersitate arguebatur pluralitas contractus, & ita etiam ibi intelligit do. Cardi. Florenti. licèt primò contra.
2 Quartò & vltimò confirmatur † ista conclusio ex his quæ ponit Bar. in l. hæredes palam. in prin. ff. de test. & Iac. But. Bar. Bal. & alij. in l. 2. C. de bon. pos. secundũ tab. qui volũt ꝙ si pars fatetur testamentum factum, sed nõ solenne: & altera pars probat factũ testamentũ solenniter, præsumitur probasse de diuerso testamento: quia solenne & nõ solenne sunt diuersa, nisi ex cõfessione, vel coarctatione loci, & temporis probetur vnitas testamẽti, ita dicamus in casu nostro: cum libri probent de mutuo cum pignore, & instrumentũ sine pignore: ex tali diuersitate arguitur diuersitas mutui: nisi aliter identitas & vnitas mutui demonstretur: ex quibus infertur, ꝙ licèt libri referãt se ad instrumentũ dicti notarij: & instrumentum ad libros dicti campsoris, dici põt ꝙ relatio fit ad diuersum instrumentũ mutui, & ad diuersam partitã alterius mutui. Quibus tamen nõ obstantibus, contrariã sententiã veriorẽ esse existimo, scilicet ꝙ idem probetur mutuum de quo in instrumẽto apparet, & dictis libris:
3 primò † per regulam quæ habet, ꝙ pluralitas contractuum non præsumitur, vt in l. omnem. cum gl. in verbo comprobatur. C. de testam. & in l. fi. inducendo vt ibi per Bald. C. de rebus credi. & per Bald. in l. 2. C. de error. aduocatorum: & est tex. & ibi do. Anto. in 19. col. in ca. in præsentia. extra de proba. & per gl. & Iac. But. in l. eum qui. in §. in pluribus. ff. de iureiur. igitur cum in instrumento, & in libris appareat de eadem quantitate mutuata inter easdem personas, præsumi debet identitas mutui, & non pluralitas. Secundò for-
4 tius † confirmatur eadem conclusio: nam in libris fit relatio ad instrumentum mutui: & in instrumento fit relatio ad libros: cum ergo non constet de alio instrumento mutui, quàm illud quod ostenditur, neque de aliis partitis, ad illud instrumentum, & ad illas partitas censetur facta relatio, arg. l. 1. & 2. ff. de lib. & posth. & l. fundus qui locatus. ff. de fundo instructo. Et quod per illum text. dicit not. Bald.
5 in l. si ita scripsisset. ff. de leg. 2. Tertiò magis stringo, † quia in instrumento & in libro, apparet eadem causa verisimiliter non reiterabilis, scilicet in satisfactione eius quod do. Catharina hæredibus Leonardi de Pestonibus debebat: nam solutione semel facta, & obligatione extincta, non est verisimile quod iterum fiat. argum. l. cum de indebito. ff. de proba. igitur non est præsumenda pluralitas verisimiliter, per not. in d. l. 2. C. de bono. poss. secundum tab. & in d. ca. cum Ioannes heremita. Confirmatur ista conclusio: quia quando apparet duplex probatio de eadem summa, ex eadem causa mutui, diuersis etiam hæredibus: inter easdem personas, præsumitur vnum mutuum, & non duplex. arg. l. si diuortio. ff. de verb. oblig. & ita decidit Bart. in terminis in l. triticum. ff. eod. tit. quod infrà etiam latius deducam in
6 responsionibus. Quartò † confirmatur quòd fiat relatio ad illud instrumentum, patet: quia plures demonstrationes hoc probant; in primis identitas personarum summæ, causæ, & tabellionis: propter quas demonstrationes certa reddi videtur relatio, per ea quæ not. Bart. in l. demonstratio falsa. ff. de conditio. & demonstr. & docto. in l. si quis in
7 fundi vocabulo. ff. de leg. 1. Quintò † & vltimò probatur ex his quæ dicunt Inno. Ioan. And. d. Ant. in d. cap. cum Ioannes heremita. vbi dicunt ꝙ in casu illius text. non erat necessaria interrogatio partium, per quam constaret de vnitate actus: quia præsumebatur vnitas contractus, licèt instrumentum simpliciter diceret venditionem factam: testes verò attestarentur venditionem conditionalem: quia esse potuit quòd venditio facta, fuisset conditionalis, & tamen notarius non fuisset rogatus de hoc, vel ꝙ per obliuionẽ omiserit, & ideo cum inter instrumentum, & testes non sit differentia, sed habeant se tanquã supplens & suppletum, admittenda erat probatio, quæ non erat contraria instrumento: sed potius suppletiua. Ex quorum dictis tollitur obiectio, quæ fiebat de diuersitate assertionis, quia licèt instrumento contineatur de mutuo, nec aliquid dicatur de hypotheca, non contradicit instrumento, sed supplet: stat enim ꝙ non fuerit rogatus notarius, vel quòd notarius per obliuionem omiserit, & ista dicta videntur decidere quæstionem in ter-
8 minis, quantum ad istam diuersitatem. Nec obstat † opinio Bald. & domini Cardinalis. quia illa non est communis, vel procedit prout statim dicam, & ad dicta Bart. & docto. in d. l. 2. C. de bono. poss. secundum tabulas respondetur, ꝙ in illis terminis probatio testium non potest simul esse vera cum partis confessione: quia vnum testamentum non potest esse solenne, & non solenne: sed bene potest esse contractus venditionis: & idem conditionalis: licèt in instrumento de conditione non appareat. & ideo dicunt do. Abb. & Ioan. de Imo. in d. cap. cum Ioan. heremita. ꝙ si ibi in instrumento appareret de contractu puro, non posset contractus conditionalis idem censeri, & tunc procedat opin. Bart. Et ita etiam procedere potest opin. do. Cardinalis & Bald. secus est in terminis d. c. cum Ioannes, quia tantũ in instrumento continebatur contractus venditionis, nec exprimebatur, quod esset purus, vel conditionalis: vnde stat opin. Inno. quòd conditio potuit esse adiecta, & non rogata, vt suprà dictum est. Vnde reperio etiam quosdam Modernos dicere in d. l. 2. C. de bon. poss. secundum tab. ꝙ est in terminis gl. & doct. ibi, si pars fateretur testamentum factum

in quo Titius eſſet inſtitutus, & non negare ſolenne:nec fa
tetur:quia diceret ſe ignorare an ſolenniter:tunc ſi tales de
ponunt, puta duo, teſtamentum in quo Titius fuit inſtitu-
tus, fuiſſe ſolenniter factum, præſumuntur deponere de eo-
dem:quia pluralitas non prçſumitur,& ſic teſtes recipiunt
adminiculum ex confeſſione partis : quia tunc ceſſat ratio
Bartol.& doct.ibi.ex quibus inferendo ad propoſitum con
cludendum eſt, quòd in caſu noſtro diuerſitas ſcripturæ li-
bri, cum ſcriptura inſtrumenti reſpectu fundi hypotheca-
9 ti, non facit præſumi pluralitatem mutui. Solum † ergo re
ſtat reſpondere ad diuerſitatem, ſeu varietatē diei, ad quam
ego reſpondeo faciliter: primò quòd ſi rectè verba libri in-
ſpiciantur, apparet quòd non ea die fuit numerata pecu-
nia, qua confecta fuit partita libri : vnde dies 27. de qua in
partita, eſt dies qua fuit confecta ſcriptura: non eſt dies qua
fuit pecunia numerata, quod patet per illa verba, *e quali fio
rini 209. larghi ſerui decte Luizię Antonio decta mona Catha
rina &c.* Notandū eſt verbum (ſerui) quod eſt præteriti tem
poris, & ſic ſcriptura refert ſe ad mutuum factum ante ſcri
pturam libri: ſi enim tunc factum fuiſſet, dixiſſet per verba
præſentis temporis, *ſerue*. & ſic patet quòd ſcriptura libri
fuit poſteà facta ad probationem inter Franciſcum, & ſo-
cios, & dictos Aloiſium, & Zanobium: & etiam ad proba-
tionem hypothecæ, de qua non conſtabat in inſtrumento.
Confirmatur hoc idem, quia dicta ſcriptura refert ſe ad in-
ſtrumentum antea confectum ſuper mutuo, & non tunc
tempore ſcripturæ, quod patet per illa verba, *come diſſeno
appariua di mano di ſer Piero del monte ſancto Sauino*. & ſic
cum referant ſe ad inſtrumentum antea confectum manu
certi tabellionis, apparet quòd ante fuit confectum inſtru-
mentum, & ſic non inconuenit quòd inſtrumentum appa-
reat confectum ante per quatuor dies, nam ſi ante fuit con-
fectum, & non dicitur quando, ſtat quòd fuerit confectum
per quatuor dies ante : & ſic ſcripturæ non contradicunt.
Ex quibus infero quòd cum ſcriptura libri, & inſtrumen-
tum ad quod ſe refert, quodcunq; illud ſit, cantent, de eo-
dem mutuo, quòd vel tempore inſtrumenti erat numerata
pecunia : & tunc tempore poſtea confectæ ſcripturæ, non
fuit numerata, ſcriptura facta fuit ad probationem: vel tem
pore inſtrumenti non fuit numerata, ſed tempore ſcriptu
ræ libri : & tunc domi. Catherina confidit de campſore, &
hæc videtur verior interpretatio, ex quo per inſtrumentū
non conſtat de vera numeratione, ſed tantum de confeſſio-
ne, quæ non probat numerationem : iuxta not. in l. ſi ex
cautione. C. de nō nu. pec. Sed dicent aduerſarij, inſtrumen
tum etiam de quo agimus refert ſe ad libros ex partium aſ-
ſertione, igitur non poteſt ſe referre ad hanc partitam, quæ
fuit poſtea confecta: vnde quæ ſunt dicta ſuprà, videntur fa
cere in contrarium : quia inſtrumentum de quo agimus,
confectum videtur poſt ſcripturam, & inſtrumentum ad
quod liber ſe refert apparet factum ante ſcripturam: igitur
videntur de neceſſitate concludere de diuerſo mutuo.
Sed ad hoc ego reſpondeo, quod liber refert ſe ad certum
inſtrumentum confectum manu certi tabellionis: & ſic
relatio libri ad inſtrumentum eſt relatio ad certam ſcriptu
ram, ſed relatio inſtrumenti ad ſcripturam libri eſt relatio
vaga, & incerta: quia refert ſe ad libros campſoris ex aſſer-
tione partium, & quo ad librum & folium : relatio ad in-
ſtrumentum eſt vacua: & non ex alio, niſi quia tunc non
erat confecta ſcriptura, ſed partes compoſuerant ſcriptu-
ram libri conficere: & voluerant ꝙ tabellio ſe referret ad
ſcripturam libri conficiendam, propter ea quæ in ea conti-
nentur, quæ in inſtrumento non continebantur: vnde vera
interpretatio eſt, ꝙ primo fuit cōfectum dictum inſtrumen
tum quo tempore pecunia non probatur numerata, nō ob
ſtante ꝙ exceptioni non nu. pec. fuerit renunciatū, vt con-
cludunt Bald. & Saly. in l. ſi ex cautione. C. de non nu. pec.
& ſic domina Catherina confiſa de campſore, cōfeſſa eſt ſe
recepiſſe. Itē confiſa ꝙ conficienda erat ſcriptura campſo-
rum, quo tēpore receptura erat pecuniā, confeſſa fuit ſe ha
buiſſe: & ideo campſor dixit, ſerui, quia tēpore inſtrumenti
dicitur ſeruiiſſe confiſa de futura numeratione campſoris.
& iſta eſt vera interpretatio quæ caret omni deceptione &
fraude: & eſt veriſimilis arguēdo à cōmuniter accidentibus
10 iuxta no. in l. neq; natales. C. de prob. Quæ † interpretatio
confirmatur, quoniā ſi apparent duæ ſcripturæ cōfeſſionis
mutui, eiuſdem quātitatis, diuerſis tēporibus confectæ, prę
ſumūtur loqui de eodē mutuo, & non de diuerſis mutuis,
ita cōcludit Bar. in l. triticum. ff. de ver. obli. dicens ꝙ perin
de eſt ac ſi quis de eodē mutuo plures haberet probationes,
arg. l. ſem pronius Proculo. ff. de leg. 2. & hanc deciſionē ſe-
* quuntur ibi Bal. Ang. Rapha. Ioan. de Imo. & communiter
Mod. & loquuntur quādo appareret ſimpliciter de eadem
quantitate mutuata, igitur fortius in caſu noſtro, in quo vl
tra expreſſa eſt cauſa, ſ. vt d. Catherina ſatisfaceret cuidā de
bito ſuo, q̄ cauſa eiuſdē debiti eſt expreſſa in vtraq; ſcriptu
ra, & in vtraq; apparet dictā do. Catherinā ſatisfeciſſe dicto
debito: vnde multū diſtāt à veriſimili, ꝙ pluries fuerit mu-
tuata pecunia, & pluries debito ſatisfactū. l. nō eſt veriſimi
le. ff. quod me. cauſa. ex quibus intrepide cōcludendū puto
ſi veritati & non cauillationibus inniti velimus, ꝙ dictum
inſtrumentū, & ſcriptura, de quibus agimus, cantant, de eo-
11 dem mutuo, & nō diuerſis. Et ad euitandā † malitiā aduer
ſariorum, vtile eſſet, licèt non neceſſarium, quòd peteretur
rimatio, & perquiſitio librorū dicti cāpſoris quibus per pe
ritos diſcuſſis, ſi non apparet alia ſcriptura, probatum eſſet
quòd ad illā facta eſt relatio, iuxta no. in l. fi. C. de rebus cre-
di. & per Bal. in l. 2. C. de errore aduoca. cū ſimil. Sed vt dixi
hoc nullo modo puto neceſſariū: nam cum ex parte do. Ca
therinæ oſtendatur inſtrumentū ad quod partita ſe refert,
& contra partita ad quam inſtrumentū, & ſcriptura inſtru
menti, & partitæ poſſunt loqui de eodem mutuo, vt ſuprà
demonſtratum eſt, ſi per aduerſarium dicitur, quod eſt alia
partita, & aliud inſtrumētū, oſtēdat hoc: aliàs cenſetur pro-
bari relatio, vt ſuprà, arg. eius quod no. glo. in l. cum de lege
fal. ff. de probatio. & quod per illā gl. dicunt doc. in l. actor.
12 C. de probat. Ex qua concluſione infero † quòd dictū mu
tuum cenſetur in veritate factum à dicto Zanobio: ſed ſi-
mulatè appoſitū nomen Aloiſij. iſta concluſio probatur ex
eo, quia pecunia numerata fuit dicti Zanobij: itē res hypo-
thecata tradita pro dicta pecunia mutuata, vt ex ea vſq; ad
tres annos fructus perciperētur, nō fuit tradita Aloiſio ſed
Zanobio, qui poſſedit, & fructus percepit, prout conuentū
fuerat in perſona Aloiſij. Nam ex iſtis duobus probatur,
quòd nomen Aloiſij fuit ſimulatè appoſitum, vt probatur
ex his quæ ponunt Bald. & Salyc. in l. noſtrum intereſt. C.
ſi quis alteri vel ſibi. volunt, quòd licèt inſtrumentum em
ptionis cōfectum ſit nomine vxoris, præſumitur facta em-
ptio à viro, ſi eius pecunia ſolutum eſt pretium, & viro eſt
tradita res: quia videtur actum inter partes quòd ſolū no-
men vxoris apponeretur: cum vtilitate poſſeſſionis, & fru-
ctuum nihil participauerit, nec in ſoluendo pretio ſe gra-
uauerit : & ſic cum ad eam nec lucrum, nec damnum pro-
uenerit, prçſumitur nuda miniſtra, & non commodum ſen
tiens, arg. no. in l. muliere. ff. de donatio. inter virum & vxo.
cum ſimilibus. verba ſunt Bald. in d. l. multum approbata
per Salyc. Confirmatur iſta concluſio per text. l. quāuis. C.
ſi quis alteri, vel ſibi. per quem dicit ibi Ang. quòd ſi ali-
quis emit rem, & pecuniam ſoluit, & in inſtrumento ſcribi
fecit nomen alterius, ipſe tamen recipit poſſeſſionem, &
poſſedit, præſumitur nomen alterius ſimulatè appoſitum,
allegant etiā text. in l. ſi filij. C. de dona. inter virum & vxor.
vbi talis concluſio formaliter probatur, vt ibi not. declarat
Bart. de Salyc. fortius idem concludendum eſt in caſu no-
ſtro, in quo concurrunt aliæ vrgentes coniecturæ. Prima eſt
quia dictus Aloiſius in quadam cautione priuata, ſcripta
manu propria dicti Aloiſij, vna die poſt partitam librorū,
confitetur qualiter apparent multæ ſcripturæ in quibus ap
parent multi ſui debitores, qui in veritate ſunt debitores
dicti Zanobij, quæ cautio probata per comparationem li-
terarum facit fidem ſemiplenam, iuxta no. in l. comparatio
13 nes. C. de fide inſtrumentorum. Secunda coniectura † eſt,
quia dictus Aloiſius hoc idem atteſtatus eſt in anno do-
mini 1478. & ſic ſequenti anno confecti inſtrumenti,
& confectæ partitæ, quæ confeſſio ſola videtur ſuffi-
ciens, ex quo non videtur facta in fraudem eius, qui nunc
agit:

agit: cum per plures, & plures annos ante istam motam litem facta fuerit, vnde de ea non videtur cogitatum, sicut in simili dicitur de futuris creditoribus.in auth.sed iam ne cesse.C.de donatio.ante nup.quam coniecturam in simili considerat Pau.Cast.in suo consi. cccxxvi.incipit in causa mora.Confirmatur,quia in dicta confessione, fit specifica mentio de locatione cuiusdam poderis facta dicto Aloisio à domina Catherina, quam asserit contineri in scriptis, in quibus vocauit se debitricem Aloisii, & in veritate est debitrix Zanobii: nam dicit, quòd in scripturis in quibus aliq vocantur debitores continetur dicta locatio: vnde verisimile est quòd potius contineatur in qua ipsa vocat se debitricem, quàm in alia: cum ergo in priuata scriptura libri appareat debitrix domina Catherina dicti Aloysii, & in ipsa scriptura continetur, quòd pecunia mutuatur super vno poderi, per tres vel v. annos, hoc in effectu nihil aliud fuit dicere, nisi quòd vteretur dicto podere tribus annis, pro dicta pecunia mutuata, quia si simpliciter hypotheca fuisset contracta non erat opus apponere dictum tempus, sed fuit appositum vt dicto tempore fructus perciperet pro pecunia mutuata: & sic pro dicta vtilitate dicitur quodammodo podere locatum, ad quam locationem voluit se referre, ex quo non constat de alia locatione alterius poderis: argument.l.fundus qui locatus.ff.de fundo instructo. Ista aût locatio facta dicto Aloisio censetur facta Zanobio, vt dictû est: quod etiam probatur, quia Zanobius fuit ille qui possedit, & fructus percepit: & restitu. pecuniis restituit. Nec obstat quòd refert se ad scripturas priuatas, igitur nô comprehenditur hoc de quo constat publicum instrumentum: respondeo quòd scriptura debiti, in qua appareat locatio prædii, vt suprà, nulla appareat publica, sed tantum priuata: ex quo in instrumento de prædio nulla est facta mentio: ideo tantum de scriptura priuata habita est mentio. Item satisfactum fuit etiam instrumento, confitendo illud quòd côtinetur in scriptura priuata: ex quo idem debitum continetur: in instrumento, quod in scriptura. & sic dicta
14 obiectio non habet obstare. Tertia coniectura est † quæ cô stat ex catastro & Zanobii, & dominæ Catherinæ: & etiam Aloisii, qui non dedit: & licet ista non sit sufficiens sola, vt dicit Bald.in l.multum interest. tamen dicitur facere non paruum indicium, argumen.eorum quæ ponit Barto.in l. decem.ff.de verbo.obligat.& in l.fi.ff.si certum peta. faciût no.per Bar.in l.rura.C.de omni agro desert.lib.xi.vnde ex omnibus ad minus simul iunctis, probatur indubitanter dicta simulatio. Nam ex dicto instrumento confessionis Aloisii, probatur etiam consuetudo apponendi nomen suum, in gestis in ueritate per Zanobium: quæ consuetudo multum operatur in probanda simulatione, sicut dicimus in solitis fœnerari in ca.ad nostram.de emp.& ven.vnde ex omnibus simul iunctis, dicta simulatio indubitanter
15 probatur. Secundo loco etiam posito q̃ non probaretur simulatio aliqua, † sed diceremus per instrumentum mutuum verè contractum: & etiam p̃ partitam libri inter Aloisium & dominam Catherinam: tamen supposita vnitate mutui probata, potuit domina Catherina soluere Zanobio tanquam creditori dicti Aloysii, & cogitur Aloysius ratam habere talem solutionem, tanquam vtiliter factam.l.soluêdo, & l.cum precum.ff.de nego.gest.cum multis similibus, quare cû Aloisius acceperit pecuniam, quem mutuo dedit dom.Catherinę, do.Catherina dicitur soluisse creditori creditoris ex eadem causa, & sic fuit ipso iure liberata, casus est in l.si liber homo. & ibi ita tenent Bar.& doct.ff.de nego. gest.traditur in l.si opera.ff.de doli exceptio.& in l.solutû. §.solutum.ff.de pigno.act.Ex quibus omnibus concluditur, quòd cum domina Catherina sit ipso iure liberata, contra eam nulla competit actio, & quòd in dictam causam, de qua in libro, sit facta solutio, apparet ex facie instrumenti solu.dominæ Catherinæ: vnde posito quòd non probatur vnitas mutui in dictam causam censetur facta solutio, & pro ducentis, de quibus in libro liberata fuit domina Catherina ab Aloisio, vt in d.l.soluendo, & Aloisius à Zanobio ipso iure. vt in d.l.si liber homo. maximè cû domina Catherina soluerit nomine p̃prio: vt declarat Alber. in d.l.si liber homo. igitur p̃ dictis ducêtis, de quibus in libro, nulla competit actio, neque contra do.Catherinã, neque contra Zanobium: quia ante nullam protestationẽ solui potuerunt.l.3.C.de nouatio.Laus Deo.

Vt suprà per me côclusum est, arbitror iuris esse ego Bar. Socin.Sen.I.V.D.& in fidẽ propria manu me subscripsi, solitoque sigillo subsignaui, consilio saniori saluo, &c.Et hoc côsilium præcedens subscripsit do.Burgarinus de Burgarinis, de Senis, Pisis legẽs, & simplici subscriptione approbauit.Et dominus Anto.Cochus.& do.Franc.Pepius Florẽtini. Et ita obtentum est Florentiæ per sententiam.

SVMMAE.

Procedit p̃ côclusiones & tractat de materia.l.curabit. C.de actio.empti.& de quodam contractu affictus an dicatur vsurarius.

1 *Dominium transfertur per venditorem in emptorem ex confessione venditoris de pretio recepto, & rei traditione.*
2 *Item ex dilatione data ad soluendum vna cum rei translatione.*
3 *Conductio rei suæ etiam à sciente facta non tenet.*
4 *Emptor fundi existens in mora regulari, vel irregulari, tenetur ad interesse recompensatiuum.*
5 *Emptor quando non est in mora, & venditor pretio non soluto, donec integrè soluatur, reseruat sibi dominium quòd locare potest emptori.*
6 *Qui est in mora regulari, vel irregulari, dicitur esse in culpa.*
7 *Mora non contrahitur in solutione dotis, data dilatione ad soluendum: nec etiam alimenta peti possunt ea pendente.*
8 *Affictus si esset promissus per emptorem venditori singulis annis donec pretium soluatur, non censetur promissus pendente dilatione ad soluendû, & si certus & determinatus à principio per emptorem promittatur, sapit vsuram, & peti non potest.nu.9.& 13.& ibi quando soluitur pars pecuniarum pro parte minuitur.nu.12.*
9 *Solitus negociari, & cum pecunia lucrari, potest petere interesse lucri cessantis debitore existente in mora.*
10 *Maritus non potest conuenire à principio, quòd ratione retardatę solutionis dotis, habito respectu ad quantitatem sortis, debeatur aliquid singulis annis: & si fiat conuentio est vsuraria.*
12 *Dilatio ad soluendum quando videatur data ex appositione vsurarum respectu cessationis.*
14 *Interesse ratione retardatæ solutionis peti potest; tamen non valet promissio vniformis præstationis, ratione retardatæ solutionis pecuniæ.*
15 *Interesse data dilatione ad soluendum peti non potest post dilationem, etiam ratione retardatæ solutionis: & si promittitur, videtur contractus gestus in fraudem vsurarum.*
16 *Clausulæ instrumenti non debent censeri appositæ sine effectu aliquid operandi.*
17 *Quod operatur vera traditio operatur confessio de recepto.*
18 *Promissio debiti confessati secuta post confessionem, & facta non obstante confessione, operatur, quòd confessio censetur facta spe futuræ promissionis, non numerationis.*
19 *Confessio propter secutam promissionem videtur simulata, & facta spe futuræ numerationis & promissionis.*
20 *Compensatio fit ipso iure sine facto hominis ad impediendum moram, & cursum vsurarum.*
21 *Pro ea parte, & pro eo tempore, pro quibus venditor apparet debitor, fienda est diminutio affictus.*

CONSILIVM CXXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Circa præsentem consultationem ponã quasdã côclusiones, ex quibus apparebit, an, & p̃ quo pore, & p̃ qua quãtitate affictus debeat. Pri-
1 ma côclusio sit † ista, quòd in dictû Marianû emptorem fuit trãslatum dominium possessionis vẽditæ: ista conclusio probatur. Primò, quia venditor côfessus fuit se

ſe pretium recepiſſe,& licèt talis confeſſio argueretur non
vera:tamen ſatis ex ea intelligitur,quòd venditor intende-
bat rem tradere,& habere fidem de pretio habendo in futu
rum,& ſic re tradita & habita fide de pretio, dicitur tranſ-
latum dominium,inſt.de re.di.§. interdũ. & §.venditæ. &
ita in terminis dicit dominus Abb.in ſuo conſil. 5. incipit
Sempronius quandam domum ſuam &c. Cõfirmatur iſta
2 opi.quia ſequuta promiſſione emptoris non obſtante con
feſſione,etiam data fuit dilatio ad ſoluendum,& ſic per ta-
lem dilationem dicitur habita fides de pretio, & translatũ
dominium, vt not.in l.quod uendidi. ff. de contrah. emp.
& in l.ſi conſtante.§.fi.ff.ſol.matri.cum ſimi. Ex qua con-
3 cluſione infertur corrolarium,quòd per hęredes † vendito
ris ſub nomine certi affictus,tanquam debiti ex contractu
locationis peti non poteſt:quia conductio rei ſuæ etiam à
* ſciente facta,non tenet ſecundum communem opi. in l. ſi
aliquam rem.ff.de acquir.poſſeſ.& in l.qui rem. C. locati.
& hoc maximè quia doc.in dictis locis, qui attentant con-
ductionem valere,fundant ſe ex eo:quia conducendo rem
propriam præſumuntur voluiſſe illam donare, & conduce
re:ſed hæc ratio non poteſt locum habere in caſu noſtro,cũ
ſimus in caſu in quo emptor noluit donare, cum voluerit
ꝙ pro rata ſolutionis pretij pecuniæ,diminueretur affictus
& ſoluto pretio nihil vlterius deberetur: & ſic cum ſimus
in caſu certo,ceſſat dicta præſumptio,quia in incertis non
certis locus eſt coniecturis,l.continuus.§.cum ita.ff.de ver
bo.obli.l.ſi alij.ff.de vſufruct.lega.cum ſimi.& ita in termi
nis decidit do.Abb.in dicto conſi.5.Secunda concluſio eſt
4 † ꝙ vſque ad biennium in parte pecuniæ non ſolutæ,nul-
la penſio vel affictus debetur, necetiam debetur aliquod
intereſſe ratione pecuniæ non ſolutæ:primum ꝙ ſub ratio
ne affictus ex contractu locationis non debeatur, eſt ſuprà
probatum:ſecundum,ꝙ ſub rõne intereſſe recompenſatiui
ad fructus aliquid peti non poſſit probatur.Nam licèt quã
do emptor eſt in mora regulari,vel irregulari: puta per tra-
ditionẽ rei:vt in caſu noſtro,debeatur dictum intereſſe, vt
in l.curabit,C.de actio.emp.& traditur in l.2.C.de vſuris.
& per glo.& doc.in ca.conqueſtus.eo.ti.item licèt quandò
5 †emptor non eſt in mora,& venditor pretio non ſoluto,do
nec integrè ſoluatur reſeruat ſibi dominium, locat empto
ri,ꝙ facere poteſt vt dicit Io.An.in addi.Spec.in ti.de em-
ptio.& venditio.in additione quæ incipit,facile ergo erit.&
Bal.in rub.C.de contrah.emp.q.13. tunc etiam pendente
dilatione ad ſoluendum emptore non exiſtentente mora
peti poſſit penſio,prout ad plennm demonſtrat eleganter
d.Abb.in ſuo conſi.66.incipit,viſo quodã inſtrumẽto &c.
tamen quando concurrunt iſta duo, ꝙ eſt data dilatio ad
ſoluendum,& eſt translatum dominiũ,tunc dom. Abb. ibi
ſentit contrarium, qui fundat ſe in reſeruatione dominii.
Et probatur hoc ratione quòd nullo modo peti poſſit: nã
non ſub ratione fructuum:quia ex quo translatum eſt do-
minium pertinet ad emptorem.l.fructus.C.de actio. emp.
6 nec † ſub ratione intereſſe recompẽſatiui reſpectu fructuũ:
quia illud non debetur,niſi ratione moræ ſaltem irregula-
ris,vt traditur in d.l.curabit.quæ dicit,licèt nulla mora in
terceſſerit.intelligitur.ſ.regularis:requiritur tamen irregu-
laris ſecundum Bal.Saly.& doct.ibi & glo. & doc. in l. de
diuiſione.ff.ſo.matri. ſed in caſu noſtro pendente dilatio-
ne nulla mora dicitur contrahi,l.lecta.§.ſed cum certis. ff.
ſi cer.pet.igitur non habet locum d.l.curabit.Cõfirmo: nã
ille qui eſt in more regulari,vel irregulari dicitur eſſe in cul
pa.l.mora,ff.de vſur.& in d.l.curabit.ſed qui non ſoluit pẽ
dente dilatione,non eſt in aliqua culpa:quia differt ſolue-
re ex voluntate venditoris,igitur non põt ſibi aliquid impu
tari:reg.damnũ.cum materia. de regu.iur.in 6.& dicitur di
latio concedi in fauorem debitoris,iux.no.per Bar.in l.qui
Romæ.in princ.ff.de verb.obli.& quod pendente dilatio-
ne non debeatur intereſſe ratione pretij non ſoluti,tenet in
terminis Pau.Caſt.in l.Iulianus.§.ex vẽdito.ff.de actio.em-
pti.Quam concluſionem confirmo rõne concludenti: nam
7 qñ maritus ducit vxorem,& incipit ſuſtinere onera matri-
monij,vxor conſtituitur in mora irregulari,& ſic maritus
propter hoc põt alimenta petere, ſicut venditor tradendo
* rem,ita arguit gl.cõmuniter approbata in l.de diuiſione.
ff.ſol.ma.& tamen habeo quòd pendente dilatione ad ſol-
uendam dotem,dicta mora non contrahitur,neq; poſſunt
peti alimẽta à marito,qui vxorem duxit, vt declarat Io.de
Imo.in l.inſulam.§.vſuras.ff.ſol.ma.& Pau.Cã. in ſuo cõſ.
123.& hoc tenent d.Ant. & alij in d.c. ſalubriter.extrà de
8 vſu.igitur idẽ concludum eſt in caſu noſtro. Ex qua † con
cluſione infero vnũ corrolarium,ꝙ dicta quãtitas affictus,
nõ cẽſetur ꝓmiſſa pẽdẽte dilatione,licèt fuerit ꝓmiſſa ſin
gulis annis,donec pretiũ ſolueretur:qm̃ intelligi p̃t,ſ.poſt
morã:& in caſu miſſo,& nõ in caſu ꝓhibito:ar.l.merito.
ff.ꝓ ſoc.& eius qđ no.Bar.in l.gerit.ff.de acq.hæ.& hoc in
ſpecie decidit Io.de Imo.& ibi ſecutus fuit in l.inſulam.§.
vſuras.ff.ſol.ma.vt actus potius valeat,quam pereat.l.quo
ties.ff.de reg.iu.& quia in gñali locutione non veniunt pro
hibita:vt per Bar.in l.codicillis.§.inſtituto.ff.de leg.2.Ter
9 tia cõcluſio ſit,†ꝙ dictus affictus certus,& determinatus,
prout promiſſus eſt,peti nõ põt pro aliquo tempore: quia
dicitur continere vſurariam prauitatem, talis promiſſio:
iſta concluſio probatur:nã licèt rõne retardatæ ſolutionis,
pp moram intereſſe recompenſatiuum peti poſſit, tñ rõne
retardatæ ſolutionis à principio aliqd promitti nõ põt pro
pter nõ ſolutam pecuniam,prout fuit factum in cauſa no-
ſtra.iſta cõcluſio probatur:nam licèt ille qui ſolitus eſt ne
gociari,& cum pecunia lucrari debitore exiſtente in mora,
petere poſſet intereſſe lucri ceſſantis:vt habetur in l.2.§.fi.
ff.de eo quod cer.loco.tñ non p̃t à principio conuenire de
certo intereſſe,rõne retardatæ ſolutionis, vt concludunt
Inn.Io.An.Cal.d.An.& d.Abb.in c.fi.extrà de vſur.igitur
non valet conſequentia,rõne moræ peti põt intereſſe,ergo
de tali intereſſe poſſunt partes à principio conuenire.Con
10 firmatur† & ſecundo iſta cõcluſio:nam licèt maritus poſ
ſit rõne retardatæ ſolutionis dotis propter moram irregu-
larem petere aliquid pro alimentis,iux.no.per glo. & doc.
in d.l.de diuiſione.& per Cano.in d.c.ſalubriter.tamẽ ma
ritus non poterit à principio conuenire, ꝙ ratione retarda
datæ ſolutionis,habito reſpectu ad quantitatem ſortis de-
bitæ,pro rata ſortis debeatur aliquid ſingulis annis, prout
fuit in caſu noſtro:quia tunc talis affictus accedit pecuniæ
promiſſæ,quod eſſe non debet,iuxtà no. per Io.An.in reg.
peccatum.de reg.iur.in 6. Et hanc quæſtionem decidit in
terminis Io.An.in c.ſalubriter. de vſur. cuius opinionem
tanquam tutiorem ſequuntur do.An.& do.Car.& reſpon
dent ad illum textum.illam etiam ſequitur D.Abb.in non
ſolito negociari,& licèt Ioan.Cal.contrarium ibi tenuerit
Bal.in l.fi.§.præterea.C.de iure do.& Bal.in rubrica. C.de
vſuris.& Saly.in auth.ad hæc.C.de vſuris.Imola & Ro.in
d.§.vſuras.tamen opin.Ioan.Andr.tanquam tutiorem ſe-
quendam eſſe dicit d.Laurentius de Ridolphis in ſuo tra-
ctatu vſurarum.q.53.quia vbi agitur de periculo animæ,tu
tior pars eſt eligenda.c.iuuenis.de ſponſalib.& hãc ſequu
11 tus ſum.in dict.§.vſuras. Nam † Canoniſtæ, quibus hoc
magis credendum eſt,communiter hoc tenent,licèt pleri-
que ponant caſum, quando fuit data dilatio ad ſoluendũ,
tamen ratio ꝙ non poteſt deduci in pactum, quod ſine pa-
cto peti poterat,militat etiam nulla data dilatione: ſed in
caſu noſtro videtur data dilatio,& factum pactum, quòd
donec affictus ſolueretur,non poſſet peti pretium, ex quo
finito biennio recipiebat affictum,arg.l.qui in futurum.ff.
de pactis.& in l.palam.§.non malè.ff.de doli except. & li-
12 cèt† quando apponũtur vſuræ ceſſationis ſolutionis,non
videretur data dilatio,iuxtà no.per Bar.in l.qui Romæ.in
princip.ff.de verbor.obligat.tamen quando apponuntur,
& recipiuntur poſt tempus,ſecùs videtur per d.§.non ma
lè.Quinimò ex quo receptio in futurum operatur pactũ
de non petendo,vt d.§.non malè.ita promiſſio in futurum
debet idẽ operari. l. fin. C. ad leg.Falc.& facit gloſſ.in l.2.
C.de iure emphyt. Et hoc caſu dico, quòd debitor po-
teſt quandocunque ſoluere, licèt debeatur affictus, quia
tempus ſolutionis poſt biennium non eſt determinatum,
ſecùs ſi tempus eſſet determinatum: quia tunc quan-
do datur dilatio cum ſolutione vſurarum,non poterit an-
te tempus ſolui,& ita procedit quod dicit Bartol. in d. l.
qui

qui Romæ. in princip.ff.de verb. oblig. Confirmatur ista
13 conclusio: nam†licèt sub nomine interesse potuisset promitti tanquam recompensatio, tamen sub nomine affictus facta talis promissio non valuit: quia licèt sub nomine alimentorum aliquid possit promitti: quia alimenta sunt licita, secundum opinionem Cald. Bald.& Imo. in locis statim alleg. tamen sub nomine vsurarum, quia tales vsuræ sunt prohibitæ, non valet promissio. Hanc conclusionem tenet Ioannes de Imol. quam sequuntur Moder. in d.§.vsuras.& communiter Cano. in dicto c. salubriter. ita dicendum est in casu nostro: nam translato dominio, licèt ratione moræ interesse peti possit, vt d. l. curabit. tamen affictus certus nullo modo deberi potest: quoniam aut volumus, quòd debeatur ex contractu locationis rei: & hoc non potest dici: cum locatio non teneat dicta l. qui rem. C. locati.& suprà plenè est declaratum. Aut volumus dicere, quòd debeatur ratione pecuniæ quam retinuit, & non soluit emptor, & tunc idem est concludendum: quia pecunia est locabilis: & sic si pecunia locatur, est vsura, vt concludit Archidia. in cap. si fœneraueris. 14.q.3.& refert & sequitur præfatus d.Laur. in dicta tracta. 31.& ad hoc allegat dominum suũ in c.fin.de vsuris. ubi idem tenet domi. Cardina. Floren. igitur nullo modo potuit valere promissio pro affictu pecuniæ non solutæ, prout facta fuit in casu nostro. Confirmo
14 etiam hanc† conclusionem alia ratione, quoniam & si interesse ratione retardatæ solutionis peti possit, tamen non valet promissio vniformis præstationis, ratione retardatæ solutionis pecuniæ: quia talis vniformis præstatio arguit vsuram, vt plenè probat & concludit Romanus in suo consi. 520. incipit circa prædictam positam consultationẽ duæ sunt difficultates: & hoc maximè in casu nostro: tum quia permissus est affictus pro rata pecuniæ: & sic accedit sorti. 14. quæstio. 3. per totum: tum quia non potest deberi vniformis præstatio sub nomine interesse in casu nostro: quia cum debeatur interesse recompensatiuum fructuum: vt traditur in dicto capitulo, conquestus. tale interesse non est vniforme: ex quibus concluditur quòd nullo modo dicta quantitas affictus peti potest, & maximè duabus vltimis
15 rationibus. Quarta conclusio sit, † & valde probabilis, quòd nullum interesse peti possit ratione retardatæ solutionis post biennium: quia talis contractus videtur gestus in fraudem vsurarum. ista conclusio probatur: nam cum venditor prius confessus fuerit se pretium recepisse non sub spe futuræ numerationis: cum tali exceptioni renunciauerit, quæ renunciatio in instrumentis cõsueta est apponi, igitur subintelligitur sub illis verbis, renunciauit &c. iuxtà no. in l. Gallus.§. idem credendum. ff. de libe.& posthum.& ad hoc est bonus text.& ibi Bald. in l. fina. C. de fideiusso. & posteà confessus fuerit se debitorẽ in certa quantitate pro dicto pretio incontinenti. ex his cõtrarietatibus resultat præsumptio fraudis, vt in cap. vt nostrum. ut ecclesiastica beneficia: & sic quod in fraudem vsurarum dicatur contractus initus. Præterea ex quo aliquid est promissum pro pensione, post confessionem recepti pretii, arguitur præsumptio fraudis: cum non sit de natura contractus venditionis, quod pensio debeatur: & sic censetur quòd voluerit percipere aliquid singulis annis, pro mercede retardatæ solutionis pecuniæ, & sic pro ipsa pecunia, & hac de causa pecuniam dimisisse apud emptorem. Quod etiam patet, quia exonerata parte debiti voluit tantum percipere, sed his rationibus non potest venditor, neque sub ratione interesse, neque sub ratione affictus aliquid percipere: quia quicquid accedit sorti vsura est, in capi. plerique. 14. quæstio. 3. Confirmatur hoc idem: nam ex quo per solutionem pretii venditor debebat lucrum percipere, fingit ius quòd emptor pecuniam soluerit, & posteà illam mutauerit, sic in simili in c. in ciuitate.& c. nauiganti. extrà de vsuris. In quibus dicunt magis communiter doct. quòd si propter dilationem ad soluendum, venditor vendit cariori pretio, videtur pecuniam recipere, & mutuo concedere, ita in casu nostro. Si ergo videtur pecunia mutuata, igitur pro illa nihil peti potest. d. cap. plerique.& ita in terminis decidit domi. Abb. in suo consilio 5. incipit Sempronius quandam domum.& licèt dom. Abb. loquatur de pẽsione promissa, tamen ex quo ipse vult quòd propter confessionem pretij recepti, & promissionem non obstante cõfessione, quod contractus debet iudicari vsurarius, & ꝙ pecunia censetur mutuata, patet quod nihil peti potest pro interesse, & maximè quia dicit, ꝙ tota pecunia pro pensione soluta est in sortem computanda, & sic non vult quod aliquid nomine interesse peti possit, & per consequens decidit quæstio. nostram in indiuiduo. Confirmatur præmis-
16 sa: nam clausulæ†instrumenti non debent censeri appositæ sine effectu aliquid operandi, l. si quando. ff. de leg. 1. tradit Bal. in proposito in rubrica, C. de contrahen. emption. quæstio. 9. sed confessio non potest dici, quod ad alium effectum emanauerit sequuta promissione, nisi vt pecunia videretur soluta venditori, & demũ tradita emptori fictione breuis manus, iux. no. in l. singularia. ff. si certum pet. & sic
17 pro annuo affictu concessa. Et pro hoc†glo. no. in l. 2. C. de dote cau. non nu. vbi confessio habet vim traditionis, & quod operatur vnica traditio, operatur confessio de recepto. Qua ergo ratione verè soluto pretio, & posteà concesso, emptori nihil peti posset ratione moræ, nisi ratione interesse damni emergentis, vel lucri cessantis in mercatore: ita stante ficta traditione per confessionem, & promissionem, quæ videtur pecunia soluta, & pro annuo affictu cõcessa ipsi emptori, facit l. licèt. §. 1. ff. de iure dotium. cum simil. Confirmantur postremò præmissa alia ratione: nam
18 †quicquid dixerit Bal. in plerisque locis, tamen dicit Ioan. de Imo. in l. penult. §. si viæ. ff. sol. matrimon. quòd Barto. post. Iaco. de Arena subtiliùs ibi considerauit, volens, quod quando non obstante confessione, sequitur promissio debiti confessati, talis confessio facta censetur spe futuræ promissionis, non spe futuræ narrationis: qua promissio ne subsecuta videtur satisfactum dictæ confessioni: cum dicta promissio cedat loco solutionis, respectu confessionis præcedentis, arg. l. inter causas. §. abesse. suprà mandat. & idem dicit Paul. Castr. & sequutus fui. Ex quibus infero in proposito quòd sublata est obligatio ex causa uenditionis, ex qua interesse peti poterat, & orta est noua obligatio ex noua promissione sub annuo affictu, quæ est usuraria respectu promissionis affictus, ex qua non potest peti aliquid: quia diceretur simpliciter peti pro pecunia nouiter concessa, & non soluta, quod fieri non potest. Confirmatur ista conclusio: quia ex quo ratione confessionis censetur pretium fictè solutum, iuxta glo. in d. l. 2. debitum ex causa venditionis censetur extinctum, & transfusum in nouum debitum, ex noua promissione sub annuo affictu, vt colligitur ex his quæ subtiliter considerat Bar. in d. l. singularia. in. 1. q. sed vt dixi, ex noua promissione ratione retardatę solutionis non potest aliquid peti, nisi rõne interesse dammi emergentis, vel lucri cessantis in mercatore. Ex quibus
19 patet responsio ad vnum, † quia potuisset in contrarium adduci, scilicèt quod talis confessio propter secutam promissionem videtur simulata, & facta spe futuræ promissionis. argum. l. minor 25. annis cui fideicommissum. ff. de minori, secundum Bal. in l. si absentis. C. si cer. peta. & in l. 1. C. ad Velleia.& in l. pollicitatio. C. de donat. ante nupt. & in plerisque locis, quos retuli. in d. l. penul. §. si vir. referendo etiam Ang. consuluisse, quoniam dicta opinio non est vera, quia videtur potius facta spe futuræ promissionis, vt dictum est, per ea quæ no. Iaco. de Are. Bar. Imo. Pau. & magis communiter Mod. in d. §. si uir. Et posito quòd esset vera, dico quòd non procedit in casu nostro, in quo vltra cõfessionem ex promissione, apparet quod relinquit pecuniam in manibus debitoris ex alia causa, prout in casu nostro: quia apparet quòd relinquit eam, vt percipiat annuũ affictum: quo casu conuertitur in aliam causam: nec dicitur confessio simulata, imo ad istum effectum facta, per text. in dicta l. singularia. cum ibi not. & in dicta l. licet. §. 1. & ista sunt subtilia, & concludunt iudicio meo, licèt in specie in terminis nostris non reperiam declarata. Ex qua conclusione infero vnum corrolarium, quòd omnia quæ apparent soluta, cedunt in sortem.& si quid vltrà est solutum tanquam indebitum repeti

ti poteſt.ex quo indiſtinctè ſolutum apparet: vt per totum titu. ff. & C.de cond. inde.& in cap. fin. de ſo. & maximè ex quo apparet, quòd aduerſarius ſimpliciter eſt debitor ſcriptus in libris ipſius emptoris:vnde ceſſat omnis difficultas, quæ poſſet fieri,ex notatis in l. 1.ff.de códi.indeb. Quin
20 ta & vltima concluſio ſit, † quòd poſito quod intereſſe aliquod peti poſſet, omnes pecuniæ in quibus venditur apparet debitor emptori, cedunt inſolutum virtute compenſationis, quæ hoc caſu fit ipſo iure à lege, ſine obiectione hominis ad impediendum moram, & curſum vſura-
* rum, caſus eſt in l. ſi conſtante. & ibi hoc tenent omnes.
* C. de compenſationibus. & tenet Nicolaus de Matarel. Bald.& omnes in l. fina.C.eo.titu.& in hoc nullus diſcre-
21 pat. Ex qua concluſione infero † corrolarium, quòd pro qua parte,& pro eo tempore,pro quibus venditor apparet debitor,fienda eſt diminutio affictus, ſecundum conſiderationes,de quibus ſuprà.hoc probatur per pactum appoſitum in inſtrumento:concordat etiam diſpoſitio iuris communis,ſi nihil fuiſſet dictum,vt eſt text.& ibi Barto.in l.fi. ff.de iure dot.& no.Bar.in l. Iulianus. §.offerri. ff. de actio. empt.& Bald.in l.ſi traditio.C.eo. titu. & tenet do. Abbas in dicto conſi.66.eſt bonus text.in l.cum vendere. ff. locati. ex quibus omnibus dominus iudicans, & arbitri, ſi cum eis quæſtio diſcutietur, poterunt bene percipere,quid per eos agendum ſit & iudicare. Laus Deo.Subſcripſerunt hoc conſilium do.Fely.Sandæus de Ferraria,& do.Franciſcus de Pepis Florenti.

SVMMAE.

Quòd alienatio facta à procuratore per minorem conſtituto valeat cum iuramento. Et quòd qui emit à procuratore domini præfertur illi, qui emit poſteà à domino. Et quòd procurator poteſt per actum fictum transferre poſſeſſionem, ſi habet mandatum ſpeciale.

1 *Alienatio rerum immobilium facta a minore cum iuramento,valet de iure communi.*
2 *Statutum habilitans perſonam, non cenſetur habilitare perſonam contrahentem ſuper bonis exiſtentibus extra territorium:& quando cenſeatur comprehendere forenſes, & etiã ſubditos extrà territorium.*
3 *Contractus factus non ſeruata ſolemnitate ſtatuti iuramẽto firmatus,valet de iure canonico.*
4 *Mandatum ad alienandum, factum à minore non ſeruata ſolemnitate ſtatuti,vel iuris, an, & quando valeat. & nu.5. & 10.& qualiter hoc procedat.*
6 *Minor non poteſt per procuratorem iurare,ſi habet mandatum ſpeciale.& nu.7.*
7 *Alienatio rerum immobilium facta per procuratorem minoris cum iuramentò valet,ſi habet ſpeciale mandatum ad iurandum ac ſi facta fuiſſet ab ipſo minore.*
8 *Minor poteſt procuratorem conſtituere ad actum quem per ſe gerere poteſt.*
11 *Statuta requirentia certas ſolennitates in contractib. ſecundũ leges communes non comprehendunt contractus iuratos.*
12 *Venditio ſi reperitur facta à procuratore habente mandatum alicui,& conſtituat ſe nomine emptoris poſſidere, & poſteà fiat domino alteri, qui etiam ſe conſtituit poſſidere, ille qui emit a procuratore,cenſetur prior:& nu.13.*
14 *Quando ſolo titulo acquiritur ius in re,ille eſt potior,qui eſt potior in titulo.*
15 *Tutor,curator,vel procurator generalis, an per veram traditionem poſſit transferre poſſeſſionem.*
16 *Tutor,curator,& procurator,habens ſpeciale mandatum, an poſſit poſſeſſionem transferre.*
17 *Poſſeſſio acquiritur etiam per actum, factum per procuratorẽ habentem mandatum etiam generale.*

CONSILIVM CXXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæſentis conſultationis difficultas, ferè in totũ dependet à validitate primæ venditionis, factæ à procuratore illuſtris domini Io. vnde prius de eius validitate eſt videndum.

Licèt hocmet conſi.inueniatur in 2.vol.pro conſi.239. car.94.verſ.de cuius repetit.idem Magius, vltimo ſuarum annotationum articulo meminit,ſuper eod. 4. vol. tamen quia ſummæ diuerſæ,& illic tantum 9.appoſitæ, præſentes 17.ſummas cum eiuſdem conſil.initio, ad lectoris ſtudioſi commoditatem,reſiduo conſilii diſpũcto, integras reliquimus. Nicolaus Michael.

SVMMAE.

1 *Fideicõmiſſum ꝙ fuerit legitime acceptatũ, ex quib. arguatur, & per totum,& ꝙ poteſt acceptari ſiue facto, ſiue verbis.*
2 *Animus retinendi,vel continuandi,ſi non poteſt operari retentionem,vel continuationem,operatur nouam acquiſitionẽ.*
3 *Aditio hæreditatis,facta ab eo,qui credebat ſe neceſſarium ex fideicommiſſo,ſi conſtet de animo, quòd etiam ſi non fuiſſet neceſſarius,ſeu non ſciuiſſet, vel credidiſſet ſe neceſſarium, volebat tamen fieri hæres ex fideicommiſſo,tenet.*
4 *Fideicommiſſum purificatum, vel purum, etiam ante aditam hæreditatem tranſmittitur.*
5 *Plures cauſæ,licèt concurrant ad acquirendum dominium, nõ poſſunt poſt dominium quæſitum multiplicari, tamen ante acquiſitum dominium,ſic:& poſſunt ſimul eodem tempore concurrere in acquiſitione dominij.*
6 *Quando aliquis dicit ſe ſcire;quando capiatur tale ſcire pro vehementi opinione.*

CONSILIVM CXXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

DVbia diſcuſſa per ſupraſcriptos inſignes doct. ſunt facilia, præter vnũ,& bene & iuridicè declarata,& deciſa. videbatur tñ reſtare difficultas in eo,quod dr̃ non probari legitimam acceptationem fideicomiſſi:nam ſi hæredes Tedaldi qui iam adiuerant hæreditatẽ eius,ſciebant eũ acceptaſſe fideicommiſſum,ſeu hæreditatem primi, & ſic effectum fuiſſe vnũ patrimonium,vt in l.ſed ſi plures.§.filio.ff.de vulg.& pup. ſciebant vel opinabantur tp̃e acceptationis ſe eſſe hæredes neceſſarios virtute fideicommiſſi vniuerſalis illius primi neceſſitate præciſa.Vnde talis voluntas tollit voluntatem acceptandi de nouo.caſus eſt in l.is qui putat.ff. de acq. hæred. Secus autem dicendum fuiſſet quando tempore aditionis hæreditatis Tedaldi,acceptaſſent fideicommiſſum: quia tunc neceſſitas illa cauuſatiua,ex quo non poterat habere vnam ſine altera,non tollit voluntatem,caſus eſt in l. ſi duo.ff.de acqui.hæredi.& ita voluit clarè Bar.in l.gerit, ad fin.ff.de acqu.hære.& ſic videtur manifeſta differentia inter caſum Bar.& caſum noſtrum:quia in caſu Bar.illa neceſſitas cauſatiua in conſequentiam non tollit voluntatẽ, ſed in caſu noſtro neceſſitas iam in eſſe deducta tollit volũtatem,& ſic non inducitur acceptatio.per dictá l. is qui putat.Sed hoc non obſtante cõtrarium puto verius, quia imo
1 probatur legitima acceptatio dicti fideicõmiſſi.& † pro fundamento præmitto,ꝙ quomodocunq; probetur de acceptatione ſiue facto ſiue verbis,ſatis eſt.per id quod habetur in l.pro hærede.in prin.ff.de acqu.hæred.& in l.gerit.eo.ti. vbi latiſſimè Bar.facit tex.in l.ſi auia. C. de iure deliber. & in l.Paulus non tantum verbis.ff.rem rat.hab.Hoc præmiſ

so dico, quòd licèt tēpore quo expresse fuit acceptatum fideicommissum, talis acceptatio tanquam facta ab eo qui credebat se necessarium hæredem, ex quo erat hæres Tedaldi non valeret: tamen dico quòd ex aliis actibus probatur acceptatio. Nam sciebant Tedaldum acceptasse fideicommissum, igitur quādo adiuerunt hæreditatem Tedaldi, quā sciebant se non posse habere sine fideicommisso, censentur etiam tunc acceptasse dictum fideicōmissum. argu. l. si duo. alleg. per quam ita concludit Bart. in d. l. gerit. in q. alle. respondendo ad l. is qui putat. facit quia qui vult consequens censetur velle omnia necessaria ad illud consequens. l. ad rem legatam. & l. ad rem mobilem. ff. de procurato. & per Bart. plenè in l. ambitiosa. ff. de decre. ab ordin. faciē. & quā to magis sciebant, vel credebant Tedaldum acceptasse, tanto magis inducitur acceptatio: ex quo magis sciebant illud esse necessarium consequens ad acceptationem. Præterea etiam alia via hoc ostenditur: nam isti scientes acceptationē Tedaldi primò adiuerunt hæreditatem Tedaldi: secundò acceptauerunt fideicommissum: tertiò fideicommissum petierunt, & uoluerunt acceptationem fideicommissi valere omni meliori modo. Ex quibus colligo duo: primum quòd semper habuerūt animum retinendi fideicommissum, qui animus magis probatur, quando magis opinabantur, vel
2 credebant acceptatum fuisse per Tedaldum. sed † animus retinendi, vel continuandi, si nō potest operari retētionem, & continuationem, operatur nouam acquisitionem: vt ad plenū declarat Bar. in l. 3. in princ. ff. de acqui. pos. & Bart. in d. l. gerit. in q. p alleg. vnde aut dicimus probari acceptationem, & tunc satis est: aut non, & tunc licèt non probetur animus acceptandi de nouo, sed retinendi, tamen ope-
3 ratur nouam acceptationem. Secundum † quòd ex præmissis colligitur est, quòd licèt dicti hæredes Tedaldi crederēt se esse hæredes necessarios ex fideicommisso, tamen de animo ipso constat per præmissa, ꝙ etiam si non fuissent necessarii, seu non sciuissent, seu credidissent se non necessarios, tamen volebant omnino fieri hæredes ex fideicommisso. Vnde talis necessitas non tollit, quominus omni casu habeamus voluntatem: & sic inducatur acceptatio: ita est de mente Bar. in d. l. gerit. dum allegat d. l. si quis extraneus. §. si quis partem. ff. de acqui. hæredi. & l. ex semisse. & quod ibi not. eo. ti. secus autem est, quando quis credens se necessarium adit, nec constat quòd in omnem euentum, etiam si sciret se voluntarium, fuisset aditurus. q̄a tunc si est voluntarius, non valet aditio, quia non sumus incerti an omni casu acceptasset hæreditatem. & ita procedit d. l. is q putat. & sunt ista, vt dixi, apertè de intentione Bart. in d. l. gerit. in q̄-
4 stione suprà allegata. Postremò † etiā alia via colligitur obiectio: nā licèt sint opiniones, an ante acceptationem fideicō-
* missum transmittatur, & cōmunis opinio sit, ꝙ sic, etiā ante aditam hæreditatem, dummodò fideicommissum sit purum, vel purificatum: prout latè declarant Bart. & doc. ī l. cum filio. ff. de leg. 1. tamen post acceptationem fideicom-
* missi omnes tenent quòd transmittatur, vt traditur in d. l. cum filio. per Bar. & alios. Ex quo primò infero, ꝙ licèt fuisset acceptatum fideicommissum per Tedaldum, tamen ex quo erat fideicommissum vniuersale, nō erat quæsitum dominium eius hæredibus, nec fuit quæsitum sibi ante restitutionē. l. mulier. §. fi. ff. ad Trebel. & per Bar. in l. 1. ad finē. ff. de leg. i. & per cōsequens fideicōmissum acceptatum ex iure trāsmissionis fuit ad hæredes transmissum. Secundò infero, quòd cum adhuc fideicommissum, seu dominium nō esset quæsitum, potuit de nouo acceptari ex iure transmisso ab hærede, & causa multiplicari virtute nouæ acceptationis factæ ab eo, tāquam ab hærede ex iure transmis-
5 so: nā licèt quādo † plures causæ tendunt ad acquirēdum dominium, post dominium quæsitum non possunt multiplicari: vt est casus in l. 3. §. ex plurimis. ff. de acqui. pos. tamē ante quæsitum dominium possūt causæ multiplicari, & possunt simul eodē tēpore cōcurrere in acquisitione dominii. casus est in l. verbis. ff. ad l. Falc. & in. §. q̄d si in diem. in sti. de legat. & declarat Bar. in d. §. ex plurimis. in tertia col. versi. & ad illud oppo. vnde in proposito. Si dominium fuisset quæsitum Tedaldo, non potuisset de nouo acceptari ex iure transmisso. sed quia non erat quæsitum dominium, licèt deberetur virtute acceptationis defuncti, tamen potuit etiam deberi virtute acceptationis hæredis ex iure trāsmisso: ex quo in adeptione fideicommissi posteà ambę causæ possunt in dominii acquisitione concurrere, ita probat tex. vbi videtur casus in d. §. ex pluribus. vbi licèt defuncto sit quæsita res aliquo titulo particulari, ex quo non fuit translatum dominium: & sic hæres eodem tit. possidere possit: tamen poterit vt hæres eandem rem possidere, & sic ex duplici causa. igitur licèt Tedaldus acceptasset, tamen ex quo non fuit quæsitum dominium, potest habere titulo fideicōmissi propter acceptationem Tedaldi & rē velle, & etiam propter acceptationem suam ex iure transmisso tanquam hæres, & ista est vtilitas multiplicationis causarū, quā ponderant doc. quia si actor deficit in vna potest se in alia fundare, vt declarant doct. maximè mod. in d. §. ex plurimis. Et ex præmissis colliguntur duo quantum ad propositum nostrum: primum est, quòd licèt in acceptatione fideicommissi dicantur scientes illud per Tedaldum acceptatum, tamen talis scientia non tollit, quominus potuerit etiam validè acceptari ex iure transmisso: nam sicut si fuissent bona acquisita, & non dominium, licèt possiderentur titulo fideicommissi, posset etiam titulo hæreditario possidere, vt in d. §. ex plurib. ita potest titulo hæreditario acceptare, iterum ex iure transmisso. quia non est dare rationem differentiæ ergo idem est ius, l. illud. ff. ad l. Aquil. & l. Titio. ff. de fur. cum simi. vulgari. Secundum est, quòd manifesta est differentia, an hæreditas iure directo fuisset delata Tedaldo quo casu merito potuisset de aditione secunda dubitari, quando dubitaretur seu crederetur, quòd Tedaldus acceptasset: quia si fuisset acceptata, non potuisset iterum acceptari, ex quo sola actione fuisset dominium quæsitum, l. cū hæredes. ff. de acqui. pos. per regulam d. §. ex plurimis. & casum nostrum, in quo fuit delata per fideicommissum: quo casu sola acceptatione non fuit dominium translatum, & sicut hæredes de nouo potuerunt ex iure transmisso acceptare, & per consequens scientia acceptationis Tedaldi non habebat impedire validitatem acceptationis hæredum suorum: & sic possunt ex ea obtinere non probata prima acceptatione, facit illud vulgare, quia paria sunt non esse, & non apparere. l. si in emptione. ff. de contrahen. emptio. & l. duo
6 sunt Titii. ff. de te. tute. cum simili. Non omitto † quòd licèt hæredes Tedaldi dixerint se scire Tedaldum acceptasse: tamen non debent intelligi de dicta vera scientia, sed de vehementi opinione, secundum subiectam materiam. vt in l. cum quidam. §. quod dicitur. ff. de acqui. hære. & no. Bar. in l. is potest. in viii. col. ff. eo. ti. uersi. venio ad aliàs qualitates. vnde si intelligemus de uehementi opinione, & credulitate tunc sumus in terminis opinionis Bar. com
* muniter approbatæ in d. l. gerit. Et non potest dici, quòd aliud sit quando quis scit, & aliud quando credit, & opinatur, quia si ex eo quòd sciebant acceptatio esset nulla, quæ foret valida iudicanda, si ita opinati fuissent, intelligi debet acceptatio de vehemēti opinione, vt actus valeat. l. quoties. ff. de rebus dub. & l. miles q destinauerat. ff. de re militari: ex quibus & aliis suprà adductis, tā in hoc, quā in aliis dubiis de subscriptione requisitus prout per eos cōclusū est, arbitror iuris esse. Laus Deo.

Barth. Soc. Sen. I. V. D.

FINIS.

Venetijs, Apud Franciscum Zilettum.
M D LXXIX.


VIS IN VIRTVTE COELESTIS

ADNOTATIONES ERVDITISSIMI IVRISCONSVLTI HIERONYMI MAGII ANGLARENSIS, ET DIVI MARCI EQVITIS DIGNISSIMI

Ad Responsa Mariani Socini & Bartholomaei filij.

AD LIBRVM PRIMVM.

Consil. 1.

IN primordio consilij, (*In casu supra narrato.*) Non te pigeat Bartholomæum Soc. legere consil. vlt. lib. 2. qui contrarium consultus respondit, & consi. 25. lib. 3. ac rursum consi. 89. lib. 4.

Sub num. 8. ver. (*Vt Galenus ait:*) Galenus lib. 2. de semine nu. 6. testatur in generatione hominis menstruum mulieris materiale plurimum habere, potentiale verò, seu effectum debilissimum: Maris autem sperma effectiuum fortissimum, materiale verò modicæ molis, Arist. lib. 1. de gen. anim. ca. 20. ait marem in generatione principium motus præstare, fœminam verò materiam. & lib. 4. c. 4. viri sperma, ait, cogere, condereq; materiam contenta in fœminæ vtero, fœminaleq; excrementum spissare. Consulto hic omittimus, quæ hac de re Auerroes, Auicenna, Albertus cognomento Magnus, Plutarchus, atq; alij literis consignarunt. Hieron. Magius.

Sub num. 15. ver. (*Et principaliter non obstat.*) in materia huius consilij latissimè Plotus ad l. si quando. nu. 200. vsque ad nu. 240. C. vnde vi.

In subscriptione consilij, vbi legitur (*Per dominum B. doctorem, &c.*) Ex subscriptione huius Ioã. Bongirolami, nemo non potest animaduertere primum hoc responsum, quod sub Socini nomine citari solet à nostris Iuriscons. non eius esse, sed Benedicti Accolti Aretini iurisconsc. eruditissimi, cuius honorificam mentionem facit, calculum eius respõso adiiciendo, idem Soc. infra consi. 24. nu. 32. Nec ad rem pertinet, si quis dicat, hunc Benedictum Accoltum subscripsisse potius Socini consilio, quòd eisdem planè vtatur verbis, dum infra subscribit consilijs 51. & 52. quæ sunt Othonis Lapi, nimirum, vt conclusum est, puto iuris esse, & consulo, &c. Siquidem respondeo, Io. Bongirolamum mentionem facere iurium, & auctoritatum, quæ adducuntur per dictum Benedictum. Sic enim legitur in exemplaribus vetustioribus. Per D. B. Doctorem consultis. iuribus, & auctoritatibus per eum &c. quanquam in deprauatis codicibus Lugdunensibus, non per D. Benedictum, sed per Dominũ F. non sine errore legitur. Patet igitur hoc responsum esse è familia Socini remouendum. Huc accedat, ꝙ inuocatio diuini nominis, quę huic responso pręfigitur, est ab his diuersa, quæ leguntur eisdem verbis ferè in exordio responsorũ Mariani Socini. sic enim ille exordiri consueuit. Omnipotens Deus adsit. Præterea nunquam B. Benedictum inuocauit Marianus, quem tamen hic Benedictus Accoltus tutelarem habuisse, & coluisse videtur, quadam animi ut fit, propensione, quia & ipse Benedictus uocaretur; & ideo post Christi seruatoris, & gloriosissimæ eius Matris inuocationem, ipsum quoq; inuocat. Hier. Mag.

Consil. 2.

Sub nu. 13. in fi. versic. (*Circa tertiam quæstionem.*) Vide Alc. consil. 237. num. 6.

Consil. 3.

Sub nu. 6. circa medium. ver. (*Sexto probatur*) Vide infra cõs. 66. col. 4. & Tiraqu. ad leg. si unquam, in verb. Donatione largitus. nu. 105.

Consil. 4.

Sub nu. 4. versi. (*Et dicit quod non.*) Vide, quæ scripta reliquit practica Pap. ad form. libell. pro hæred. uel re. sing. in gl. in verb. communiter. & Hipp. de Marsi. in sing. 674. cuius initium est, Aliqui sunt patres.

Consil. 5.

Sub num. 1. in princ. ver. (*Statutum auferens legitimam filijs*) Vide infra latissimè, cons. 150. nu. 2. & 3. & Ruy. cons. 39. num. 1. & 2. lib. 3.

Sub nu. 7. ver. (*Octauo probatur.*) Vide Cassa. consi. 8. nu. 11.

Consil. 6.

In principio. (*Prædicta consultatio.*) Vide Tiraq. de retrac. consan. §. 1. nu. 73. & 74. Cur. iun. cons. 24. nu. 6.

Consil. 7.

Sub nu. 3. ver. (*Quod etiamsi ciuitas libera.*) Vide infrà hoc eodem lib. con. 74. in quo Bartho. Soc. filius latè disputat, & pertractat de hac re, citans hoc Mariani patris responsum, cui subscripsisse dicit, Thomam Iurisc. eruditissimum Senensem, & plures alios ibi sub nu. 8. circa medium.

Sub nu. 5. versi. (*Nec obstat quod ciuitas.*) Vide infra eundem con. 74. sub num. 1. versic. Primò, quia &c.

Sub nu. 8. in prin. uersi. (*Ad inducendam consuetudinem.*) Lege quæ hac de re scripta reliquit Barth. Soc. infra cons. 99. nu. 3. & Alex. consi. 173. col. 1. & 2. vbi tradit, quæ requirantur ad probandam consuetudinem, qui tamen nõ animaduertit glos. Accurs. ad §. ex non scripto. Inst. de iur. nat. asserentem requiri consuetudinem obtinuisse in contradictorio iudicio, communi iurisconsultorum sententia improbatam esse, vt testatur Soci. prænotato cõs. 99. nu. 3. & alij ante ipsum animaduerterunt. Aut fortasse (quod verius esse credo) rem dissimulauit iniquè, vt causæ inseruiret. Labitur in eadem re Ioan. Ferrarius in annot. ad d. §. ex non scripto, vbi in Marpurgi Hessorum exemplo ponit, quod est ab ea glos. traditum. Angel. verum esse affirmat in consuetudine, quæ pertinet ad iudicialia: alias satis esse cẽsentur duo actus extraiudiciales, dummodò sint notorii: alias requiritur iudicis arbitriũ, vt est commune placitum interpretum ad eam glossam.

Sub nu. 3. in prin. versic. (*Ab hominibus scientibus*) Adde Decium consi. 583. Iuridicam.

Consil. 9.

Sub nu. 33. in fi. ibi, (*Nono clarissime*) Gratus consil. 7. nu. 20. lib. 2.

Consil. 14.

Sub nu. 2. ver. (*Primo probatur*) Boerius consi. 155. nu. 4. 5.

Alciat.consi.508.nu.1.

Sub nu.7. in fi.uer.(*Quare superest*) Vide infra consi.33.sub nu.15.in fi.ibi, *Secunda principalis dubitatio.*

Consil. 15.

Sub nu.26.versic. (*Septimo probatur.* in fine, ibi, *Alienatio tenet.*) in alienatione rei ecclesiasticæ, quæ requirantur, uide per eundem Soci.infra consi.29.& Ias.116.lib.4. & per Decium consi.142. colum.2.consi.282.col.fi.& consi.174.& Alex. consi.17.lib.4.

Locare etiam ad longum tempus non potest ecclesia sine solennitate, vt testatur Dec.consi.142.& consi.282.

Adde, ꝙ si res non sine ecclesiæ vtilitate fuerit citrà solennitates alienata, ꝙ alienatio valet. Sic respondent Soc.consi. 80.col.2.& Mar.Soci.iun.consi.28.col.pen.lib.2.Roman. consi.453.& 316 Bartho.Veronen.consil.ciuili.14.col.2. Andr.Sicul.consi.35.col.pe.lib.2.& in multis alijs responsis.& Dec.consi.331.col.2.Paris.consil. 16. colu.19. lib.2. Ruin.consi.64.col.3.lib.1.& alij. Contrarias tamen partes tuentur Bal.consi.198.lib.1.Item Bar.Butrig.Alberic. Pau.de Castr.& Ias.ad l.cùm hi.§.eam transactionem.ff.de trāsac.Felyn.ad c.causam.col.5.de iud.decis.Neap.113.in nou.& hanc sententiam communiter Doctorum suffragijs probari testantur Ias.ad l.contra iuris.ff.de pact.& Anton.Gabrielius in comm. conclu.lib.3.sub rubr.De rerum alien.conclus.prima.

Consi. 17.

Sub nu.4.circa medium.versic. (*Nec obstat.l.*) Ruin.consil. 130.nu.9.& 10.lib.4.

Sub nu.17.versi. (*Quinimo*) idem tenet Card.Flo.ibi. in §.verumetiam.

Consil. 18.

Sub nu.32.in fi.versi.(*Prima est. Vtrum*) Vide Gozad.consil. 10.nu.8.ibi,(*Vtrum rector*) &c.

Sub num.37.in prin.in ver.(*Et ad compromittendum requiritur*) Boer.q.283.nu.15.16.& 17.

Sub nu.38.circa medium.ver. (*Longè ergo minus*) Dec.consi. 473.nu.32.33.34.

Consil. 22.

Sub nu.12.in fi.ibi,(*Verum prædictis non obstantibus*) Aliter infr.Barth.Soc.consil.275.col.2.

Consil. 25.

Sub num.1.in fi.versi.(*Quare*) & ibid.sub nu.4.in uer.(*E ita consuluit Bar.*) Vide Dec.consil.624.nu.1.

Consil. 29.

Sub nu.1.circa principium.ibi.(*Interuenerint solennitates*) Vide hac de re suprà, quæ scripsit idem Soci.consil.15. col. 9.& quæ ad eum locum adnotauimus.

Sub nume.20.circa medium.ibi,(*Quæ tempore actus*) Socini sententiam ꝙ præsumatur interuenisse solennitas, quæ tēpore actus gesti potuit interuenire reprobat Gabri. lib.1. regularum, tit.de præsumpt.concl.prima, lim.9.eo quod cōe sit placitum iurisconsultorum, præsumi in alienatione rei ecclesiasticæ ex diuturnitate tēporis, adhibitas esse omnes solennitates, siue iuris communis, siue iuris municipalis, quæ ad actus validitatem erant adhibendæ.

Consil. 30.

Sub nu.7.in fine. (*Sordescit namq; dignitas.*) Vide Hippo.de Marsi.sing.8.circa principium.ibi,(*Sicut enim homo*) Vide Cassa. consi.3.nu.12.

Consil. 31.

In princ.consil.1.fol.64. (*Prosequendo ordinem*) Vide Cur.iuniorem.consil.176.nu.8.Soc.iun.consi.6.nu.7.lib.isto.1. vbi alia ad propositum reperies.

Consil. 32.

Sub nu.19.uersi.(*A vero prælato*) faciunt ad propositum eorum quæ hic dicuntur à Soci.quæ vberius tradit Alexand. consi.138.qui tandem testatur non subsistere instrumenta facta ab eo, qui pro tabellione ab omnibus habebatur, & erat in quasi possessione; nisi de potestate concessa à superiore constet: Atq; hanc esse magis communem iurisconsultorum sententiam. Vide quæ scribit Marsil.ad l.1.ff. de sicar.col.3.& ad rubr.de fideiuss.colum.71.& in praxi. §.aggredior.col.6.& seq.& idem Alexand.consi.80.col.1. lib.2.Doctores ad l.Barbarius.ff.de offic.præto. præsertim Iason.col.5.qui limites quinque affigit regulę, quæ ex d.l. Barbarius.elicitur, & habet communem errorem ius facere.

Vide nonnulla ad hunc Socini locum pertinentia infra hoc eodem li.consi.60.col.3.nu.9.

Sub nu.21.ver.(*Ad idem*, ibi, *per Spec.in tit.delegato*) vide ēt Host.in summa eo.ti.§.3.non longe ab initio.

Consil. 33.

Sub num.5. versic. (*Quæ quidem scriptura priuata*) & infra con.41.nu.10.

Sub eo.nu.uers. (*Vel mortui*) eidem sententiæ inhæret idem Socinus eisdem planè uerbis infrà consi.41.col.5.num.10. Ad stipulantur Castrensis consi.406.lib.1.Aym.consi.158. nu.7.& de antiquitate temporum, par.1.nu.191.& Calcan.col.29.col.fi.Quanquam idem Castren.con.134.col. 1.eod.libr.1.in contrarium discesserit sententiam: qua in re nullos habet asseclas.

Sub num.7. circa medium, vers.(*Quæ quidem conclusio*) Benuenutus Straccha de nauigatione, par.1.nu.15.& 16.

Sub nu.11.ibi. (*Verbum relinquo*) & ꝙ uerbum relinquo, importet vltimam voluntatem, uide per Bald.consi.8. Super puncto &c.liq.4.Ang.con.41.col.3.Imol.ad l.his verbis. ff.de hæred.instit.Alber.Odofr.& Steph.Bertrandus ad l. hac edictali.C.de secun.nup.Ludo. Bolog.con.17. Philip. Fran.ad c.si pater, de testam.in 6.

De eodem verbo, *Relinquo*, vide Anto.Butriensem ad c.Ray. de testam. Alex.con.126.col.9.lib.1.con.70.col.10.lib.2.& consi.109.col.pen.lib.4.Ias.ad rub.ff.so..mat.nu.31. ad l. cum hi.ff.de transact.nu.5.& 6.& idem ad l.ut inter.C.de sacrosf.eccl.col.2.nu.3.& ad l.centurio.ff.de vulga.& pup. nu.61.idem Ias.ad l.cùm filiofamilias.ff.de leg.1.nu.9. ait etiam idem uerbum aptari actui, qui dicatur inter viuos, per tex.in l.hoc sermone.ff.si ing.se esse dix. in quam sententiam descenderunt Bened.Plumb.& Barb. Ang. autem con.149.arbitratur hoc verbum esse obliquum, licet aliquando importet institutionem. Quod verbum (*Relinquo*) adiectum vniuersitati significet hæredis institutionem, testantur Ale.con.125.nu.4.lib.6.& Ias.ad Auth.nouissima. C.de inof.test.col.8.nu.33.si autem adijciatur certæ rei, vel quantitati, tunc importare legatum; commune Doct. placitum esse ibid.ait Ias. Quanquam Iac.Arena, Petr. Bal. & omnes doctores Tholosani reclament.

Sub nu.16.uer(*Secunda principalis dubitatio*) supra consil. 14.col.fin.

Sub num.17.ver.(*Circa quintam*, ibi, *occupauerunt.*) Vide latè Iaso.in l.non est dubiū.C.de lega.& latè, ac doctissimè per Iac.Menoc.in trac.de recupe.poss.Reme.5.q.9.& in tract. de adipiscenda, Remed.2.q.12. & q.13.

Consil. 34.

In princip. (*Prosequendo ordinem*) in eodem casu consuluit Are.consi.72.

Sub nu.1.in fi.ver.(*Secu no*) lege quæ idem Maria.hac de re scripta reliquit infrà consi.39.col.6.& seq.

Pœnas mulierum, quæ intra tempus luctus nupserint sublatas esse iure pontificio existimant Roman. consi.182.Petr. Ancha.consi.101.Capra.consi.70.Corn. consi.21. lib.5.& consi.308.lib.4.Abb.consi.12.col.2.lib.1.Alexand.consi. 65.

65.& 131.li.4. Aym.consil.36.Cur.sen.cons.27.& iunior Cur.consil.94.Grat.cons.35.lib.1.& alij frequentioribus calculis hanc sententiam probant.

In contrariam tamen discesserunt sententiam gl.ad l.decreto,& ad eam Castren.in fi.C.ex quib.causis infamia irrogatur.Odof.& Bal.ad l.1.C.de sec.nup.Ioann.ab Anan. consi.73.col.fi.& Fran.Conan.in commen.iuris ciuil. qui ait verba Pauli ad Corin.c.7.(*Cui autem vult nubat,tantum in Domino*. non in eam,quam oportet sententiam accipi. non enim Paulum dixisse liberum esse viduæ, quandocunque velit nubere,sed cui velit. Et Grat.Theod. & Valent. Imperatores,qui erant Christiani nomine,& religione,hãc de mulierum luctu,sanctionem seruari voluisse.

Quantum verò attinet ad masculos dicẽdum est etiam iure Cæsareo,nulla eos affici pœna, si statim ab vxoris funere alteram accipiant: vt censent Soc.hic,& Albe. Ros. ad auth.si quis ex his, col.2.C. de secund.nup.& Bald.ad authẽ. eisdem pœnis, col.fi.C.eod.Host.de secund.nup.§. quare col.2.Rom.consi.182.Præpo.ad Rubr. de secundis nup.Azo.in summa sub eodem tit.& sub tit.de nup.Ang. ad §.quia verò,in auth.de non elig.sec.nub.& ad §. si vero expectet,in auth.de nup.

Nihilominus Aym.consil.37.censuit, quod sancitur in auth.ex testamento.C.de secũ.nup.locum sibi vendicare, etiam in masculo.Vide quæ scripsit Io.Nicol. Arelat. ad l. generaliter.C.eo.nu.6.& 7.Io.Fran.Rip.loco supra citato. nu.1.Idem Mar.Soci.infra hoc eod.li.consi. 66.col.5.n.9. * testatur communi iurecons. sententia ratum haberi,dispo sita in muliere transeunte ad secunda vota, locum sibi vendicare etiam in viro.

Sed hac de re latius nos in libris de sepulch.& sepel.ritu.Illud tamen non omiserim, Senec.li.8.Epistolarum,scriptum reliquisse,maiores nullum legitimum tempus viris statuisse ad lugendum: quia nulli sit honestum. Bald. quoque ad auth.eisdem pœnis.C.de secun.nup.ait, maritos non adstringi ad lugendum vxores.Cyn. quoq; ad l.generaliter.C.eo. viri nullum esse luctum testatur.

Nihilominus Io.Fran.Rip.ad l.fœminæ. C.eo.nu.2.ait hodie,ex consuetudine,quæ pro lege habetur, etiam viros lugere vxores defunctas.

Sub num.7.ver.(*Circa tertiam quæstionem*) Vide Crau.consil. 37.in fi.& Boer.q.190.

Consi. 37.

Sub num.2.circa prin.versi. (*Nec obstare videtur*) vide Alcia. consil. 516.nu.3.

Consil. 39.

Sub nu.10.versi.(*Nec coadiuuatur*) Rui.cons.92.nu.9.lib.3.

Sub nu.12.ibi.(*Infra annum luctus.*) Vide supra per eundem Mar.consil.34.col.1.& seq.vbi quærit,an eadem pœna locum sibi uendicet in marito festinante ad secundas nupt.

Sub nu.17.ver.(*Circa tertiam*) Vide latè Crau. consi.272.col. 1.ver.secundo respondeo.

Consil. 41.

Sub nu.10.circa medium.(*Vel mortui*) repetit eisdem verbis planè,quibus suprà scripsit consi.33.col.2.nu.5.ad quem locum vide,quæ sunt à nobis addita. Si autem quid vlterius desideras lege Gabr.conclu.10.lib.1.

Sub nu.11.versi.(*Non venit*) contraria sententia plausibilior videtur Bar.Soc.filio,infra consi.63.col.vlt.nu.20.sed nõ sine errore, vt mihi vr̃,nisi odiosas res ampliari, pœnalia ꝑtrahi,& municipalis iuris verba impropriè, vt inde pęna instigenda sit,accipi contra receptas iuris regulas velimus.

Sub nu.12.circa prin. (*Principali*) adnota ad propositum pręsentis materiæ,quæ scripta reliquit Iaso.ad l.Item, quia.ff. de pac.post Ang.& Pau.Cast.& ad l.ait prætor, prima, ad §.iurari.ff.de iur.iur.& Alex.consi.21. num.6.& consi.86. nu.4.lib.7.item Soc.infra cons.51.nu.5.& 6.

Sub nu.15.circa medium.ibi,(*Fecisse autem*) sed animaduertas hanc rationem non videri probabilem,quia si licet arguere à communiter accidentibus per l.natales.C.de probatio.& si consuetudo est verborum domina, vt ait Apollinaris apud Gellium lib.12.c.13. videtur Benedictus significare,se per notatam scripturam sua manu exarasse;sic.n. communiter solent dicere,qui scripserunt,non autem alij. Ego hanc scripturam feci. Adde ꝙ communis vsus loquendi præfertur etymologiæ,& propria significatio dicitur,vt est à Bar.traditum ad l.omnes populi.ff.de iust.& iur.& ad l.2.§.appellata.ff.si cer.petat.Præterea uerba intelliguntur posita in quacunq; dispositione secundum cõem usum loquendi, vt non sine optimis iuribus & auctoritatibus censuit Ale.cons.69.nu.5.consi.194.num.7.consil.211. nu.1. & cons.248.nu.4.lib.6.Atq; omnibus manifestum est communi vsu loquendi,eos duntaxat,qui scribere sciunt,se scripturam fecisse dicere; non autem eos,qui scribere nesciũt, & aliena opera vtuntur.Quanquam non me latet, Gemi. ad cap.si pro te,de rescript. ex eo contexta adnotasse,eam quoq; scripturam,quæ me mandante,ab aliquo sit facta, meam dici,quem sequitur Ias.ad §. Chrysogonus.l.si ita stipulatus.ff.de ver.obl.

Consil. 42.

Sub nu.1.ibi.(*Quòd allegantí furorem*) Boer.quæst.23.nu.67. vsque ad nu.71.

Consil. 44.

Initio consi.ibi. (*In præsenti*) super hac eadem facti specie respondit Andræas Sicu.consi.21.li.2.in fauorem Desiderij Grossi & eius sociorum,qui erant aduersarij Leonardi Tarathi; quo Leonardo & eius socijs stat Alex.cons.3.lib.1. & Alexandri sententiam calculo suo approbauit Bartholomæus Cæpolla subscribendo,ut patet in fi.responsi.d.Alexandri. Iterum super eadem facti specie respondit idem Alex.consi.97.lib. 3. incipiente *aliàs de facto*, euertendo fundamenta And.Siculi,& ait iudicatum fuisse in fauorem Leonardi & sociorum.

Sub nu.8.vers. (*Nam dicebat Odofredus*) Vide Ferrat. Caut. 31.latè.

Sub nu.10.circa medium,ibi. (*Principem, velle iniustitiam facere*) Bal.ad l.quod princ.ff.de const.princ.scriptum reliquit,nunquam præsumi quicquam principi placere, quod non sit iustitiæ & ueritati consentaneum: ac principi consilium esse,omnia,quæ facit,exigere ad normam fori,& poli. Quod si vsu ueniat, ut princeps concedat expresse uni de iure alterius,concessionem intelligi de re modica. Quamobrem meritò scriptum legimus,si Princeps, aut Dynastes aliquid iniustè fecerit, eam rem casui fortuito ascribi.l.si fratres.§.per contrarium.ff.pro socio.& l.Lucius.ff.de euicti.& per Bal.ad l.falsus.C.de furtis.& Bar.ad l.exceptio.ff. de fideiu.& ad l.si per imprudentiam.ff.de euic.Pau.Cast. cons.220.lib.1.Dec.cons.74.col.pen.referens Ang.consi.

Huc accedat illud,quòd princeps tollere nõ potest inita per uiam contractus,ut demonstrat Soc.infra cons.74.nu. 12.& princeps in facto suo non debet fraudem adhibere.c. per tuas.de dona.nec quenquam beneficio suo decipere.l. 1.C.de his qui uen.æta.impet.nec aliquem laqueo implicare.37.q.1.c.viduis.nec verba sua uariare.33.distin. unde illud Psalmistæ, (*Semel loquutus Deus, semel loquutus princeps.*) & principum promissa instrumenta sunt guarentigiata. Princeps tamen quandoque errat.l.2.ff. de supell. leg.& ex causa non seruat id,ad quod seruandum ex contractu tenetur. uide Fel.ad c.1.col.5.de probat. Alex.consil.101.col.4.lib.1. Item consi.190.col.2.& consi.216.col. 4.& seq.lib.2.& consi.224.col.2.lib.6.& Rui. consi. 105. col.2.lib.5.

Sub nu.eod.circa finem, versic. (*Postremò*) Curt.iun.consi.6. nume. 11.

Consil. 46.

Sub nu.1.in fi.ibi.(*Ponit multa Hostiẽsis.*) vide Plo.ad l.si quãdo.

do.nu.492.& 493.C.vnde ui.

Sub nu.8.circa medium versi. (*Et sic probatur consuetudo communicandi*) vide Marsil.sing.336.

Consil. 47.

Sub num.3.ibi.(*Quòd licèt exceptio*) Dec.ad l. 1.nu.23.ff.de reg.iur.

Consil. 48.

Sub nu.1.in fi.(*His tamen non obstantibus*) vide Socin.consil. 131.nu.5.lib.2.

Sub nu.4.in fi..ver.(*Octauo,& vltimo*) vide Soci.infra consi. 53.col.4.versi.His non obstantibus.

Sub num.8.ibi,(*Libram auri*)lege,quæ hac de rescripsit Dec. consi.239.col.2.& consi.432.col.2.& consil.536.col.pen. Fel.ad c.conquerente.de offic.ord. Iason ad l.2.§.ex his.ff. de verb.obl.num.16.vbi dicit, Hodie nonaginta & sex ducatos.i.aureos,efficere libram auri, & sic octo aureos vnciæ pondus æquare. & secundum eius sententiam fuisse in iure pronunciatum,donationem vsq; ad octingentos aureos citra insinuationem subsistere. siquidem quo tempore edita fuit.l.sancimus.C.de dona.septuaginta duo aurei libram conficiebant,ut l.quoties.C.de suscept. Hodie vero nonaginta & sex aurei libram æquant; quia minoris æstimationis cudi cœpit aureus. Lege,quæ literis consignauit Alci.Dispunct.li.3.c.6.(Hic Socini sententiã ex hoc loco citatam probat)& in com.ad l.etiam aureos, & ad l.hæc enunciatio.ff.de ver.sig.Ferrarius ad §.libertinorum, Instit. de libertinis.Budæ.li.5.de asse,ne alios commemorem.

Consil. 50.

Sub nu.2.in verbo.(*Accrescit*)idem censuit Alex. consil.17 col.2.& consil.22.col.3.lib.5.& ad l.si mihi, & Titio.(ad quam etiam alij recentiores).ff.de ver.obl.

Consil. 51.

Sub num.1.ver.(*Secundo hanc conclu.*) Alc.consi.290.nu.5.

Sub nu.5.in prin.in verb. (*Exceptio*) videas,quæ suprà consi. 41.nu.10.& 11.& quæ ibidem adnotaui sub nu.11.

Consil. 52.

Sub num.3.in fi.ver.(*Quinto hæc conclusio*) Soc.consi.77.col. pen.ver. quinto ead.lib. 3.

Sub num.14.circa fi.uersi(*Tertius casus*) Soci.iun.consil.94. nu.49.lib.1.damnat hanc decisionem.

Consil. 53.

In princ.consi.) super hac eadem facti specie consul. Alexan. consi.14.lib.1.loco tamen Ranucinæ habet Mariã, & pro Blanca habet Brancam,virili genere.Cuius Alex.verba, vt ibi leguntur ferè huic Socini responso ampliori, inserta sunt,vt ex collatione deprehendi,in qua multa, hic à typographis deprauata restitui.verum,vt meam ego sentẽtiam ingenuè proferam,arbitror Socinum,(parcant mihi ipsius manes) præceptoris sui labores,sibi voluisse cõmunes esse (quod tamen suppresso tanti viri nomine facere non debuit)aut eum,qui primum typographis cudẽda tradidit, huc illa ex Alex.tenore transtulit.Faciunt ad rem eorum, quæ hic pertractantur, quæ sunt literarum monimentis prodita ab Alex.consi.78.lib.4.Rui.consi.51.li.1.& cons. 71.li.2.& a Ferrat.cau.30.

Sub nu.2.circa fi.ibi.(*Et hoc maximè*) promissionem de non contraueniendo donationi,aut de non reuocando, si quis iuramento firmauerit,efficit,vt causa mortis donatio, trãseat in donationẽ inter viuos,adeo, vt reuocari nequeat. Castr.consi.61.lib.2.Cor. consi.158.col.fi.uer.itẽ iuuatur. lib.4.quanquã consi.126.col.2.li.1.in contrariam discessit sententiam;& asseclas habet Dec.ad l.non omnis,col.3. ff.si cer.pe.& Ias.consi.60.col.5.lib.3.Rui.cons.51.col.2. lib.1.Ferrat.cau.30.col.1.Bertr.consi.85.col.1.lib.1.item consi.14.col.2.& cons.190.col.2.lib.3.

Sub num.7.infi.versic.(*His tamen minimè obstantibus*) supra cons.48.col.3.versi. octauo.

Sub nu.13.ibi.(*In vita*) Hanc Bar.sententiam refellit Iason. 130.lib.4.

Sub num.16.ibi.(*Post mortem*)Hac de re affatim Soc. cons. 133.vol.3.& Ias.consil.130.col.3.lib.4.

Sub nu.19.in versi. (*Accedat*) supra consi.48.colu. 3. versic. octauo.

Consil. 55.

Sub nu.5.ibi(*Aliqua pœna*)tamen iuriconsulti nostri aiũt aliquando propter hominum scelus bruta etiam puniri,ut in c.mulier.15.q.1.ita dixit And.Sic.con.vlt.uol.1. & Damhouderius in Enchirid.rerum criminaliũ, c.96. Quinimo Guido Papæ,deci.238.cuius initium est,si animal brutũ. inquit,si porcus occiderit, vel comederit infantem, dñm porci debere illum tradere iusdicenti,ut eius iussu necetur, Seq; aliquando in Burgundia uidisse in patibulo suspensum porcum,qui puerũ occiderat.Et in prænotato c. mulier,de pecore,& muliere dr̃. Rei enim sunt. Bermondus quoq; Choueronius de publ.concubina.sub rub. de pecc. sodomit.nu.12.ait bruta rationis expertia posse delinquere,ut alios,ex nostris Iurisc. qui idem testantur omittam. verum,non est,cur à Socini sententia hic recedamus,siquidem bruta impropriè dicuntur delinquere; cum non habeant voluntatem,& peccatum sit voluntarium. sicut impropriè dñr prudentia,ut apes,& formicæ. Aristo.n.lib.2. de partib.anim.c.4.hæc insecta prudẽtia uocat. Cicero de nat.Deorum lib.1.Elephanto belluarum nullam prudentiorem dicit. Arist.de Histo.anim.lib.7.c.1.brutis plurimis dicit inesse uestigia morum animi humani, & prudentiæ imaginem.Et infra li.9.c.1.eadem ait, habere vim quandã naturalem uideri in quauis animi affectione,prudẽtia, clementia,& reliquis habitibus generis eiusdem. Quanquam Plutarc.in libello,qui inscribitur: Quòd brutis ratio insit, bruta ratione prædita esse contendit.qua de re, quid senserint Anaxagoras,Pythagoras,Plato,& Dioge. idem Plutar. scriptum reliquit de placitis philosophorum.lib.5.ca.20. Quoties igitur animalibus reliquis, præter hominem rationem,vel actus,qui absq; ratione non fiunt ab homine, tribuimus,impropriè loquitur, & vocibus, ac nominibus abutimur:quemadmodum est à Iustiniano factum, Inst.de iur.nat.gent.& ciu.§.1.ex imitatione Iurisconf.ff.de iust.& iu.l.1.dum dixit.Bruta censeri,id est in pretio esse, iuris naturalis peritia.Cur autem ius põtificium ad præscriptũ diuinæ legis Leuit.c.20.mortem infligit brutis,præter glo.& alios ad prænotatum c.mulier.15.q.docet Damhoud. loco supra citato,& in d.c.mulier.ratio affertur, quia bruta huiusmodi indiguam facti refricant memoriam,quæ tamẽ non fuit à multis Iurisconsultis reprehensa,vt testatur Mãtua lib.Dialog.Dial.123.Plato Dialog.11.de legib. paupertiem à pecore illatam,perinde ac serui delictum habendam ac puniendam esse iubet.De pauperie facta ab animantib. quæ sub nostri degunt custodia,præter ea,quæ leguntur.ff. de inst. tit. si quadr. paup. fecisse dicatur.lege,quæ scripta sunt in l.Quintus Mutius.l.si seruus seruum.§.si fornicarius.l.lege falcidia non habetur.l.quemadmodum.§.magistra.ff.ad l. Aquil.& Cyn.ad l.fi.C.eod.titulo. Ad hæc videas.l.propter finem.ff.fam.ercis.l.videamus.& l.qui insulam.§.qui mulas.ff.locati, & cond. & l. falsus.§.sed si quis.ff.de furt.

Consil. 60.

Sub nu.7.in fi.ver.(*Vnde dixit Baldus*)eadem habes supra eisdem planè verbis:sed aliquanto vberius consil.33.col.3. nu.6.& 7.vt fortè huius responsi authorem agnoscas Marianum patrem,non autem Bartholomæum filium, ut vulgò creditum est.quanquam diuini nominis inuocatio est diuersa à Mariani inuocationibus, & eadem est cum ijs, quas responsis suis præfigere solet Bartholomæus filius.

Sub nu.8.

Sub nu.12.in fine.ibi.(*Addo Baldum.*)multa, quæ ad rem hãc pertinent, afferuntur suprà consi.32.nu.19.20.& 21. vide ibi appendicem nostram.

Consil. 61.

Sub nu.10.in prin.ibi.(*Tamen hoc est verum*) Vide infra cons. 87.nu.1.& 2.consi.112.nu.11.12.& 13.

Consil. 62.

Sub n.3.circa fin.ver.(*Nec obstat quod vir.ibi. Quòd tale iuramentum.*) Vide Marsil.sing.299.

Consil. 63.

Sub nu.1.ibi.(*Ratione illius scripturæ*) Vide infrà eundẽ Soc. consi.103.hoc eod.lib. Alexan.consi.145.li.6. afflict. decis. 21.& decis.fin.

Sub nu.11.ver.(*Primo dico*) lege omninò consi.99. Alex.li.6. qui eadem tradit ex eisdem authoritatibus, & diligenter conferas Socini, & Alex.verba, licèt non eodem sint ordine posita vbique, & demum intelliges Socinum præceptoris sui dicta in hanc columnam.(si enim nostri iure consulti appellant, quibus oportet morem gerrere) magna ex parte, & nõ semel ad verbum transtulisse, adeò vt furti lector admoneri possit. quod & alibi, factum esse à Socino animaduertimus.

Sub nu.11.in verbo(*Extenditur*) sed huic placito illa ratio aduersatur, ꝙ Iudæis æquitatem non oportet impartiri, vt Soc.tradit infrà gl.fin.ad c.2.de Iudæis. Atque eam ob rem Iudæus non purgat moram, nec ipsi iuramentum defertur in supplementum probationis, ut est à Iaso.scriptum, in l. admonendi.ff.de iur.iuran.& ad l.si insulam.ff.de ver.obli. Quod & Natta in appendice ad Alex.consi.monuit.

Sub nu.15.ibi.(*Etiam Hebræus*) legere ne pigeat, quæ de Iudæis, ad huius loci propositum scripsit Alex.consi.13.lib. 7.in quo multa repetit, quæ posuerat consi.99.lib.6.

Spectant ad hunc locum etiam, quæ tradita sunt à Bartholom.Veron.consi.75.& à Barbat.& Felyn.ad cap.sedes, de rescriptis, & Deci.consi.51.col.2. Verùm Saly.ad.l.1.C. de Episcop.aud.censet, legibus generaliter loquentibus, nõ comprehendi Iudæos in fauorabilibus. Qua de re & Natta in addit.ad consi. Alex.lege etiam Alex.consi.75.vol.5.

Sub num.16.circa fi.in verb.(*Dignitatibus*) Vide, quæ scribit hac de re Ias.ad Rub.ff.de iust.& iur.

Sub nu.20.circa prin.ibi.(*Ex proprieiate*) Marian.pater suprà consi.41.col.5.& 6.nu.10.& 11.non sine optimis authoritatibus demonstrat, ex communi vsu loquendi priuatam scripturam sub instrumenti vocabulo non comprehendi, quæ res adnotanda sit ad statuta, ne formandis articulis labamur. Cui sententiæ idem Marianus adhæsit in commento ad Rub.de fide instrum.arg.1. Huc accedat quod Alex. Tart.& Ant.ab Alex.ad l.ipse despice.C.de edendo, dicũt, quòd si quis rationes(de his autem loquitur in facti specie Soc.hic) pro instrumentis accipiat in ea lege uim contextui afferat.

Consil. 64.

Sub nu.7.circa medium.ver.(*Præterea hanc*) Vide Balb.in tracta.præscriptio.4.parte, quintæ partis principalis, q.3.circa medium.

Consil. 66

Initio consilii.(*Circa primam quæstionem*) Hoc consil.non est Bartholomæi filii, sed Mariani patris, vt patet, ex inuocatione diuini nominis, quam Marianus ipse consueuit consiliis, seu potius responsis suis præfigere, & ex testimoniis commentariorum, scriptorumque suorum, quę infrà locis multis aduocat. Accedit testimonium Bartholom.filii.consi. statim sequenti in prælaudio, vbi genitorem suum, abundè, & subtiliter omnia, quæ super hac facti specie afferri potuerunt, prosequutum esse testatur. Vt minus necessarium sit testimonium M.Anto.Nattę accersire, qui in additamẽtis ad consi.Alexan.18.li.3. hoc idem responsum Mariano patri ascribit.

Sub nu.9.ibi,(*Etiam in viro*) ſriam sñiam probat idem Marianus suprà consi.34.col.1.& 2.num.2. vbi fusius hanc rẽ prosequitur, de qua etiam nos nonnulla in annotatione nostra ad eum locum, quam legisse non te pigebit.

Sub nu.10.ibi.(*Et tamen si esset facta*) adstipulantur Ro.cõsi. 26.dub.2.Alex.217.col.1.li.2.& consi.21.col.1.lib.3. Angel.consi.139.col.2.lib.1. Est nihilominus animaduertendum merita debere probari, alioqui fraus adhiberi nullo negotio posset, vt tradunt Guid. Pap. Sing.375. Ruyn. consi.60.col.6.& consi.67.col.6.lib.3. Bertrand.consi.48. col.2.li.1.consi.127.& consi.138.col.8.in fin.lib.2.& consi.120.in fi.lib.3. Decis.Neap.203.in fi.in nouis. Vnde donantis confessio, aut assertio super bene meritis nullius pẽsi habetur, vt Bertrand.consi.48. Guid.Pap.singu. 378.& 595.& Decis.Neap.prædicta, atque alii attestantur.

Consil. 68.

Sub nm.25.circa medium. vbi.(*Quæ est in Italia*) idem refert, & sequitur Alexan.consi.30.col.1.lib.6.qua de re & Dec. consi.389. Idem Soc.ad l.Gallus.§.etiam si à parente.ff.de lib.& posthu.scriptum reliquit, si feudum, cui annexa sit dignitas, tanquam feudum paternum, & antiquum concedatur, diuidi posse. De feudo an, & quando diuidi possit, uide per eundem Socin.infrà consi.272.& cons.278.li.2. Iason. ad l.stipulationes non diuiduntur.col.18.ff.de verb. obli. Alex.consi.18.lib.2. Item consi.60.lig.3.& consi.25.lib.5. & Curtius Seni.consi.68.

Sub nu.29.uer.(*Quod statur*) idem censet Soc.infra eo.li.cõsi. 118.col.1, nu.2.consi.252.col.8.& consi.275.colu.2.li.2.

* Adstipulatur Deci.inquiens, hanc sententiam esse communem consi.540.& consi.559.col.2.& consi.661.colu. 2.& consi.694.col.1. Gozadin.quoque communem esse dicit, consil.59.col.4. in has partes multi tuentur Iureconsf.quos longum esset referre. In contrariam tamen sententiam discessit Socin.consi.97.cuius initium est, *Præsens consultatio.* Sic etiam & Dec. hanc priori sententiæ contrariam, communi Doctorum consensu probari testatur consil. 402. col.fina.& alibi. Idem testatur Bertandus consi.144.col.2. & consi.181.volomi.3. Paris.consi.25.& consi.31.volu.1. & consi.158.vol.4.& Gozadin.consi.59.qui hanc sententiam magis communem esse affirmat. Has dissidentes sentẽtias si conciliare libuerit, adeas Dilectum de Arte testandi. caut.35.& Hispan.ad Rub.de donat.int.vir.& vxor. §. hodie tamen de consuetudine. *

Sub nu.51.circa medium.ver.(*Sed adhuc*) Vide Dec.cõs.442. nu.24.& 25.

Consil. 69.

Sub n.8.in fine.ibi.(*Habere alimenta*) Vide pract. Papiens.in forma libelli, quo vxor perit dotem, vel vsumfru. Are. consi.40.& Ias.ad §.si in singulos.l.cum hi.ff.de transact.

Consil. 71.

Sub nu.1.uers.(*Nunquid dispositio illius*) calculum suum huic responsio adiicit Alex.consi.6.lib.6. Super eadem facti specie cõsultus.idem respondit Aret.cons.158. Copiosè, & eleganter. Vide hac de re Curt.iuniorem ad l.eius, qui in prouincia.ff.si cer.pet.& Dec.ad l.1.nu.15.col.4.C.de edẽdo.

Consi. 72.

Hoc consi.non est Socini, sed cuiusdam Doctoris oriundi è Marchia Antonia, qui præceptorem habuit Ioan.Petr. Perusinum, ut ipsemet testatur hoc responso non admodum plausibili.

Sub nu.4.circa fin.ibi.(*Quod nullus manifestorum*) Vide Dec. ad l.1.nu.14.& 15.C.de edendo.

Consil. 72. Ilsecundo.

Hoc responsum, seu potius hæc subscriptio, est Alexan. Imolensis.

lensis, & integra, atque absoluta legitur. volu. 6. consiliorũ, consi. 6. quamobrem cum eo loco legi possit, hinc summoueri libuit fragmentum.

Consil. 73.

Sub nu. 8. in fine ibi (*Non censeatur communicasse.*) Alex. super hac eadem facti specie consultus respondit consi. 117. lib. 1. incip. Visis suprà narratis. Omnia nomina debitorum, quæ tempore instrumenti prænominati aliquo modo spectabant ad d. Magistrum Ioannem debuisse æqualiter pro virili dispartiri inter ipsum, & omnes eius fratres, licèt nõ essent è nominibus debitorum, qui comprehendebantur in ratione administrationis d. Petri Pauli; tametsi anteà ptinerent insolidum ad prænotatum magistrum Ioan. Verum perpensis Socini, & Alexandri argumentis, patet, plausibiliorem esse Socini sententiam.

Consil. 74.

In principio. (*In præsenti consultatione*) Vide suprà consil. 7. & per Socin. Iuniorem. consi. 10. nu. 6. lib. 1. & infra Bartho. Socin. consi. 271. lib. 2. ver. 1. ibi. (*Illa ratione.*)

Sub nu. 3. versi. (*Tertio probatur*) Vide suprà consi. 7. col. 3.

Sub nu. 10. ibi §. *Rursum*) in hoc §. nihil. de ea re legitur solùm glo. ad vocem, potestate, habet districtum, significare iurisdictionem. in d. §. verò §. sanè. probatur, distinctum idem esse, ꝙ territorium & diœcessis, & nihil præterea de etymologia.

Sub nu. 12. in prin. ibi. (*non potuißent*) tu verò dicas potuisse causa. qñquidem princeps ex causa potest, vt nostri iure consul. dicunt venire contra propriũ ꝯctum, vt Felyni, Ale. & Ruini auctoritatib. suprà ostendi in annota. ad cons. 44.

Sub nu. 18. versi. (*Secundo respondetur*) vide Tiraq. de retractu conuent. §. 1. glo. 17. nu. 3.

Sub n. 29. ibi. (*Quod posset eis imponi lib.*) Vide infrà per eũd. Soc. consi. 288. col. 3. lib. 2.

Consil. 77.

In princip. cons. In facti specie.) super hac eadem facti specie respondit. Alex. consi. 36. li. 4.

In principio consi. (*In præsenti consultat.*) Super hoc eodem casu consultus respondet Ale. consi. 26. li. 7. & Socini acutissimi discipuli sui (sic. n. eum ibi vocat) sentẽtiam probat, quod consilium legitur infrà consi. 79. hoc eod. lib.

Sub nu. 6. circa medium. ibi, (*Quoniam filii in hoc*) Vide Alci. consi. 546. in fi.

Sub nu. 19. circa princ. ibi (*Quæ surgit*) sic etiam existimauit Ruin. ad l. nemo potest. ff. de leg. 1. idemq; iuris esse contẽdit, licèt quis iurauerit, se ex aliqua rõne, aut causa vnquã, in eam adductum iri sententiam, vt eam donationem infringere velit. lege eundem Ruin. consi. 51. li. 1.

Consil. 78.

Sub num. 2. in fine. ibi (*Nisi esset expresse*) Nam alioqui, cum insinuationi renunciari nequeat, per verba generalia illi renunciatum esse haudquaquam videri possit, neque huic iuramentum respicere quispiam iura affirmauerit, iuxta ea, quæ Bar. adnotauit in l. sed si quis. §. quæsitum. vbi etiam Alex. ff. si quis caut. Vide infra in re non absimili, quod est à Socin. scriptum. consi. 103. col. 2. lib. 3.

Consil. 79.

Incipit consi. (D. *Redemptoris*) Hoc consi. est Alex. Tartagni, quod legitur lib. 7. consi. 26.

Col. 2. ibi (*Ita sapenumero consului.*) vt cons. 4. lib. 1. consi. 20. lib. 3. consi. 168. col. 3. nu. 13. li. 7. edem opinatur Alex. in comm. ad l. nemo potest. ff. de legat. 1. sequitur Ioan. à Montes. ibid. & Ruin. consi. 159. col. penul. lib. 4. Iason. consil. 118. & consi. 169. libro quarto. Deci. quoque consilio 239. 432. 488. & 539.

Consil. 80.

Incipit (*In nomine domini*) Hoc consilium non est Mariani, neque Bartholomæi Socini. quod docet primùm phrasis dicẽdi à reliquis eorum scriptis diuersa; deinde inuocatio diuini nominis absimilis cæteris eorundem inuocationib. Demum in eo citatur Maria. Soc. quẽ partem diceret Bartho. vt alibi non semel fecit, si huius responsi auctor esset.

Sub. num. 4. iuxta glo. (*Notab.*) Adde authoritates alias adductas per Alex. consi. 147. col. 2. qui idem sensit de glo. sententia, cui in pronunciando & de iure respondendo inhærendum sit.

Consil. 81.

Sub nu. 3. ver. (*Hanc conclusionem.* ibi *Vbi concludit*) vide Soci. infrà consi. 271. col. 1. lib. 1.

Consil. 84.

Sub nu. 1. versi. (*Circa primam difficultatem*) Vide iasonem cõsil. 115. col. 4. lib. 1.

Sub nu. 7. circa fin. ver. (*Quinto vltra eos.*) Soc. Iunior consil. 25. nu. 4. lib. 1.

Consil. 85.

Sub nu. 4. in prin. ibi. (*Et sic potest*) idem censet Petr. Ancha. ad clem. 1. §. quibus. de priuil. Oldrad. consi. 156. Ange cõsi. 172. Cuid. Pap. q. 519. Bar. ad l. fin. ff. qui satisd. cogant. Bal. ad l. si procurator, col. 2. ff. de cond. ind. Ful. consil. 80. Ferrat. cau. 8. Maria. Soc. Iun. (cuius ego Bononiæ Auditor fui) consi. 48. col. pen. lib. 1. contraria tamen sententia probabilior videtur Feder. Petr. Sen. consi. 142. & consi. 225. eo tamen casu, cum quis simpliciter promittit, ac iurat, se laudum ratum habiturum, secus verò, si iurauerit, se non petiturum reductionem ad arbitrium boni viri. quod etiã Imolen. Ioanni plausibile videtur in comm. ad d. §. si quis autem. l. 1. ff. de appell. recip. & Zasi. consi. 12. li. 2. sed prior sententia crebrioribus iurisconsf. calculis probatur, ut Ant. Gabrielius testatur. Regul. lib. 2. sub. titu. de arbitr. concl. seu reg. 3. nu. 31.

Consil. 86.

Vbi incipit. (*In causa communitatis Montis nigri.*) Hoc idem cons. est repetitum infrà lib. 2. cons. 166.

Sub nu. 1. ibi (*Per instrumenta facta*) idem est ab eodem Soci. scriptum infrà cons. 194. col. 4. nu. 8. lib. 2.

Eod. nu. 1. in fine ibi. (*Si de antiquis finibus.*) idem Soc. infrà li. 2. cons. 266. col. 4. nu. 12. ait, auctoribus Bal. Saly. Do. Ant. & Abbat. si probandum sit de antiquis finibus, & de modico agatur præiudicio, fines probari, si exhibeantur plura antiqua instrumenta.

Sub nu. 6. ibi (*Præsumitur esse de finibus.*) Vide quæ hac de re scribit Ant. Gabri. li. 1. conclu. sub titu. de probat. concl. 9. vbi distinguit, an res intra fines præsumantur esse domini, quò ad iurisdictionem, an quò ad dominium, & proprietatem, & dissidentium Iuriscon. aciebus hinc inde statutis, sic inquit. Concordando has contrarias opiniones, dicas, ꝙ aut loquimur in finibus prædiorum priuatarum personarum, & tunc quicquid est intra fines prædiorum præsumitur esse dominorum ipsorum prædiorum. Aut loquimur de finibus castri, regni, ciuitatis, vel prouinciæ, & tunc non præsumitur pro domino, quò ad loca inclusa in finibus. Ita declarat Soc. in cons. 127. col. 2. in fi. & seq. & Cassaneus in consuetud. fol. 320. col. 3.

Sub nu. 15. in 1. subscrip. ibi. (*Iuri tertij detrahere.*) Accedat quod dixit Ang. ad prænotatam. l. item si verberatum, Imperatorem de plenitudine potestatis posse dominium rei alicui auferre, quamuis nulla subsit causa: adeò, vt qui contrarium affirmet, mentiatur: per iura per eum alle. Verùm communis sententia Cæsarei, & Pontificij iuris interpretũ refragatur, vt legere est infrà cons. 164. col. 3. vers. secundum fundamentum. li. 2. Ibidem habes, an & quando in principe præsumatur legitima causa, & quid in non subdito principis iurisdictioni, lege quæ idem scripta reliquit. consilio 266. nu. 45. 48. & 55. lib. 2.

Consil.

Consil. 87.

Sub num.1.in verbo (*Duraturum.*) Vide infra hac de re fusius consi.112.nu.11.& 12.& 13.& eadem de re supra cons.61.nu.10.hoc eod.lib.

Sub nu.6.circa medium,ibi (*Gerit vices duorum*) in delictis quoque aliquando quis gerit vicem duorum.s. percutientis,& percussi,vt quando aliquis se ipsum vulnerauerit;nã punitur,nisi id tędio vitæ fecerit,vel ob doloris impatientiã.l.omne delictum.§.qui se.ff.de re milit.l.si quis aliquid.§.fin.ff.de pœnis.l.fi.§.sic autem.ff.de bon.eorum,qui sibi mortem consciu. Quanquam in auth.ut iudices sine quoquo suffr.§.eos.vbi glo.habetur,quòd maius est delictum in alium,quàm in se delinquere.

Sub nu.11.in fine.ibi.(*Potest continuari*) Vide infrà cons.160.lib.2.vbi latè Soc.idem consi.261.ait societatem etiã vni- * uersalem tacitè contrahi,& hanc esse communem iuriscõs. sententiam testatur ibi col.1.licèt glo.ad l.3.§.cum specialiter,C.ad coiri.ff.pro socio refragetur.

Consil. 90.

Sub nu.2.in fine ver.(*Postremo*) vide Didacum,lib.3. variar. resolut.ca.5.nu.5.versi.primum hoc ipsum.

Consil. 92.

Sub nu.3.in fine.ibi..(*Consuluit genitor meus*) suprà consi.10. nu.19.

Sub nu.6.ver.(*Quòd dicitur dotata*) vide infra lib.2.consi.207. col.2.versi.sed ad hoc resp.

Consil. 94.

Sub nu.1.ver.(*Standum est originali*) idem tenet Soc.infrà li. 2.consi.277.nu.7.

Consil. 97.

Incipit cons.(*Abunde & subtiliter*) super eodem facti specie respondet Corn.164.lib.3.& refert Ruin.cõs.201.n.6. li.1.

Consil. 98.

Sub nu.1.ibi.(*Quantitas precij*) Curt.Iuni.consi.80.nu.1.

Consil. 99.

Sub nu.3.ibi.(*Non videatur legitimè*) vide supra consi.Mariapatris 7.col.4.nu.8.& quæ ad eum locum annotauimus.

Consil. 101.

Sub n.5.circa medium,ibi,(*Non obstat quòd nomina*) Tiraq. de retract.consang.§.36.glo.x.nu.17.

Consil. 102.

Incipit(*In præsenti consultatione*) Vide supra cõs.62.col.1.& 2.

Consi. 103.

Incipit(*In facto*) ad propositum eorum quæ in præsenti responso dicuntur,lege quę scripsit idem Soc.suprà cons.62. Et Alex.145.lib.6.& Afflict.decis.21.& fin.atque hoc idẽ consilium est repetitum infrà lib.2.consi.185.

Sub nu.2.ibi(*Non punitur*) eadem ratione si patronus coegerit liberum castratum iurare se non ducturum vxorem,nõ priuatur iure patronatus.secus si libertus non sit castratus vnde prolis spes vigere possit.l.adigere.ff.de iure patron.

Consil. 105.

Initio consilii. ibi(*Vsque ad cœlum*) vide hac de re Alex.consil. 9.lib.6.& Ias.consi.98.lib.1.& eundem Soci.infra consil. 141.col.1.nu.1.

Sub nu.3.in fine.ibi(*Ad æmulationem*) quando aliquis parietem,vel ædificium exstruit,ea solùm de causa vt vicini luminibus officiat,vel ut secreta cucullatorum, aut monialium intueatur,aut ut vicini uxorem,vel filiam videre possit,aut ob æmulationem,non autem ex propria vtilitate, id ipsi non licere,respondet Alex. consi.9.lib.6.in dubio autem exstruens videtur,ut sibi prosit:vt per Alex. consi. 194.col.2.lib.2.loquentem de constructione pistrini in flumine.ex author.Bald.in l.item lapilli.ff.de rerum diuisio. qui Dyni author innititur.secus autem si ex ea constructione nullam consequatur vtilitatem.Roma.consi. 52.in qõ. Magnificorum.dub.2.Iason.cons.32.lib.1.& Decius.l.nullus videtur.ff.de reg.iur.Quid autem iuris, si exstruat partim,vt sibi prosit, partim vt vicinum incommodet, vide Dec.consi.372.col.1.

Consil. 106.

Incipit(*Ponderatis.*) Hoc responsum falsò ascribitur Socin. cum sit subscriptio Alex.euntis in sententiam Socini, vt perspicere licet lib.6.consiliorum Alex.consi.231.

Consil. 109.

Sub n.2. ibi(*Bal.in suo consilio*) Ant.Gabr.in commu.conclus. liq.3.sub rubr.de emp.& vend.dicit se hoc consil.Bal.reperire non potuisse.citat tamen 585.& no.575.

Consil. 112.

Incipit(*Multum abunde.*) Vide Tiraq.de legib.connub.in glo 2.nu.2.& 3.Et aduerte,quod duplicatum est hoc. consi.in consi.172.lib.2.

Sub nu.11.in fine.ibi,(*Ita demum durat*) Vide suprà eadem de re consi.61.nu.10.& cons.87.nu.1.& 2.

Incipit(*Suprascripti.*) duplicaium est hoc consil.infra libr. 2. consi.230.

consil. 113.

Incipit(*Suprascripti.*) Duplicatnm est hoc consi. infrà lib. 2. consi238.

In princip.ibi,(*Subtiliter absoluerunt*) loquitur Soci.de consi. Alex.in ordine.13.lib.4.cui hic calculum suum addit.Fuit autem Bartho.Soc.auditor Alex.ut ipsemet Alexander testatum reliquit consi.15.in princ.lib.3.Alter vero, cuius meminit Socinus est Io.Bap.d esancto Seuer.cuius impressum responsum legitur post prænotatum consi.Alex.13.

consil. 114.

In principio ibi.(*Quæritur nunquid*) adstipulatur Socin. Alex.consi.246.lib.6.vbi legas argumenta,& auctoritates, qnibus Socini sententiam confirmat.

Consil. 115.

Sub nu.9.in princ.ibi(*talem absolutionem nullus*) Paris. consi. 96.nu.87.lib.1.

Sub nu.12.in princip.versicu.(*Post multa concludit*) Abbatis sententiam improbat Corn.consi.6.lib.1. & in repetione ad authen.sacramenta puberum.C.si aduer.ven.quanquã eãdem Abbatis sententiam amplectitur consi.71. li. 3.lege quæ scripsit idem Socin.ad leg.hæc scriptura.ff.de cõd.& demonst.Alex.consi.213.li.7.Felyn.ad cap.1. colu. 11. de iureiuran.

Consil. 116.

Sub n.9.versi.(*A qua,& in consulendo*) idem censet Alexand. 134.in fin.li.1.præsertim ab antiquorum doct. sententia non esse recedendum dicit Pract.Papi.in tit.form.c.quando testes recipiantur ad æter.rei memor. in fine. sequitur Io.à Garronibus ad Auth.ex testameoto.C.de secund.nup. nu.21.&Bal.ad cap.1.extrà.de constit.col. 3.scriptum reliquit,eum excusari qui sequitur communem Iureconsul. sententiam,nisi illa notoriè sit irrationabilis,aut falsa secundum Hostiensem.

Consil. 117.

Incipit. (*Visa & diligenter*) repetitum infrà libro 2. consil.221.

Consil. 119.

Incipit(*Circa Hanc*) est repetitum infra li.2.consi.217.

Sub num.1.ibi.(*Spectat ad dictum emphyteotam*) Curt.Senio. consi.

consi.36.Ias.ad l.2.nu.2 C.de iur.emphyt.

Consil. 120.

Incipit(*Cum in præsenti*) duplicatum infrà consi.231. lib.2.

Sub nu2.ibi (*Nec possunt vti*) aduenam, siue eum, qui non est ciuis loci, nec municipalis, non gaudere beneficij statutorum loci, aut ciuitatis, vel municipij, respondet Alex.consi.41.lib.7.& idem Soci.consi.292.*Visis statutis* lib. 2. idē censuerat Bal.consi.460.*Ioannes* col.2.lib.1.Idem in cōm. ad auth.omnino.versi.dixi de persona.C.ne vxor pro mari.ait, incolas, qui munera non subeunt, non comprehendi in beneficijs.similes aduenas excludi à beneficijs loci scriptum etiam reliquerunt Castr.ad §.si publico.l.in prouinciali.ff.de oper.nou.nunc.Dec.consi.114.in primo dubio, & Ruin.consi.195.in fin.lib.2.& refert Natta in addi. ad prænot.consi. Alex.qui Alex.sibi contrarius, & quasi leges pretio figens, atque refigens fuit in consi.3.eo.li.7.

Consil. 121.

Sub nu.5.in fi.uer.(*Sed iterum tertiò instant*) Socin.Iunior. consi.1.nu.32.lib.1.

Consil. 126.

Incipit(*Diligenter puncti narratione*) Duplicatum infra consi. 180.

Sub nu.6.circa medium.ibi,(*Fuissent in mora*) vide Ias.ad l.de quibus, col.17.ff.de legib. Alexan.consi.31.col.2.& consi. 39.col.2.lib 6.Rochum Curt.ad cap.fin.col.5. de consue tu. Afflict.decis.284.& Paris.consi.60.col.pen.& cōsi.126. nu.17.lib.1.

Consil. 127.

Incipit(*Visis capitulis*) duplicatum infra consi.181.

Sub nu.2.ibi,(*Quæ sunt intra fines*) vide suprà consi.86.nu.6. & ad eum locum annotationem nostram.

Consil. 129.

Sub nu.2.Ver.(*Veruntamen*.ibi,*Ex quo munus personæ.*) Neuizanus consi.14.nu.16.

Sub nu.8.versi.(*Tertio principaliter respondet*) Socin. Iunior consi.49.nu.11.lib.1.

Consil. 130.

Incipit.(*Visa contingentia*) Duplicatum infrà li.2.consi.135.

Sub nu.7.versi.(*Pro hoc adduco*) Vide suprà consi.53.col.2.& infrà consi.137.

Consil. 131.

Sub nu.9.in fine ver.(*Amplius etiam*) Crau. consi.18.numero 9.

Sub nu.10.versi.(*Prætereà ex quo*) Soc.Iun.consi.115.num. 31.lib.1.

Sub nu.12.versi.(*Sequitur alia quæstio.*) aliter Soc.Iun.consi. 15.nu.2.lib.1.

Consil. 133.

Incipit(*Profecto*) Hoc cons.est duplicatum.infrà cōs.174.li.2.

Consil. 136.

Incipit(*Præstantissime*) Repetitum infrà lib.2.consi.155.

Consil. 137.

Incipit(*Multum eleganter*) Repetitum infrà consi.232.lib.2.

Sup.principio, versi.(*Adduco etiam*) uide suprà consi.130.colum.penul.

Consil. 139.

Incipit(*Subtiliter.*) Duplicatum infrà consi.233.

Consil. 140.

Incipit(*Considerato*) Duplicatum infrà consi.218.

Consil. 141.

Incipit(*Considerata*) Vide suprà consi.103.

Sub.nu.1.circa princip.ibi,)*Vsque ad cœlum*) sic etiam suprà idem Soc.in fi.consi.105 & ad eum locum annotationem nostram.

Sub nu.4.in fine.versi.(*Circa tertium*) Vide Crau. consi.226. nu.circa medium.

Consil. 142.

Incipit(*Reuerende pater*) Repetitum infrà consi.173.lib.2.

Sub num.5.in fine.versi.(*Secundo principaliter*) Soci. Iunior consi,189.nu.7.lib.2.

Consil. 143.

Incipit(*Diu profecto*) Duplicatum infrà consi.171.

Consil. 145.

Sub nu.1.in fine.ibi (*Propter sequentem obseruan.*) Albe.consi.67.nu.6.

Consil. 146.

Incipit (*Viso peocessu*) in istomet casu consuluit Corn.consil. 80.vol.3.incip.consulenti D.Bart.

Consil. 147.

Sub nu.13.in fine.versi.(*Primo quia ipsa donauit*) Soci.Iunior. consi.128.nu.205.lib.1.Ruin.consi.131.nu.1.in fin.& nu. 2.lib.3.Tiraq.ad l.si vnquam.C.de reuocad.dona.in prin. latè nu.76.

Consil. 148.

Sub nu.4.circa medium.(*Ad istas ancillastras*) intellige tamen, vt inquit Ange.loco prenotato, hoc verum esse, ita demum, si hæ mulieres, & ancillæ minus honestè (vt in pluribus vsus venit) viuant. Refert & sequitur Ale.consi.13.vol. 1.nu.6.lib.7.Quæ autem mulier dicatur honestè uiuere, vide per Ale.ad l.mulier.§.cùm proponeretur.ff. ad senat. cons.Treb.& consi.207.Quia d.domina.lib.4.& consi.77. lib.7.Qua de re, & Ang.super instit.Tit. de iust. & iur. super illa verba,(*Honeste viuere*) mulierem honestè viuere testatur, quæ secundum loci mores vitam traducit, probatio autem honestatis mulieris.in hoc casu, fisco incumbit.Bartho.Veron.consi.58.

Sub nu.eodem in fine.ibi.(*Nati ex coitu*) Vide Soc.Iun.consi. 130.nu.5.li.2.

Sub nu.5.in fine.ibi(*Coitus est habitus cum serua*) Neuizan. lib.3.sylu.nupt.nu.22.in fin.

Consil. 150.

Sub.nu.2.versi.(*Nunquid statutum*) suprà consi.5.in prin.

Sub nu.4.uersi.(*Succedit alia fundamentalis.*) Ruin.consi.17. nu.5.& 6.lib.2.

Sub nu.29.versi.(*Confirmatur prædicta resp.Bald.*) Vide infrà consi.230.col.2.in fine lib.2.

Consil. 152.

Incipit(*Casus iste*) plura in materia Curt.Consi.111.&112.& seq.

Sub nu.1.ibi,(*An appellatione filiorum*) Hac de re legere ne pigeat Soci.Consi.249.lib.2.&consi.75.dub.2.lib.4.& Alex. Consi.37.lib.6.Deci.consi.95.dub.2.

ADNOTATIONES EIVSDEM HIERONYMI MAGII

Ad Lib. II. Consiliorum Socini.

Consil. 153.

SVB nu.12.ver.(*secundo principaliter facit difficultatem*) vide omninò Rubeum ad l.vnic. nu.81.de iis qui ante aper. tabul. Et similiter vide infra consilio. 296 column. 3. hoc eodem libro.& infrà.consi.128.num.9.lib.4.& consi.67.nu.6.7.& 8.& 10.inf.eod.vbi latè traditur.

Sub

Sub nu.30.versic. (*Præterea textus videtur*) Vide Iasonem ad l.si infanti.nu.17.Cod.de iur.deliber.

consil. 155.

Hoc consilium est duplicatum suprà consi. 136. lib. 1. vt ibi notatum.fol.7.col.2.

consil. 158.

Sub nu.16.versic.(*In quæstione vertente*,ibi, *Cod. commodati, & probatur in l.si filio*) Adde la prima.

Sub nu.32.In fine dicti consi.versi.(*Vt inquit Torquatus*) lege Terentius.col.1.fol.14.

Consil. 159.

Sub nu.4.versi.*Angel.in consi.277.incipit tutor*) Roland.consi.46.nu.22.lib.1.Gozad.consi.17.nu.10.

Sub nu.10.versic.(*Quartò deprehenditur*) Cur.Iuni. consi. 19. num.13. Crauet. consi. 286.col.2.& Roland.d.consi.49. num.26.

Sub num.11.paulò post. versic.(*Primò quia dicta ratio*) Vide aliud consi.infrà.consi.290.

Ad rem hanc pulchrè Ias.consi.219.nu.2. lib. 2. & consil. 14.col.3.

Neuizan consi.94.ad finem,& latè Rolandus à Vall.consil.49.nn.61.lib.1.

Sub nu.13.versi.(*Secundo principaliter*) Vide infrà consi. 229. colum.3.

Sub nu.24.versic.(*Præterea inter coniecturas*, ibi, *& hoc militat in casu nostro*) Vide Iacobum Menochium in tractatu de arbitrarijs iudicum,li.2.casu 209.nu.10.

consil. 160.

Sub nu.8.versi.(*Sed quid plura*,ibi,*quæ verba arguunt communionem dicti traffici.*) Vide Iasonem consi.2.col.7.versic. septimò li.3.

Sub nu.13.versi.(*Respondeo,& aliter.*) vide Crauet.cons.206.

Consil. 162.

Sub nu.2.versi (*Primum est*,ibi,*clarè sentit Angel.dum dicit.*) Vide infrà consi.192.col.1.

Sub nu.3.ver. (*Circa secundam*.ibi,*de mente Bald. aliàs etiam consulendo non placuit hoc dictum*,vt consi.92.li.1.suprà

Consil. 164.

Sub nu.6.versi.(*Confirmantur etiam*,ibi,*Abb.in c.quia circa.*) Adde & in c.constitutus,de rescrip in prima col.

Sub nu.13.versi.(*Tertium principale fundamentum*) vide cons. 266.col.18.19.

Sub nu.15.paulò post.versi.(*Tertius quando*,ibi,*& ita ego cũc consului*) quod verum est vt patet consi.20.inter consi. domini Franci.Curt.

consil. 165.

Repetitum suprà consi.68.fol.26.

Consil. 166.

Repetitum suprà consi.86.li.1.ibid.

Consil. 167.

Post principium ibi,(*Cum ob non solutionem census quærat d. N col.præfatum d.Antonium*) aliter Bru.consi.41.num.15. & 16.

Sub nu.26.Quasi in fin.consi.versi.*Tertiò concludo*, ibi, *Nam videmus quod quando.*) Vide suprà consi.41.col.3.in fi.li.1.

consil. 168.

Sub nu.1.versi. (*Nec præmissa*) Boer.q.205.nu.3.

consil. 169.

Incipit circa primum consultationis articulum &c.

Hoc consil. est repetitum consi. 120. in 4. parte consiliorum.

Sub nu.4.versi.(*Prima ratio*, ibi. *& ideò dicit ibi Dominicus*) Gemini.consi.128.col.3.

Consil. 170.

In præsenti consultatione) Vide Tiraquell.de tract. consangui. §.1.gloss.nu.54.& 55.

Sub nu.2.versi.(*Confirmatur præmissa*) Neuiz.consi.45.n.15.

Consil. 171.

Et duplicatum suprà cons.143.

Colum.2.versi.(*Sed ad tollendam*,ibi,*nam non dicitur.*) Socin Iun.consi.64.nu.5.lib.1.

Consil. 172.

Duplicatum suprà cons.112.

Consil. 173.

Duplicatum suprà consi.142.

Sub nu.9.propè finem.versi.(*Cod.de ser.fugit.vbi notabiliter*) lege.C.si cer.peta.

Consil. 175.

Duplicatum suprà cons.133.

consil. 175.

Duplicatum supra cons.101.

Consil. 176.

Duplicatum supra consi.103.lib.4.

Præsens consultatio pulchra est) Decius consuluit. consi.119. lib.1.Iuniores tracta.vsurarum.nu.542.

Sub. nu.4.versi.(*Secundò confirmo*, ibi, *potest à principio conuenire*) lege infra consi.179.col.3.ver.confirmo & secundò.

Consil. 179.

In princ.uersic.(*Confirmatur ista*,ibi,*ex qua conditione,*) lege ex qua conclusione.

Col.2.versi.(*Confirmatur & secundò*) vide suprà consil. 176. col.2.ver.Sextò adduco.

Et paulò post.(*Et Salyc.in authent.ad hæc. Cod. de vsur.*) dele hæc verba.

Consil. 180.

Duplicatum suprà consi.126.

Sub nu.2.d.consi.126.vol.1.non longè à versi.*Ex qua conclusione*,ibi,*Dos autem est propria substantia & proprium*) lege patrimonium,non proprium.

Et infrà *l.si sortem.§.fi.ff.de condit.indeb.*) lege. si centum.

Et paulo post.*ff.de reg.iu.& probatur*) tu lege de reg.iur.l.inuitus.§.cui damnum.eo.ti.

Sub eod.nu.versic. (*Sed ad hoc respondeo*) Capiciusdecis. 82. nume.3.

Consil. 181.

Duplicatum suprà consi.127.

Sub nu.5.versi.(*Aliquando & secundò.*) Cassan.consil.18. nu. 22.& 23.

consil. 183.

Sub nu.1.versi.(*Sed tamen præmissis*) Vide suprà consil.91.col. 1.in fin. lib.primo.

consil. 187.

Sub nu.6 versicu. (*Confirmantur præmissa*) Abb. consil. 64 num.38.

Sub nu.9.versi.(*Ad secundum respondeo*) Crauet.de antiq.tẽp. prima partic.3.part.princip.nu.3.

Paulo ante nu.21.fol.44.versi.(*Quartò pro responsione*) Brun. consi.20.nu.2.

Eod.nu.21.versi.(*Quintò & vltimò*) Brun.eod.consi.20.

Consil. 188.

Sub nu.7.& 10.versi.(*Præterea*) vide suprà consil. 146.col.4. in princip.lib.1.

Consil. 190.

Memini me pluries) vide suprà consi.259.col.3.

Sub nu.2.versi.(*Confirmatur:nam si deputatus*)eo.consi.259. colum.2.

Sub.nu.6.versic. (*Quinimo*,ibi,*Nec procedit responsio*)Ias.in l. sub prætextu,la 2.nu.2.C.de transact.& consil. 171. col. 3.lib.2.Paris.consi.87.nu.22.lib.1.latè Didacus lib.2.variarum resolut.cap.14.

Consil. 192.

Sub nu.1.uersi.(*Quarta conclusio*,ibi, *Et hoc ex communi mente.*)vide supra consi.162.col.2.

Sub fin.nu.5.versi.*Præterea*,ibi,*Bald.in suo consi.*) dic consil. 418.lib.3.

Consil. 193.

Sub nu.2.versic. (*Sed præmissis*,ibi,*Quod quando est contentio*) vide Crauet.consi.190.

Sub eod.nu.Et non multò infra, versic.(*Ex quibus patet*, ibi, *Paul.de Cast.consil.*350.)dic consil.355.lib.1.

In fine,ibi,.*disputatione*,lege 26.quæ incipit.

Super princip.consi.paulo ante nu.1.col.2.versicu. (*Confirmatur*, ibi,*Quia hæres verisimiliter præsumitur ignorare facta defuncti.*) vide infrà consil.264.col.5.in fin.

Sub eod.nu.& in fine col.3 .uersi.(*Confirmatur ista probatio*, ibi *Bartol.in l.Titium.§.vniuersitatis.ff.de rerum diuis.*) dic potius l.in tantum,non autem Titium.

Sub nu.4.versi. (*Primo quia clarum*, ibi, *Quoniam ad hoc respondetur quod prædicta procedunt*)nam etiam procedit, cù is qui noua instrumenta inuenit,iustam ignorandi causam habuit:quia restitui potest.Curt.Iun.consi.18.nu.1.Marsi. singula.229.& Curt.dicto loco.num.3.differit, quid id in Republica,fisco,& pupillis. Alia scibit Soc.ipse infrà lib. 4.consi.66.nu.5.& 6.

Consil. 195.

Super consilij principio. versi. (*Ex quibus*) Gratus consi.17. nu. 5.lib.2.

Infrà versi. (*Confirmatur*, ibi , *Plura allegant Moderni*) Paris. consil.11.nu.18.lib.1.

Sub nu.4.versic.(*Confirmari videtur*,ibi,*Quod citatus,dixit se nolle*) Aduertendum est etiam quòd quando iudex vult mittere agrimensorem,debet admonere partes qua die & hora vult mittere: ita Bar.in l.qui aliena.§.fin. col.2.ff.de acquir.hæred.& Ruin.consil.22.nu.3.lib. 4.& consi. 124. nume.4.lib.5.

Consil. 198.

Sub nu.4.versic.(*Secundo ad glossam*) Declarat latè Boer.q. 293.& 294.

Consil. 200.

Prima linea consi.quæ incipit (*Quoniam ex forma statuti dotalis.*)lege instrumenti loco statuti.

Duplicatum est hoc consil.infra lib.4.consi.125.

Sub nu.2.versi.(*Secundo dicitur*, ibi, *Respectu partis cum fratre.Et ita lex præsumit &c.*)latissimè Tiraquell.de retractu consanguin.§ 3.glo.1.nu.3.

Sub nu.4.versi. (*Item vbicunque*,ibi,*Alex.de Imo.in consil.Viso, ac vt oportet considerato*)Dic consi.11. colum. 4. in princ. lib.2.

Consil. 202.

In princ.quod incipit,(*Circa secundam*)in eadem causa infrà consil.207. *Et* de materia in consil.28.nu.14.14.20.infrà lib.4.

Consil. 203.

Col.3.versi.(*Tertio quia*) ibi, (*Exceptione probationis*)tu lege præscriptionis.

Consil. 205.

Sub nu.2.ver.(*Tertio probatur*,ibi,*Nam quando libri sunt ab illis confecti*)Crauet.de antiq. tempore. 6. part. primæ par. princip.nu.92.

Consil. 207.

Vide etiam suprà consi.202.

Sub nu.8.uer.(*Secundo respondetur*)Vide Socin. Iunior consi. 30.nu.21.lib.1.

Consil. 208.

Paulo ante nu.1.versic.(*Secundo possint*) Tiraquell.de retractu consanguini.in fin.nu.87.

ub nu.5.ibi.(*l.1.Cod.de sentent.* & mox *l. qui cum maior.§. si plures*) Lege §.si patris.vbi glo.ff.de bon.liber.

Consil. 210.

Sub nu.1.versic.(*Secundo quia releuat vxorem*) Aliter Decius consi.279.nu.3.uersi.tertiò.

Prope finem consilij, versi.(*Tertiò quia testator*)Idem vult Cumanus.consi.120.col.fina.circa fin.

Consil. 212.

Sub nu.3.versicu.((*Quinto*,ibi,*Auctoritate Bal.*) Baldi consi. 205.inter consi.Ang.

(*Infra ego habeo hoc consilium inter consil. Angel.consil. 265.*) hæc uidentur uerba Francis.Pepij.

Consil. 213.

Sub nu.2.versi.decidit(*Bal.in suo consi.*)consi.418.in 3. part.

Sub nu.3.infrà uersi.(*Præterea si conficiendo inuentarium*, ibi, *Obscene posuit*) Lege obscurè.

Consil. 214.

Sub nu.4.uersi(.*Ex quibus indubitanter*,ibi, *Angel.in l.qui Romæ.§.duo fratres*) Alex.d.§.duo fratres.nu.54.circa mediũ Ruin.consi.167.nu.21.lib.2.

Consil. 215.

Duplicatum infrà consi.22.lib.4.

Consil. 216.

In princip.(*Accuratè pro facto*)in materia latè idem Soc.consi.91.li.3.col.3.& 4.

Consil. 217.

Duplicatum est suprà consi.119.li.1.

Consil. 218.

Duplicatum suprà consi.140.lib.1.

Sub nu.2. versi.(*Præterea*, ibi,*Sed contrarium tenuit idem Oldrad.*)Gratus consi.16.nu.24.li.2.

Sub num.3.versicu.(*Aliquando & secundo*)Gratus consil.19. nu.28.lib.2.

Consil. 219.

Sub nu.4.Circa finem ultimæ col.uersi.(*Quando causa ciuilis*, ibi, *Ad criminis eruendam veritatem*)Moline. de usur. nu. 256.

Consil. 220.

Duplicatum lib.4.consi.104.

Sub nu.3.ibi(*Calder.consi.80.*)Lege consil.8.in titu.de re iudicat.

Consil. 221.

Repetitum suprà consil. 117. lib. 1

Consil. 224.

In princ. col. 1. nu. 1. non longè a principio, ibi, (*Nam licèt res empta ex pecunia dotali*) Vide tres declarationes per Soc. Iuniorem, consi. vlt. in fi. lib. 3.

Consil. 226.

In prin. (*Quæstio præsentis*) Soci. iun. consi. 52.

Consil. 227.

Super princ. (*Præsens consultatio*) in hoc eodem casu consuluit Rui. consi. 268. lib. 3. sed aliter quam Soci. hic, vbi rationibus & argumentis eius respondet.

Paulo ante. nu. 6. versi. (*Sed multipliciter, ibi, quòd appellatione fratris veniat soror*) eod. nu. 6. in princ. Rui. consi. 120. nu. 11. lib. 1.

Sub. eod. nu. versic. (*Primò, quia, ibi, Ex quibus videtur inferri &c.*) Soci. iun. consi. 163. nu. 1. lib. 2.

Consil. 228.

Sub nu. 5. vers. (*In primis enim dico quòd non sunt*) Curt. iuni. cons. 168. num. 13.

Sub nu. 6. vers. (*Resultat secundò, ibi, Ad hoc tex. notab.*) Cur. iun. d. cons. 168.

Paulo ante nu. 7. vers. (*Nec obstant*) Cur. iun. cons. 168. nu. 2.

Consil. 229.

Sub nu. 5. ver. (*Ex quibus infero, ibi, quòd verba prolata à notario.*) Vide sup. con. 159. col. 4. in princ.

Ibid. ver. (*Secundò principaliter confirmantur, ibi, Multùm animosè deponunt.*) Craue. consi. 249. nu. 4. ver. saltem. Brun. con. 27. in fi.

Consil. 230.

Sub nu. 6. ver. (*Quintò respondetur, ibi, quoniam ille, qui petit supplementum legitimæ.*) Vide sup. eundem Soci. con. 150. col. 16. ver. confirmatur prædicta responsio.

Consil. 231.

Duplicatum suprà pro 120. cons. 1. vol.

Consil. 232.

Duplicatum suprà cons. 137.

Consil. 233.

Duplicatum supra consi. 139.

Consil. 235.

Duplicatum supra cons. 130. lib. 1.

Consil. 236.

Sub nu. 2. ver. (*Sed contra, ibi, vel legando hæredi &c.*) tu lege, vel legando grauare hæredem duplici onere.

Eadem col. ver. (*Confirmatur, ibi, quando admittitur & remanet*) lege adimitur, non admittitur.

Paulo post. (*Et sic quod donatrice acceptante legatum onus.*) lege, & sic quòd in donatrice acceptando legatum.

Sub nu. 3. col. ead. circa fi. ver. (*Nec obstat, ibi, an legando illam rem videatur legare.*) Vide Afflict. deci. 26. nu. 2.

Ibidem fol. 94. col. 1. (*Onera quæ rehabita &c.*) lege quæ in rehabita.

Consil. 238.

Duplicatum consi. 113. lib. 1.

Consil. 239.

Duplicatum in cons. penul. lib. 4.

Paulo ante, nu. 5. ver. (*Sed præmissis, ibi, Sicut pro se potest super contractu*) Afflict. decis. nu. 1.

Consil. 241.

Sub nu. 4. ver. (*Confirmatur iusta opinio, ibi, priuet mulierem*) Vide Ruin. latè declarantem, consi. 189. nume. 3. lib. 2. & cons. 122. lib. 4. & Paris. cons. 170. nu. 6. lib. 4.

Sub num. 14. ver. (*Confirmatur, quia*) Vide Gozad. consil. 87. col. 2. num. 5.

Consil. 242.

Sub nu. 9. ver. (*Circa secundam quæst.*) Afflict. decis. 215.

Consil. 244.

Snb num. 9. ver. (*Sed pro responsione, ibi, colligitur notabilis declaratio ad conclusionem Bartoli.*) Vide infrà consi. 121. col. 4. & 5. lib. 3.

Consil. 246.

Super princ. Istud consilium fuit relatum inter consilia Cur. Senioris, consi. 18.

Consil. 247.

Sub num. 7. ver. (*Non omitto*) Cur. iun. cons. 20.

Consil. 249.

Sub num. 10. in medio. versicu. (*Tertia est, quia*) Crauett. consi. 258.

Sub nu. 13. ver. (*Sed contra hanc considerationem*) Cur. Senior. cons. 46. col. 7.

Suh nu. 10. ver. (*Tertia difficultas*) Dec. consi. 425. col. 3.

Sub nu. 20. ver. (*Tertio confirmatur*) Crau. consi. 227

Consil. 250.

(*In principio, post redditum à me consilium*) consilium hoc cuius meminit, est consilium præcedens, vbi videas, quia concordat cum isto.

Sub uu. 4. ver. (*Secundo venit discutienda, alia difficultas*) Cra. consi. 98. nu. 3.

Consil. 251.

Sub nu. 6. ver. (*Tertia difficultas*) Vide per eundem Soci. supra latissimè. consi. 227.

Sub nu. 20. ver. (*Secundo ostenditur*) ibi, l. item apud labeonẽ. §. hoc edictum. ff. de interdict. lege. ff. de iniur.

Sub num. 21. ver. (*Ex qua conclusione*) Grammatic. decisio. 6. nume. 52.

Consil. 252.

Sub nn. 3. ver. (*Circa secundam*) De hac quæstione vide latissimè Rubeum, cons. 149. & Grammat. deci. 1.

Sub nu. 4. ver. (*Quartò eadem conclusio*) Vide Cassan. con. 53. num. 28. circa fi.

In fi. num. 7. (*Versi. primo ex doctrina*) Socin. iun. consi. 19. nu. 6. libr. 1.

Sub nume. 9. circa medium. ver. (*Tertiò ista conclusio*) Vide etiam ad declarationem Aretin. consil. 164. col. 5. Cassan. consi. 63. nu. 1. & Tiraq. tracta. de iure primig. q. 40.

Sub nu. 3. circa med. ver. (*Confirmò, ibi, ꝙ si ex forma statuti*) Idem dicit idem Socin. infra, cons. 296. col. 2. sub, versi. Tertiò principaliter.

Sub nu. 17. ver. (*Secundò respondeo, Patebunt etiam aliæ*) Vide Dec. consi. 527. nu. 7. in fi.

Consil. 253.

Paulo supra primum num. ver. (*Capio primum, ibi, C. si vnus ex pluribus*) vide Bal. in c. cum causa. extra de prob. col. 1. ubi melius.

Sub num. 1. Immediatè ante versi. (*Secundo etiam clarè respondeo, ibi, Abbas in c. cum inter*) lege, cum in tua. & parum infrà ita quoque restitue.

Eod.uersi.paulo infrà.*Quando testis dicit vnum cum iuramento,aliud sine iuramento, quod statur eius dicto cũ iuramento)* Marsil.singu. 298.

Paulo ante nu.2.Infrà versi.*(Minusq;,ibi.§.si quis autem.)*C. de testi.leg.de testam.

Sub nu.6.versi.*(Circa tertiam)* Tiraquel.de retract.conuen. §.1.gl.7.in fi.

Sub nu.8.versi. *(Vltimo etiam probatur, ibi, Ang. in l.stipulationes.)*lege Ang.in l. stipula.

Sub nu 9.versi.*(Circa quartam)* Tiraq.de retract.conuentio. §.1.gl....nu.42.43.44.

Consil. 254.

Sub nu.8.ibi.*(Ex lucris autem, & fructibus traffica, & peculium)* Beneuentus Straccha tract. de mercatura in prima parte nu. 97.

Consil. 256.

Duplicatum infrà consi.96.lib.3.

Et habetur hac de re infrà consi.261.

Consil. 257.

Super prin.*(Visis inuestituris)*in eodem casu consuluit Corneus.cons.16.lib.1.

Consil. 258.

Sub nu.2.ibi.*(Et voluit Feder.de Senis.)*Cass.consi.17.col.1.

Consil. 259.

Super princ.vers.*(Primò mane,ibi, sed in casu nostro licèt Lucius Titius.)* Alcia.cons.508.nu.1.in fi.

Consil. 260.

Sub nu.3.ver.*(Confirmatur.nam & ea.§. hoc edictum.ff.de iu. patrona.)*Tu lege.ff. de iniurijs.

Sub nu.ñ.circa medium.versi.*(Præterea ex quo)* Calca.cons. 32.nu.15.Et simile scribit Capicius decis.27.nu.31.& 23

Consil. 261.

Super princ.ibi. *(Quòd si secundus emiphyteuta)* vide etiam suprà consi.256.

Consil. 262.

Duplicatum infrà consi. 90.lib.3.

In eadem cɾusa consuluit Iason.cons.170.lib.2.

Sub nu.10.uers. *(Confirmatur hoc idem)* suprà consilio 244. colum.2.

Consil. 263.

Sub nu.1.ver.*(Circa secundam)* vide infrà consi.114.num.7. lib.4.Et declarat Dec.in l.1.nu.1.C.de secund.nup.Ruin. consi.20.nu.4.lib.3.& consil.58.nu.3. lib.5. & latè Boer. q.185.nu.17.

Sub nu.2.vers.*(Circa verò tertiam,ibi,per quæ iura patet,quòd nimia persuasio)* De vi persuasionis ac illius pęna latè Neuizanus in sylua nuptia.nu,39. pulchrè Afflict.decis.69.nu. 5.Craue. cons.10.nu.17.& consi. 190. ad finem. latissimè Petrus Placa lib.1.Epitom.delicto. c.17.

Sub hum.4. versi.*(Sed ad præmissa)* suprà consil. 215.in fi.ibi. Anto.de Bu.in suo consi.45.quod incipit si elegans.

Sub nu.8.ver.*(Facit quia nemo,ibi,præces autem importunæ.)* Afflict.deci.69 nu.5.

Consil. 264.

Sub num.3. versi. *(Circa secundam)* Cassan.consil.7.numero 28.29.

Sub nu.4.vers.*(Ex quibus concluditur)* Barb. consi.51.col.17. lib.1.Cassan.consi.11.nu.23.

Sub nu.5.uersi. *(Circa tertiam)* Cassan.d.consil.7.nu.38.latè Tiraquel.tracta.de retract.consanguini.§.1.gloss.2.nume.12.

Sub nu.9.vers.*(Confirmatur hoc idem)* vide suprà consi.594. col.2.in fi.

Consil. 265.

Sub num.1.ibi. *(glo. in l.1.Cod pro soci.)* latè Decius si pas... nu.3.& 4.C.de pact.

Consil. 266.

Sub num.18.circa medium versi, *(vel dicamus.ibi,confirmo)* Cassan.consi.7.nu.52.& 53.

Sub nu.38.in fi. versic.*(Secundum autem)* Cur.Iun.consil.4. in fin.

Sub num.45.*(versicu.primus casus)* suprà consi.164.colum. 7.& 8.

Consil. 26.

In princip.ibi, *(Quia determinatur,quòd sic)* suprà consil.241. colum.5.

Consil. 271.

Sub nu.3.versi.*(Confirmatur ista opinio)* Alciat.consilio 77. num.1.

Consil. 272.

Super hac materia vide Ripam, responsorum lib.1.c.2.

Sub nu.5.versi.*(Qartò principaliter,ibi,nam statuta inducentia.)* Alcia.responso.117.nu.20.

Consil. 274.

Sub nu.7.circa finem vers.*(Circa tertiam,ibi,Paul.de Castro, consil.384.)* Tu dic consil.134.in prima par. nouæ impressionis.

Consil. 275.

Sub num.1.versi.*(Sed præmissis)* aliter suprà consi.22.col.2.

Consil. 277.

In fi.princ.paulo ante nu.1.versi.*(Quibus præmissis)*Paris.cōsil.60.nu.2.lib.3.

Eodem nu.1.versi.*(Tertio loco)*Paris. consi.94.vide num.62. 64.lib.1.

Consil. 278.

Sub nu.1.versi. *(Sed præmissis, ibi, Andreas de Isernia dicit)* suprà consi.67.col.7.8.

Sub nu.9.in fi.versi.*(Circa secundam)* vide latè Curt.Iun.cōsil.111.ad fi. pactum de non diuidendo iuramento confirmatum,an valeat.Paris. consil.127.nu.2.lib.4.

Item quando testator vult,q̃ hæredes stent in communione vsque ad certum tempus.Socin.consi.83.col.8.infrà lib.3.ad idem Iason. consi.112. col. pe.lib.4. Vel cum ex iusta causa iubet ne diuidant. Ruinus. consi.34.nu.10. & consi.6u.nu.7.lib.1.& consi.135.col.2.lib. Et hanc cōmunionem usq; ad mortem,uel 30.annos perdurare posse,tradit Ruin.consi. 134.nu.11.lib.2. & consil.23.nu.4. lib.5.latissimè Roland.à Valle consi.84.lib.1.

Consil. 283.

Sub num.9.uersi. *(Præterea, ibi, & ita aliàs consului Florentiæ.)* dicas prout legitur consi.104.col.2.uersi.6.lib.6. Idē etiam suprà consi.220.

Consil. 286.

Sub nu.1.ibi,*(Bald.in suo consi.quod incipit, quædam d.Ruccabella)* dic consi.53.lib.5.

Consil. 287.

In princip.*(Circa præsentem)* Vide consi.267.col.antepen. in fi.suprà eod.

Consil. 288.

Sub nu.in princip. *(Nunquid si aliquis)* Vide omninò Soci. Iunio.consi.12.lib.3.

Sub nu.

Sub nu.12.versi.(*Secundò, quia magister*) Tiraquell. de iure primigen.q.54.

Sub nu.26.circa medium versic.(*Circa quintam*) Cozad.consilio.27.

Consil. 289.

Super principio, paulo ante nu.1.ver.(*Sed premissis*, ibi, *Cod. de iur. doti.*) Tu lege, hoc tenent in l. cum dotem. Cod. de iur. doti.

Eod.nu.circa medium.versi.(*Postremò, ibi, Ex quibus omnibus patet.*) Cremens. singul. 141.

Consil. 291.

In hac causa decisiuè consuluit Dec.consi.11.& idem Dec.in l.precibus.Cod.de impub. & alijs substi. Inquit Socin. ipsum in indiuiduo posteà contrarium cōsuluisset quod hic. Vide omnino Deci. Et idem quod hic consuluit Socin.consi.4.nu.23. vsque ad nu.37.& consil.seq.lib.4.

Sub.nu.11.circa medium.versi.(*Minusq; obstat*) Ruin.consil.171.nu.2.3.lib.1, vbi aliter ibi, nu.8.

Consil. 292.

Sub nu.2.versic. (*Sed præmissis, ibi, Ponit quæst. de Lucano*) supra consil.288.col.1.

Consil. 293.

Repetitum consi.24.lib.3.

Sub nu.1.circa fin.ibi, (*Quia debet recipere interpretationē passiuam*) Notandum hic est in odiosis hæredem non repræsentare primum testatorem. Tiraquell.in tracta. le mort: saisit leuif.in 2.parte declarat. 5.nu. 5. Item non procedit cum pater consideratur vt publica persona. Barba. consil. 20.col.8.ad fin.lib.2.in multis vero filius & hæres patrem & testatorem refert. Cassan.consi.53.nu.5.latè Marsil. Singul.260.& per plura similia congerit Calcan.consi.18. nu. 9. 10.

Consil. 295.

Super princ.(*In causa contra filios*) In eadem causa consul.Ias. consi.154.lib.2.& Dec.consil.20.& refert Dec. l. si donatione.C.de colla.nu.19.

Consil. 296.

Sub, nu.1.uersi.(*ex quibus, ibi, sicut Antonius transmisit suam portionem sororis*) Lege suam portionem, sic & portionem sororis.

Sub nu.4.circa medium.versi. (*Sed præmissis*,) Vide suprà cōsi.153.col.4.uersi.secundò principaliter.

Sub nu.5.versic.(*Confirmo prædicta, ibi, Bartol. in consi.42.*) aliàs.251.

Consil. 298.

In principio, sub nume.1.(*Bal. in suo consil.329.*) aliàs 213. in lib.5.

Consil. 299.

Non longè à principio, ibi, (*Nam compromissum quantuncunque generale*) Vide supra consi.282.col.3.circa medium.

Sub nu.1.versic.(*Circa secundum, ibi, C. si tutor vel curator*) latè ad declarationem, Calcan.consi.1.nu.18.& 20.

Sub nu.7.Circa finem consi.ibi. (*Et quod notat Bar. & Bal.*) aliter Cur.Iun.consi.18.col.4.varsi.confirmantur.

Consil. 302.

Super principio, Ad eandem materiam facit quod fusissimè dicit Paris.consi.71.nu.2.3.lib.1.

Sub nu.3.versi.(*Secundum corrolarium infertur, ibi, voluit gl.* & Bar.in l.1.C.de mulier.& in quo loco lib.10.col.4. versic.Item quæro aliquis est hic ciuis. Ad idem ,Gloss. &c. sic est legendum,& mox, Cod.de excus.rei milit.lege de excusat.numer.

Consil. 304.

Super prin.(*Viso statuto*) Vidè omninò Soci.Iun.consi.5.lib.1.vbi se subscripsit huic consilio patrui sui.

Repetitum est istud consilium, consi.25.lib.3.Et in hac materia vide aliqua per Paris.consi.59.lib.3.& eundem Soci. infrà consil.89.lib.4.

Sub nu.1.versi. (*Tertia, ibi, Franciscus ee Albergt.*) Vide suprà eund.Socin.consi.1.lib.1.

ADNOTATIONES EIVSDEM HIERONYMI MAGII.

Ad Libr. III. Consiliorum Socini.

HVNC librum ipse Socinus inscribi voluit cō si.Bononiens.ac Patauin.quia hæc diuina oracula edidit, dum Bononiæ, Patauijq; publicè profiteretur. Ea autem quæ anteà edita erant, ait fuisse, & esse teneræ ac infirmæ adhuc iuuentutis præludia: hæc verò prouectæ ætatis, plenæq; eruditionis monumenta.

Multa in primis illis consilij sunt contra eius voluntatem impressa, & quæ potius allegationum quàm consiliorum loco fecit: & non fuisse illa data ab ipso sic impressa, sed sibi furto à quopiam subtracta. Hæc benedictus Hectoris Bibliopola Bononiensis epistola præfixa huic volum.3. consil.Socin.emendato.per d.Petrum Andream Gammarum Bonon.I.V.interpretem.

Consil. 1.

In principio immediatè ante nu.1.(*Primò quòd licèt non appareat ꝙ ius patronatus*) Ias.consi.225.lib.2.

Sub nu.2.ibid.(*Longissimo tempore apparet quod fuit culta pro capella*) Barbat.consi.68.col 3.in fi.lib.3.

Sub fin.nu.3.uersi.(*Ex quibus infero secundum &c.*) Paris.consi.48.nu.1.& 2.lib.4.

Consil. 2.

Sub. nu.5.versi.(*Et propriè in terminis quando duo notarij debent, adhiberi.*) Boer.q.21.Dec.consi.36.

Consil. 3.

Sub nu.9.versi.(*Sed præmissis non obstatibus, ibi, Et pro fundamento præmitto, quòd filius legitimatus, etiam specialiter feuda succedat*) Cur.Iun.consi.187.

Sub nu.10.infrà, ibi, (*Tamen princeps huic derogationi*) Ias. in l.fi.Cod.si contra ius vel vtilita.public.

Sub nume.11.versic.(*Prætereà, ibi, Bal. in l. nec damnosæ*) ibi Ias.nu.3.

Consil. 4.

Super princip.consi.ibi, (*Iasonem Mainum*) in hac causa verè consuluit Iason consi.227.lib.2.

Col.7.uersic.(*Quò ad primum vbi dicitur, ibi, Idem Innocen. Io ann. Andr. & Io. de Imo. in c. inter quatuor, de causa possess. & proprieta.*) lege sic in c.inter quatuor, de maiorit.& obedie. & in c.primo de caus.posses.& proprie.

Consil. 5.

Sub nu.1.ferè in princip.ante versicu. (*Confirmatur, ibi, & hanc quæstionem latè disputant*) vide Alciat.consi.544.num. primo,& 2.

Consil. 6.

Sub nu.2.circa medium.versic.*Sed præmissis, ibi, Hoc fuit singulare nouum dictum Bal. in l. verbis ciuilibus*) Cur.Iun.consi.139.circa fin. Rubeus consi.194.nu.7. Alciat. verò consi.548.nu.4.tenet contrarium.

Sub nume. 10.uersi.(*Restat nunc, ibi, Respondeo quòd licèt fideicommissum conditionale*) Alciat consil. 540.nume. 3. 4. hoc reijcit.

Con-

Consil. 7.

Sub nu.8.circa finem,ibi,(*Ex quibus omnibus pono iuncta conclusiones*) lege infrascriptas,non iunctas.

Consil. 10.

Sub nu.1.in princip.contra respondet Ruin.consil.38.lib.3. Dec.consil.364.vbi omnibus Socini fundamentis hic respondet.

Consil. 11.

Sub nume.2.versicul.(*Aliquando & tertio*,ibi, *Sed placet illa interpretatio*)Paris.consi.12.nu.90.lib.1.

Sub nu.4.non multum longè ab hoc loco,ibi.(*Lex quo tamen vocauit tantum masculos*) idem Socin.consil.251.col.9.circa.medi.lib.2.

Sub nu.14.versic.(*Sed præmissis*,ibi,*Et hanc conclusionem vt supradixi*) Alciat.consi.484.in fin.

Ad nu.18.versicu.(*Confirmo etiam*,ibi,*Et plura in proposito allegat Petr.de Anchar.*)Crauet.consi.131.nu.5.

Consil. 15.

Super princip.Paris.consi.27.lib.2.

Consil. 16.

Sub nu.1.ibi,(*An verò de prouentibus seu prouenientib*) Paris. consi.25,in fine.lib.2.

stub nu.12.vers.(*Ex quibus suppositis*,ibi,*imò debent credere.*) Patis.consi.25.nu.25.lib.2.

Consil. 19.

In fine nu.1.versi.(*Sed tamen his non obstantibus*, ibi, *Ad hoc vt forensis gaudeat*(Alciat.consi.81.in fin.&consi.499. nu. 5.& consi.724.nu.3,

Sub nu.4.versi.(*Ex quibus*,ibi,*Non enim requirit*) Paris.consi. 71.nu.27 lib.4.

Consil. 22.

Sub nu.2.versi.(*Prætereà in sequenti legato*) Bal.l.cùm multæ. nu-5.in fi.Cod.de dona.ante nup.& consi.232.lib.5. commens.consi.112.col.2.Alex.consi.258.nu.5.lib.6.

Consil. 24

Repetitum consi-293.lib.2.

Consi. 25.

Repetitum lib.2.consi.vltimo.

Consil. 26.

Ad num.1.circa medium.versic.(*Quibus tamen* ibi, *Nam ille qui non potest*)Paris.consi.83.lib.3.nu.48.

Consil. 27.

Sub num.5.versicu.(*Aliquando & tertiò*,ibi, *Et sic non statur eius assertioni*)infrà consil.120.col.10.in fin.

Consil. 28.

Super princip.contrarium in hoc casu consuluit Ias. consil. 13.libr.

Consil. 30.

Sub nu.1.(*Quod substitutio in vsufructu non habeat locum* (Alcia.consi.544.

Sub nu.2,circa medium.versic.(*Prętereà*,ibi,*Et di Alexand.in §.& quid si tantum*)ibi nu.6.Dec.consi.485.nu.13.

Consil. 33.

Sub nu.1.& versi.(*Ex quibus*) Paris.consi.34.nu.1.& 2. lib.2.

Paulo ante nu.7.versi.(*Sed præmissis non obstantibus*) Socin. Iuni.consi.6.nu.11.lib.1.

Sub nu.8.in princip.ver.(*Et ad hoc in primis*)Socin.Iun.d.cõsil.6.nu.11.

Sub nu.17.ante versi.(*Circa secundam*,ibi,*Et amplius non potuißet aliquid petere*)Ripa in l.in quartam.nu.205, sed aliter ibi Picus nu.250.

Consil. 38.

Super princ.(*In causa dominorum Marchionum*) Paris.consil. 10.nu.91.& 94.lib.1.

Sub nu.2.versi.(*Confirmatur hęc conclusio*) suprà consi. 4.col. 1.in fine.

Consil. 39.

Sub nu.10.ver.(*Prætereà domino Iacobo*)Tiraquell.d.l.si vnquam in verbo donatione,nu.187.

Sub nu.11.Non multum infrà,ibi,(*Baldum ita consuluisse in consil.incip.certum est*)adde nu.375.lib.3.

Consil. 41.

Comprobatur istud consilium infrà in consi.120.

Sub nu.3.ver.(*Tertio etiam responderi potest quod licet hęc*)Decius in l.quod initio.nu.10.de reg.iur.

Consil. 43.

Sub nu.1.uer.(*Sed prædictis*,ibi,*Et magis in specie*) Paris.cõsi. 23.nu.262.lib.1.

Consil. 47.

Sub nu.3.ver.(*Secundum tenent Innoc.*)Paris.consi.72.nu.78. 81.lib.4.

Sub nu.4.uer.(*Sed præmissis*) latè Tiraquell.de iure primog-q.23. ubi Socinum hic carpit.nu.10.11.

Sub nu.14.uersi.(*Capio quartam*)Tiraquell.de iure primogeni.q.30.

Consil. 48.

Circa princip.(*Argum.l.bonæ alids bene*)vide diff.§.hoc sermone.ff.de verb.signifi.vide & emenda.

Sub nu.2.Versic.(*Sed in contrarium*,ibi,*Sed Barto. in d. l. quidam*(lege cum quidam.

Et mox.(*Quia in d.l.penul.fuit factum legatum*) lege in d.l.cũ quidam,quæ est antepenultima.

Et statim(*Quod aut promissio continet causam continuam*) lege successiuam.

Ad nu.3.stersi.(*Sed tamen*,ibi,*Bar.in d.l.non quidam*)lege cum quidam.

Consil. 40.

In fin.nu.1.ibi.(*Et hoc decidit* Io.Calderin.) Paris. consi. 106. libr.3.

Consil. 50.

In princip.(*Capio primam difficultatem*)Paris.consil. 12. nu. 8.lib.1.

Consi. 52.

In princip.(*Super hac difficultate*)Paris.consi.91.lib.3.

Sub nu.3.ante versi.(*Ex his infero*,ibi,*Paul.de Castro in d.consil.238.*)lege consi.356.lib.2. incip. suprascriptus dominus consulens.

Consil. 53.

Repetitum.

Consil. 54.

Sub nu.9.& 10.ver.(Coadiuuantur,ibi,*Facit in simili*)Marsi.singul.288.

Sub nu.13.circa medium.ver.(*Postremo*,ibi,C.*ad accus.colu.* 44.)lege 27.uersic.iuxta prædicta moueo.

Consil.

Consil. 56.

Circa fi. ver. (*Præterea, ibi, habere*) lege habente.

Consil. 57.

Huic consilio subscripsit Deci. consi. 38. Circa primum. Meminit Soci. iun. consi. 1. nu. 23. lib. 3. & Rip. in l. filius fam. §. diui. nu. 122. de lega. 1. & meminit Benuenutus Stracch. in tractatu decoctorum par. 4. nu 14. & 15.

Sub nu. 1. circa fi. ibi, (*Arg. regulæ. l. legata similiter*) lege legata inutiliter. ff. de lega. 1.

Sub nu. 7. Paulo ante. vers. (*Præterea stante, ibi, Petr. de Anch. consi. 207.*) & paulò post citat eundem Soci. consi. 207. tu lege. consi. 270.

Sub eod. nu. 7. col. ead. versic. (*Secundo maximè, ibi, Philipp. de Perus. in repeti. cap. dilecto, de appellat. in l. quinta*) lege in li. quæstione.

Sub nu. 8. vers. (*Præterea quid fundat se, ibi, l. 1. ff. de condict. indeb. & Ang.*) Tu lege. ff. de cond. ex lege.

Paulo ante versi. (*Tertio principaliter, ibi, Petr. de Anch. consi. 91. incip. super*) lege incip. pro specifica.

Sub nu. 12. vers. (*Infertur etiam, ibi, vel accrescit alijs dubijs.*) lege duobus.

Consil. 59.

In ead. causa consuluit Cur. Senior. consil. 66. & conf. 72. & Ias. consi. 177. lib. 2.

Sub nu. 4. ver. (*Præterea licèt*) Paris. consi. 5. num. 186. & 188. lib. 4.

Sub nu. 7. col. 4. ver. (*Secundo ista conclusio, ibi, Bald. in l. 3.*) lege Bald. in l. 2. ibid. (*Fel. in c. debitores de iureiu.*) adde col. penult. in princip. (*Lud. Rom. in suo consil. 326. nu. 10.*) non autem 327.

Sub nu. 9. ver. (*Præterea si diceretur, ibi, Roma. in d. consi. 326.*) Et sic lege paulo infrà. & multum infrà, lege. 326.

Sub num. 10. ver. (*Præterea talis*) Paris. consi. 96. nu. 88. lib. 1.

Sub num. 16. ver. (*Præterea protestatio, ibi, vnde stari debet*) Paris. cons. nu. 72. lib.

Consil. 64.

Sub nu. 7. circa medium. versi. (*Sed præmissis, ibi, nam ex quo dominus Cardinalis,*) Crau. consi. 253. in fi.

Consil. 65.

In princ. ibi (*Dicitur. n. quòd natus ex Bernardina*) vide infra. consi. 126. col. 2. & Paris. consi. 29. nu. 41. lib. 2.

Sub nu. 3. col. 1. ver. (*Sed posito, ibi, Bald. in suo consi. incipiente*) d. consil. 39. lib. 4. Et mox. Et in suo consi. 213. incip. Credendum. aliàs 225. & cons. 103. lib. 2

Sub nu. 4. in ver. (*Primum principale*) Curt. iun. consi. 84. nu. 8. & 9.

Sub nu. 8. ver. (*Secundum probatur, ibi, Vbi etiam dicit quòd ponderanda est dictio nihil*) Cur. iun. consi. 157.

Consil. 66.

Sub num. 12. ver. (*Tertiò, ibi, Et tenent Iacob. de Beluis.*) Dec. consi. 407. num. 8.

Paulo ante, nu. 13. ver. (*Postremò ostendo.*) Alci. consi. 187.

Sub num. 17. ver. (*Tertiò dico,*) Ita concludit dom. Andr. de Ysern. & sequitur Aluarotus, in c. 1. in pen. col. ad fin. quo tempore miles, sic est legendum. Et mox, in 19. conclusione, lege in 20.

Sub num. 18. ver. (*In primis, ibi, & statim dicam*) d. col. seq. versi. quod autem non esset ipso iure.

Consil. 68.

Ad nu. 2. ante ver. (*Confirmatur, ibi, non enim inconuenit.*) aliter Soci. iun. consi. 27. nu. 24. & 25. lib. 2.

Consil. 69.

Sub num. 4. ver. (*Tertiò quia*) Paris. cons. 31. nu. 8.

Consil. 70.

Sub nu. 2. ante versic. (*Secundò confirmatur*) Alex. consi. 115. incip. Super eo de quo quæritur. vol. 3.

Paulo ante, nu. 5. ver. (*Sextò confirmo*) circa finem versic. ibi, (*Io. de Imo. in clem. 2. col. 9.*) Adde Fely. in c. fi. de const. col. 10. ver. fallit.

Sub num. 6. ver. (*Secundò probatur. ibi, Recepit promissiones*) lege conditiones.

Consil. 71.

Hoc consi. est appendix præcedentis.

Col. 2. ver. (*Ostendo etiam, ibi, Tamen probauit*) repone peruenit.

Sub num. 1. uersic. (*Allegatur etiam, ibi, In l. quæstio. ff. locat.*) lege quæro.

Consil. 72.

Incip. (*Difficultatem faciebat.*)

Sub num. 4. versic. (*Ex quibus, ibi, Ant. de Camer.*) aliàs de Canario.

Sub nu. 7. ver. (*Sed præmissis, ibi, l. creditor. §. fin. ff. mand. qui autem animo derelinquendi*) aliàs delinquendi. aliàs dilapidandi.

Sub nu. 10. ver. (*Præterea, ibi, Bar. in suo consil. 188. & 168.*)

Ad nu. 16. col. 9. ver. (*Ad secundum, ibi, Bar. in l. Gaius.*) aliàs Quintus. eod. tit.

Consil. 73.

Super princ. consi. quod incipit (*Super controuersia*) In ead. causa consuluit Ias. consi. 259. lib. 2.

Sub nu. 4. ver. (*Quarta conclusio, ibi, In generali translatione bonorum.*) Paris. consi. 12. nu. 68. lib. 1.

Consil. 74.

In princi. (*Nunquid stante statuto*) Aliter in terminis huius statuti consuluit Cur. Sen. cons. 11. statuto &c. & Ias. cons. 112. lib. 1.

Sub nu. 1. ver. (*Prima ratio*) Graue. de antiq. temp. 4. par. princip. in prin. nu. 71. 72.

Consi. 75.

Sub num. 6. ver. *Confirmatur, ibi, Siue ergo dicatur*) Cur. iun. cons. 160. nu. 7.

Consil. 76.

Sub nu. 5. circa. fi. ver. (*Quintò eadem.*) supr. consil. 52. col. 3. in prin. lib. 1. Alci. consil. 99. nu. 21.

Sub nu. 6. versi. (*Et ratio diuersitatis est, quia, ibi, vnde aliàs consului.*) Alc. consi. 485.

Consi. 77.

Super princ. quod incip. (*Super prædicta.*) latè Goz. cons. 22. col. 1. & 2.

Consil. 78.

Licèt pendeat.

Super princ. Cur. iun. consi. 109. nu. 19. consi. 84. Accuratissimè. In istomet casu consuluit Barba. cons. 44. quod incip. sapienter, lib. 2.

Sub num. 12. versi (*Confirmatur prædicta, ibi, vt not. Bar. in l. si quis &c.*) lege in l. hi qui. ff. de vacat. muner.

Consil. 87.

Sub num. 9. vers. (*Circa secundum*) Tiraquell. de iur. primog. quæst. 67.

Consil. 88.

Est appendix præcedentis.

Super

Super princ. Vnde Alc. consil. 184. consi. 782. nu. 4. & 5.

Consil. 90.

Repetitum sup. consi. 262. lib. 2.

Consil. 91.

Super princ. ibi, (*Christophorum, intelligamus potestatem donationem*) lege prædictam.

Sub nu. uersi. (*Primum est*, ibi, *item idem dicendum est sine dubio*) latè Paris. consi. 33. lib. 4. & clarè idem Socin. consi. 216. libr. 2.

Sub nu. 10. versi. (*Circa vltimam*) vide Ant. Burgos, in c. venditori. nu. 16. & 17. extra de empt. & ven. Et mox.

Sub eo. nu. circa medium. versi. (*Quartò videtur, non dicunt cœptum*) lege. l. vbi cœptum, cum glo. ff. de iudi.

Consil. 92.

Sub nu. 17. paulo ante, versi. (*Sed præmissis*, ibi, *quia institutio facta per blanditias*) Paris. consi. 67. nu. 48. lib. 3.

Consil. 94.

Sub nu. 1. versi. (*Ex quibus*, ibi, *primo quia vbi cœptum est iudicium*) l. vbi cęptum. ff. de iudi.

Sub nu. 2. versi. (*Sed præmissis*, ibi, *sed clarum est, habet actu electionem*) actor.

Consil. 95.

Sub nu. 5. versi. (*Nec obstat*, ibi, *quod statur eius assertioni*) infra consi. 52. nu. 1. lib. 4. Et mox. (*Fed. de Sen. in suo consil. 164.*) lege 288. casus talis est.

Sub nu. 17. uersi. (*Præterea, dicta clausula*, ibi, *Alexand. consi. 31.*) restitue 121. col. 1. & penul. lib. 1. 3.

Sub nu. 19. versi. (*Confirmatur*) Crauet. consi. 78. nu. 6.

Consil. 96.

Duplicatum suprà consi. 256. lib. 2.

Consil. 98.

Sub nu. 5. paulo ante, nu. 6. uersi. (*Præterea*, ibi, *tamen attentæ qualitate*) Cuido Papæ, consil. 64. in fi.

Sub num. 6. versic. (*Ne instigationibus & deceptionibus*) Deci. consi. 489. nu. 1. & 2.

Consil. 99.

Super eadem facti specie idem consuluit Ruin. consi. 61. li. 5.

Paulo ante. nu. 7. versic. (*Succedit*, ibi, *Nam pactum & transactio*) Ferretus. in l. 1. in prin. in 1. lect. in fi. ff. de pact.

Consil. 103.

Sub num. 1. ibi (*Canonistæ*,) maximè Abb. in c. 1. de transac.

Consil. 104.

Sub nu. 2. paulo ante nu. 3. versi. (*Præterea*) Paris. consil. 31. nu. 28. lib. 2.

Eod. num. 3. Et mox. versic. (*Confirmatur*) Paris. consil. 71. nu. 12. lib. 4

Sub nu. 8. circa medium initio. 1. col. versic. (*Secundo respondeo, & ad confirmationem. prout aliàs etiam consulendo*) id est infra eod. lib. 3. consi. 116. in pen. col. 5.

Consil. 105.

Sub nu. 2. ante versi. (*Capio*, ibi, *primo si prohibuit*) Socin. iunior. consi. 148. nu. 1. lib. 2. Paris. consi. 67. nu. 9. lib. 3.

Sub nu. 4. versic. (*Præterea ex quo*) Paris. consil. 67. num. 79. libr. 3.

Consil. 111.

Sub nu. 2. versi. (*Quartò*, ibi, *Paul. de Cast. in l. si constante in princip.*) in 14. col. circa med. & ibi Alex. nu. 31.

Consil. 113.

Sub nu. 3. col. 1. uersi. (*Præterea etiam*, ibi, *Et quia neque debitum, neque suspitio & c. tamen postea præstitit fideiussores*) Neuiz. consi. 52. nu. 6. & 7.

Consil. 116.

Sub nu. 4. vltra medium. versi. (*Quæ omnino*) Paris. consi. 63. num. 15. lib. 3.

Sub nu. 8. ver. (*Postremo Petrus de Anch. in suo consil. 70.*) 74.

Consil. 120.

Super princ. (*Hoc est supra consil. 41.*) vbi vide latius.

Sub nu. 10. versi. (*Tertius casus*, ibi, *& ita ego consului in causa*) est consil. 20. positum inter consi. Curt. Senioris.

Paulo ante, nu. 11. Et mox. ibi. (*Et hic casus*) vide supra, consil. 27. col. 3. 4.

Consil. 121.

Sub nu. 7. & 8. ver. (*Ex quibus*, ibi, *& maximè quia in compromisso est regula.*) lege clausula.

Consil. 123.

Sub nu. 3. vers. (*Ex quibus*) Alc. consi. 517. nu. 6.

Consil. 124.

Sub nu. 6. versi. (*Sed præmissis Bald. in consi. 452.*) lege 426. incip. antiquum. lib. 3. repetito, consi. 69. lib. 1. eorundem consil. Bald.

Consil. 126.

Sub nu. 1. versi. (*Sed difficultas*) Cur. iun. consi. 56. num. 10. circa med.

Sub nu. 2. versi. (*Secundò quia*) supra, consi. 65. col. 1.

Consil. 127.

Sub nu. 1. versic. (*Primò per ea*) eruditiss. Iurisconsl. Menochius, in tract. de arbit. iudic. lib. 2. casu. 255.

Consil. 128.

Sub nu. 1. vers. (*Ex qua conclusione*, ibi, *venditio facta dicitur ad mensuram*) Idem Socinus. in l. demonstratio falsa, num. 10. ff. de cond. & demon.

Sub nu. 3. uers. (*Postremò*) Decius, consi. 347. in fine hoc declarat, quando esset hoc expressum ut deberet fieri hæc mensuratio; si uero nihil est dictum, durat xxx. ann. Cum Decio transit Neuiz. consi. 38. nu. 6.

Sub eod. num. 3. uer. Confirmatur hoc quia, ibi, (*Consuluisse Bal. refert insignis doctor Cataldinus*) idem Bald. consil. 387. lib. 3.

ADNOTA-

ADNOTATIONES EIUSDEM HIERONYMI MAGII

Ad Lib. IIII. Consiliorum Socini.

THOMAS Stradella Pontremul. Auditor Barthol. Socin. edidit libr. 4. consiliorum eiusdem Socin.

Consil. 4.

Sub num.23.uersic.(*Quo ad secundum*)latissimè idem Socin. sup.consil.291.lib.2.

Consil. 9.

Sub num.2.ibi.(*Nam quædam vsu consumuntur*) Alci.consil. 737.in fin.

Consil. 12.

Sub nu.1.in princ.ibi. (*Et in primis vltrà adducta*) idem Soc. sup.cons.45.lib.3.

Consil. 15.

Sub nu.3.ver.(*Et quod istud sit verum*) Alex. consil.80.lib.2. Natta consi.419.nu.2.& 4.lib.2.Bero.in c.in literis.nu.6. de rest. spol. Dixit dom. Menochius in tracta.de retinend. possessio.remedio.3.q.2.

Consil. 16.

Ad materiam huius consi.videas latè per Boer.q.251.

Consil. 22.

Duplicatum suprà consi.215.lib.2

Sub num.1.in princ.vers.(*Circa primam,ibi,Item licèt ille qui donat*) Tiraq.in l.si vnquam.in verbo donatione. nu. 359. C.de reuoc.don.

Sub num.15.ver. (*Circa secundam quæstionem*) Tiraq. in d.l. si unquam.in fi.nu.6.

Consil. 28.

Sub num.16. ver.(*Sed præmissis,ibi,primò per ea quæ.*) Idem Socin.consi.202.sup.lib.2.

Consil. 33.

Sub num.3.& 4.ver. (*Sed prædicta conclusio,ibi,& hoc decidit in terminis Petrus de Ancharano*) infra consi.51. nu. 39. & consi.73.nu.13.

Consil. 34.

Sub nu.4.ver. (*Sed prædictis*) Paris. consil.26.num.22. lib.3. Dec.in d.l.pactum.num.9.Idem Paris.consil.69.num.43 libr.3.

Sub nu.5.infra ibi,(*Et ideò ad istum casum*) Paris.d.consi.69. num.65.

Sub num.6. ibi. (*Quia licet regulariter in contractibus*) Paris. ubi sup.nu.32.& cons.69.nu.53.eo.lib.3.Sal.consi.26.

Consil. 35.

Sub nu.20. ver. (*Tertium*) Crauet.consil. 194. num.1.Boer. quæst. 201.

Consil. 36.

Sub nu.6.ver.(*Secundum*) Boer.q.180.nu.6.

Consil. 41.

Sub nu.10.versi. (*Confirmatur*) Adde quæ nouissimi Parisienses scribunt in tract.vsurarum. nn.481.

Consil. 43.

Sub nu.3.versi. (*Sed contrà,ibi,ergo licèt fuerit*) Alciat.consi. 571.nu.10.

Consil. 46.

Sub nu.19.versic.(*Solum ergo,ibi,& in primis*)contra Socin. Alc.consi.523.nu.13.

Consil. 47.

Sub nu.9. ver.(*Secundò quia fuit*) Boer.q.294.

Sub nu.29.ver.(*Secundò præmitto*)Roland. à Valle consil.61. num.45.

Consil. 48.

Sub nu.2.& ad 3.ver. (*Hoc præmisso,ibi, quia valor rei verus*) Crau.consi.11.nu.17.

Sub nu. 9.Circa finem consilij.ver.(*Et aduertant*) Neuiz.consil.23.in fi.

Consil. 50.

Sub nu.7.versi.(*Et si dicatur,ibi,sicut nocebat illis*)Crau.cons. 217.nu.7.in fi.

Sub num.10.versi.(*Confirmatur*)Paris.consi.77.nu.14. lib.3.

Consil. 51.

Sub nu.42.ver.(*Et primò dum prohibuit*)Paris.consil.72. nu. 90.lib. 4.

Consil. 52.

In principio paulo ante,nu.1.versic.(*Circa primam*) Tiraq. de legib.connubialibus.in glo.3.nu.174.

Consil. 55.

Sub num.5.ver.(*Secundò quòd censeatur*)Benuenut. Straccha de nauib.2.parte nu.1.2.& nu.13.

Consil. 56.

In princ. Vide Boer.q 92.nu.16.

Consi. 57.

Sub nu.18.versic.(*Ex quibus*) Boer.q.264.nu.11.in fi.

Consil. 59.

Sub nu.11.in fi.consil.ver.(*Item probatur etiam ex eo*) Alex, consi.88.nu.31.lib.5. Afflict.decis.394.nu.7. Iacob. Menochius in tract.de retract.de retinen.poss.remed.3.q.56.

Consil. 67.

Sub nu.versi. (*Et ista opinio videtur verior,& communiter, licèt Bart.*) Vide supra consi.253.col.4.& 5.lib.2.

Consi. 70.

Huius consi.meminit idem Soc.in l.cum quid.nu.19.ff.si cer. sed aliter Alciat.cons.722.

Sub nu.10.Circa fin.cons.ver. (*Sexto,ibi, & pro hoc pulchra decisio Bald.*) Boer.q.5.nu.22.& 24.

Consil. 73.

Sub nu.13.versic.(*Sextò & vltimo*)supra cons.33.nu.4.

Sub nu.versi. (*Postremò ista*) Alcia.cons. 533. nume.2.consil. 594.

Consil. 76.

Sub nu.5.& 6. versic. (*Addo,ibi,& ad præmissa*) Benuenutus Straccha de decoctoribus vltima par.vltimæ part. nu. 16.

Consil. 79.

Paulo post num.55.versic.(*Sed iam absoluto*) sic Deci. consil. 540.

Consil. 80.

Sub nu.1.In princip.ibi, (*In primis enim*) Cur. iun. in auth. preterea.nu.14.& 15.Cod.unde uir & uxor.

Consil. 82.

Sub nu. 8. versi. (*Præterea Cyn.*, ibi, *Sed reperio Bal.*) Vide Aretini consilium refertissimum, 125
Ibidem in versic. (*Mulier potest habere*) Crauett. consil. 193. nume. 15.

Consil. 83.

Sub nu. 8. versic. (*Secundo magis*, ibi; *Secundum, videlicet, cum non posset potestas*) Marsi. sing. 367.
Sub nu. 22. vers. (*Secundò etiam*) Marsil. sing. 301. in fi.

Consil. 88.

Sub nu. 7. uers. (*In contrarium vero*) Rui. consil. 73. lib. 1. Dec. consi. 119. col. 2. & 3. Paris. consi. 60. 61. lib. Sed Ruin. vbi sup. tenet contra & Dec.

Consil. 89.

Sub nu. 4. vers. (*Quarto hanc quæstionem*) Paris. consil. 59. nu. 6. lib. 3. Rui. consi. 37. nu. 10. lib. 3.
Sub nu. 14. versi. (*Præterea & secundo*) Ruin. consi. 44. in fin. lib. 3. Et mox.
Sub nu. 15. versi. (*Pro hoc facit quod singulariter posit Bar.*) Paris. d. consil. 59. nu. 27.
Sub nu. 21. & 22. versi. (*Restat*, ibi, *Nam vidimus quod*) Paris. vbi supr. nu. 29.

Consil. 90.

Sub nu. 2. ver. (*Sed scio*) Socinum hic declarat Rol. à Valle. consi. 6. nu. 14. & 15. lib. 1.

Consil. 91.

Sub nu. 3. ad finem. versic. (*Confirmatur*) Cur. iun. consi. 178. nu. 27. Tiraq. in l. boues. §. hoc sermone, in sexta limitatione. in fi. de verb. sig.

Consil. 95.

Sub nu. 2. versi. (*In contrarium*) Io. de Ana. consil. 29. num. 3. Ias. in l. qui iurisdictioni. nu. 9. de iurisd. om. iud.

Consil. 99.

Sub nu. 12. versic. (*Confirmatur etiam hoc*) Benuenutus Straccha de nauibus 2. par. nu. 18. & 19.

Consil. 102.

Sub num. 2. versi. (*Vnde inferendo*, ibi, *Vbi dum tex. dicit furti conscius*) Aliter capella Tholos. decis. 240.

Consil. 103.

Duplicatum sup. consil. 176. lib. 2. & contra Socinum hic tenent nouissimi Parienses tractatu vsurarum. nu. 52.

Consil. 104.

Duplicatum supra consil. 220. lib. 2.

Consil. 112.

Sub nu. 17. versi. nu. 18. (*Et quod hoc sit verum*, ibi, *Nam respondens interrogationi seu positioni*) Mathesil. notab. 33.

Consil. 114.

Sub. nu. 7. versi. (*Tertia & vltima*) Decius. l. 1. nume. 1. C. de secund. nup.

Consil. 115.

Sub. nu. 5. uer. (*Secundo concludo*) Paris. consi. 16. nu. 29. lib. 2.

Consil. 120.

Repetitum suprà consi. 169. lib. 2.
Sub nu. 12. versi. (*Sed hic superest*) Paris. consil. 77. num. 28. libr. 3.

Consil. 124.

In prin. ibi (*Pro cuius conclusionis intelligentia*) Cremens. singul. 91. Tu scis. vbi latè.

Consil. 125.

Duplicatum supra consi. 200. lib. 2.

Consil. 128.

Sub nu. 6. versi. (*Quarto dici potest*) Neuiz. consi. 58. nu. 8.
Sub nu. 9. uersic. (*Sed ad allegata*) latissimè suprà consil. 153. col. 4. lib. 2.

Consil. 131.

Duplicatum supra consi. 239. lib. 2.
Col. 2. versic. (*Probatur ratione*) Tiraq. de legib. connubialib. in glo. 3. nu. 172. & 173.

I N I S.

EMENDATIONES, SEV ADNOTATA SVPER ERRORIBVS REPVRGATIS.

Ad III. Vol. Consil. eorundem Socin.

Per Nicolaum Michaelem I. V. D. Paris. Gallum, Ad 1570.

Super primo Consil. III. Volum. Socini Consil. Adnotata.

Consil. 1.

AD nu.3. versic. *Igitur*, ibi, *præsup.*) legito præsupponitur.

Sub nu.4. ver. *circa modum*, ibi, *& in præsentando.*) adiunctum est & etiam.

Sub num.9. ver. *Vnde furius non.*) Legimus simplex ius.

Consil. 2.

Ad nu.5. ver. *quòd si statutum*, ibi, *alia sit nullum.*) repositum alias.

Ad num.7. versic. *contra ius*, ibi, *potius secundum iurisgentium, quia quod credatur est inuentio*) legimus iusgentium quàm quod credatur, quia est.

Statim. versic. *Et notandum est. Statutum loquitur.*) legimus quod dum statutum.

Ad nu.9. versi. *cum vno teste facit fidem.*) legitur non facit.

Sub num.10. ver. *sed ex superabundanti*, ibi, *clausula derogatiua*) legatur derogatoria, ut linea sequenti.

Sub num.12. ver. *sed potius*, ibi, *perdilecta à testatore.*) repositum prædilecta.

Et statim. *Secundum perualuisset.*) repone præualuisset, vt in seq. sic legitur præualet secũdũ. vbi ante Bal. iungito vt voluit Bal. & præfati doctores. Et ibi subiunximus vnde d. iudicans, aliter sensus imperfectus & durissimus.

Ad nu.18. versic. *primo quia*, ibi, *Cod. de script.*) repositum præscriptione.

Circa fi. num.19. versi. *Præterea si hæredes*, ibi, *L. Vnic. C. de his quia ante tabu.*) repositum per tabul.

Et statim. *Et hoc consequitur latè d. Alex.*) legitur prosequitur

Sub num.20. circa fin. consi. ver. *not. in d. c. si. procedunt.*) reposuimus ea enim procedunt. quia sic requirit sensus.

Consil. 3.

Sub nu.3. ver. *d. Alex.* ibi, *& specie*) lego, & in specie.

Ad num.4. *Nam videmus etiam & princeps*) reponas quod & princeps.

Et paulo post versic. *comes vti*, ibi, *iuxta ea quàm.*) lego quæ.

Et statim, *generalis claula.*) repono clausula.

Sub nu.10. ver. *& licèt dicatur*, ibi, *q. d. quòd*) lego quod voluerit ꝙ nominatim.

In fine, num.12. versic. *& cessat*, ibi, *derogatur decretum.*) lego decreto.

Ad num.20. ver. *non omitto*, ibi, *facta consentiente.*) lego facta non solum.

Sub nu.24. Circa fin. consi. ver. *igitur eorum.* ibi, *C. de fidess.*) lego fideiussorib.

Paulo inferius. *qui potuit sibi.*) lego qua potuit.

Et statim. ver. *vnde.* ibi, *clara & plena.*) repono plana.

Consil. 4.

Sub nu.3. versi. *& l. in stipulationes.*) repono & in k

Ad nu.4. ver. *concludit effectum.*) lego in effectu.

Sub num.6. ver. *Vulterana qui fecerat.*) repono quæ.

Et statim ibi, *consiliorum.*) lego consiliariorum.

Sub nu.11. ver. *inter Andræam.*) lege Andræam.

Sub nu.13. versi. *Præterea ibi, quæsita quòd potuerit,*) repono eo quod.

Ad nu.21. ver. *Quinimò.* ibi, *duo probatur*) lego probantur.

Sub num.22. versic. *Bal. in tractatu schismaticis.*) intersero de schismat.

Et statim *quod posuit in rub.*) iungito iuxta illud quod.

Sub finem nu.26. ver. *Sed posito.* ibi, *feudum habebat.*) lego habebant.

Et statim *quod fundum ad dominum.*) lego feudum.

Consil. 5.

Snb nu.10. ver. *quod autem si dictum esset.*) lego si dictum testamentum esset.

Et paulo post. uer. *Secundò, quia.* ibi, *sed etiam quod ad relicta.*) lego quo ad relicta. Et statim. *Institutio & caput*) repono quæ est caput.

Sub num.11. ver. *d. Alex.* 177.) lego consil. 177.

Et statim *liberis sint facta relicta non valeat.*) lego testamentum huiusmodi non ualeat.

Consil. 6.

Ad nu.7. uer. *l. Stichum qui meus.*) repono meus erit.

Ad nd.14. ibi, *pupillaris substitutio.*) lego pupillariter substituto quando talis substitutio est unita.

Sub nu.16. in fi. uer. *ita censendum est liberis*) repono uoluisse in liberis.

Sub nu.7. uer. *& sic cùm libri primo mortui sicut de descendentibus.*) repono, liberi sui, primo mortui sint ipso facto ipsi liberi descendentes censentur uocati.

Consil. 7.

Sub nu.4. uer. *& est casus.* ibi. *§. præterea. de verb. sign.*) lego in uerb. sign.

Et sub nu.5. ibi *lib.6. & præiudicat*) lego & non præiudicat.

Ad summam 9. *quòd nuptiæ non contrahantur tempore septuagesimæ*) Ad iungito, imo ꝙ sic nunc ex decreto Conc. Triden. Sess.8. de matrimonio, ubi permittuntur inclusiue cõtrahi usq; ad diem Carnispriuii, ut latius & in ipso text. & eod. nu. notatum est.

In text. consil. sub nume.5. uersi. *cum tertiò.*) legito cum ergo tertio.

Sub nu.11. versic. *Item quando conditio habetur pro impleta, quia non stat*) repono melius pro uero sensu eliciendo sic: quia conditio habetur pro impleta quando non stat per implere debentem. tunc non dicitur propriè, & uerè impleta, sed fictè.

Sub num.14. uersi. *nec vt quis ex fraude.*) lege nec uolunt ut quis.

Consil. 10.

Sub nu.14. in fi. uer. *Sed sumis in dispositione iuris. casus.*) lego ut est casus in l.

Consil. 11.

Sub nu.7. uer. *Præterea ex quo.* ibi, *ei vendic. possessores.*) lego contra possessores.

Ad nu.7.vers.ibi, *Dupliciter respondeo*, ibi, *quòd cum ipse*) lego primo quòd cum ipse.

Et paulo ante nu.12.versi. *Sed multiplex*, ibi, *Addo duo &c. quod omne.*) Repono Primum quod omne.

Consil. 12.

Sub nu.5.versi. *Capio nunc*, ibi, *concludo quam.*) lege quia.

Sub nu.11.versi. *Sed ad hoc respondetur*, ibi, *& sic cadunt gradus*) repono cadunt in eosdem gradus.

Et statim ibi, *Dicunt vocati*) lego dicuntur.

Sub nu.16.ver. *Ita voluit*, ibi, *Imol. qui illud.*) repono in illud.

Consil. 13.

Sub nu.2.uer. *Tertia & vltima*, ibi, *bona videretur debere*) reponito deuenire.

Consil. 14.

Sub nu.4.versi. *Ego & nepotes*, ibi. *Non similis sed eadem.*) lego dissimilis.

In fine consil.versic. *Ex quibus*, ibi, *detractata legitiam*) repono detracta.

Consil. 15.

In fi.nu.1.versic. *Infertur*, ibi, *eadem iurisdictioni, & eiusdem iudicis subsunt & Cur.*) lego eidem iudici subsunt cui &c.

Consil. 17.

Sub nu.9.versi. *Sed in casu*, ibi, *nedum quod appareat*) repono, sed in casu nostro ita est quod nedum appareat.

Sub nu.12.uersic. *Tamen hoc*, ibi, *puto domino &c.*) & statim, *adhuc procurator.*) lego puta domino adhuc vt procurator.

Consil. 18.

In fi.nu.6.versi. *de iuribus contra alios*, ibi, *dictum est nec nos*) repono, sic pariter nec nos.

Sub num.9.versi. *Et fuit d. Episcopus assignatus.*) lego qui assignatus.

Et statim.ver. *& nomina*. ibi, *Sociorum quousq;*) repono sociorum effecta, quousq;.

Et mox.ver. *Diuisit d. Zanobium*, ibi, *nisi quædam transactio*) lego nisi vt est quædam.

Consil. 19.

Sub nu.5.versi. *vbi non natus*, ibi, *potior impedit sequentem*) repono esset potior, & sic impedit.

Consil. 20.

Sub nu.5.versi. *ex quo pro securitate*, ibi, *fuit poss ssio*) lego fuit sibi permissa possessio.

Consil. 21.

Sub nu.5.ver. *Aliud si sub voluntate*, ibi, *me subsistente*) lego subsistente iádiu reddiderant, & reddunt cogitabundum.

Et paulo post versic. *Sed non poteram*, ibi, *appositis Bartholomæus,*) lego quas aut Bartholomæus nunquàm esset habiturus, aut nihil nisi d. quantitatem.

Et statim versic. *vnde frustratoriè*, ibi, *quoniam idem euenisset*) repono ei illud idem euenisset.

Sub num.15. versic. *ex quibus*, ibi, *etsi dicatur q illa, seu dicti fratres.*) lego illa verba.

Consil. 22.

In princ.uer. *Nam testator*, ibi, *victum solum quæ conditio*) subiungo victum solum reliquit.

Sub nu.2.versic. *igitur non est*. ibi, *Bart. in l. in repen dis*) legito in repetendis. ff. de lega.3.

Consil. 23.

Sub nu.4.versic. *igitur loquitur*, ibi, *à parte confirmatur.*) lego à patre.

In fi.nu.4.versic. *vbi Paul.* ibi, *censetur voluisse*) repono censetur & idem voluisse.

Sub nu.5.vers. *Vnde tertiò loco imperator*, ibi, *propter nuptias ita dicitur*) Interseruimus propter nuptias lucrari.

Consil. 24.

Super princ. in adnotatione per nos apposita ratio assignata est, cur consil. hoc licet repetitum, in 2.uol.293. hic integrum relinquatur.

Sub num.4. vers. *& sic quòd loquitur*, ibi, *per Lappum verificetur*) reponito per lappum voluit quòd uerificetur.

Ad num.10.uersi. *& ideò*, ibi, *Imol. q debitor*) insere Imol. dicunt q debitor. & paulo post. *loco vt dicunt non esse alibi*) lego illudq; non esse.

Consil. 25.

Super prin.huius cons. inaduertenter prætermissa annotatio quæ sequitur. Hoc consi. licet in 2.lib. pro con.304. & ult. reperiatur, tamen quia diuersæ summæ, & plures hic quã ibi, & quædam immutata lectoris arbitrio reliquimus vtrum dispungere maluerit. Nicolaus Michael.

Consil. 26.

Super princ. uersi. *ita conclusio*, ibi, *promisisse acturos*) lego sese acturos.

Et statim ver. *in Franciam nauigabuntur, vt est casus.*) repono casus.

Et mox, ibi. *& vtrobi quæ sunt gloss. expressa*) lego utrobiq; expressæ.

Consi. 27.

Sub nu.8.uer. *Nam si vni sunt certa bona*, ibi, *sunt alia bona*) repono sunt alia incerta bona assignata.

Sub nu.11.uers. *Quintauallis*, ibi, *arbitrium & arbitrorum*) lego arbitratorem.

Ibid.uer. *Sed posito*, ibi, *dicta bona facta contenta in illo iudicio censetur ratificata*) restituimus sic, dicta bona cõtentionis illo iudicio, unde illa sententia censetur ratificata à partibus, & licet non ualeat ut sententia uel ut laudum &c.

Sub nu.12.vers. *Sed hac non supponitur*, ibi, *metu fuerit*) lego fecerit.

Et paulo post.ver. *Primò, quia*, ibi, *quando præscriptum*) repono præceptum.

Consil. 28.

In summis primo artic. ibi, *Idem testamento*) repono idem in testamento.

Sub nu.1.vers. *Sed quando*, ibi, *in quo inscripsi 4.*) lego inscripti sunt tantum 4.

Sub nu.2. immediatè ante ver. *Sed tunc obstat*, ibi, *nullum & inualidum*) subiunximus, consequenter: est reputandū alias sensus imperfectus.

Sub nu.7.ver. *cum appareat*, ibi, *contrariam opi.*) iungo, tenet.

Sub nu.8.ver. *vnde tot.* ibi, *nomina redduntur*) Interfero sicq; redduntur.

Paulo ante nu.9.uer. *vnde ex his*, ibi, *vsque ad mortem.*) subiungo præfati d. Comitis.

Sub nu.10.ver. *Nam primus testis 4. & 5. quando*) lege quintus dicunt quando.

Et statim *ad interrogationem d. Ant. s. q audiebat, q ad interrogata.*) lego quàm ad interrogata, est enim comparatio ex aduerbio magis dependens.

Sub nu.11.ver. *tamen in casu*, ibi, *& ab homine*) repono & ad hominem.

Consil. 29.

Sub nu.2. uer. *si ergo sententia*, ibi, *pro veritate quòd dicti.*) lego eo quod.

Et statim. ibi, *& quòd d. Octauia iustè*) Repono, nac d. Octauia processit iustè ex dicta causa.

Sub

Sub nu.3.versi.*quoniam defensionem*,ibi,*procuratores instrumẽto.*)lego in ipso.instrumento.

In fin.consi.uersi.(*alias*.ibi,*in mora fuerunt.*) lego & exinde fuerunt in vlt.verb.dum transegit,repono cum quibus.

Consil. 32.

Sub nu.4.versi.(*ex quibus infero*.ibi,*& dotando. & aliud promissio.*)lego dotando,& quid est aliud à promissione de faciendo,

Inferius versi.*& sic concluditur per d.scripturam dos est.*) repono quod dos.

Et paulo post. versi.*sed in casu*,ibi, *re & pretio tempore.*) lego cum tempore ad soluendum dato: sicque si venditor &c.

Consil. 3.

Sub nu.1.versi *ex quibus*.ibi,*emancipatis assignatio.*) lego facta assignatio.

Sub nu.17.ver. *secundum quod*.ibi,*l.in conditionibus primum locum.ff.de condit.& demonstr.*)subiunge hic locum habere. alias sensus imperfectissimus.

Consil. 34.

Sub nu.3.ver.*& sic vult d.Car.*ibi,*& non personalem.*) adiungo obligari possit non aliàs.

Sub nu.4.versi.*igitur hoc solum*.ibi,*suo nomine nisi quando.*) lego suo nomine obliget.

Consil. 40.

Sub nu.2.versi.*secundum quod*.ibi, *alias testificationes per eum in dicta materia.*)lego per eum factas.

Sub nu.4.ver.*confirmantur hoc*.ibi,,*de vno quinque annorum.*) lego de vnoquoque illorum quinque annorum.

Paulo post.versi.*& in hanc partem*.ibi,*percepti.*)subiungo deinde immediatè post verbum poterunt,subiungo. hæc verba sensum &c.

Et inferius ibi,magis verisimilis. l.3.§.tu magis.) iungo. ff. de iest.

Consil. 41.

Super princ. Appendix huius consi.est in consi.120.infra incip.*Memini*,vt in annotat.imprudenter omissa à typographo.

Sub nu.6.ver. *& d.clausula*.ibi.*præiudicium qui.*)lego eis qui.

Consil. 42.

Ad nu.2.vers.*vbi tutor*.ibi,*sibi ipsi palam.*)repono.sibi ipsi acquirere.

consil. 43.

Sub nu.7.versi.*ex quibus concluditur*.ibi,*quòd ex quibus prædictis fideicommissum*)repono,cõcluditur ex prædictis quod est fideicommissum.

Consil. 44.

In principio *non parua difficultas.*)lego non est parua.

In fine ver. *ex quibus*.ibi,*Dauid defendi pro duabus.*)Infero defendi potest. Et statim,*hæreditaria transeant*)lego transirẽt.

Consil. 47.

Sub nu.9. *Capio nunc tertiam*.ibi,*d.filij legitimi.*)reponito filii effici & censeri legitimi.

Sub nu.11.vers.*ex quibus infero*.ibi,*fuisset inhabilis,*)lego nec esset ideo inhabilis.

Sub nume.13.versi.*non omitto*.ibi,*maioratus.*)repono Maioratus.

consil. 48.

Sub nu.2.versi.*sed tamen*.ibi,*præsumitur annum.*)lego animũ

Consil. 51.

Sub nu.2.ster.*secus quo ad*.ibi,*remittere confessionem.*) repono confectionem inuentarii.

Sub nu.6.versi.*ordinarius.*)lego ordinauit.

Sub nu.7.versic.*nec obstat si dicatur*.ibi,*item illud &c.sed dispositio sed bona.*)lego sic sine puncto,sed dispositio pura tanquæ bona noluit quòd deberent &c.

Consil. 52.

Sub nu.5.versi.(*& quod no. Bal.* ibi, *apposita vt excluderent.*) interserere,illa verba vt excluderent.

Duplicatum in 2.vol.post consi.288.retento eod. vt per nos hic latius notatum est ante dispunctionem. vbi videas.

Consil. 53.

Sub nu.4.paulo ante nu.5.ibi,*satis est quod deponit de au ditu. quia se audiuisse.*)lego quia dicit se.

Consil. 54.

Et paulo infrà,*respondetur quòd de iure ciuili etiam in criminalibus*) lego etiam est idem.

Sub nu.7 vers.*sed in casu*.ibi,*posse quòd fœmina,*)lego posse repelli hoc ipso quod sit fœmina.

Sub nu.9.versi.(*addo aliam* ibi ,*esse exceptione maior.*)lego omni exceptione.

Sub nu.13.ver.*non tamen negari*. ibi,*ex quibus omnib. nedum.* lego,apparet nedum &c

Consil. 56.

Sub nu.2.ver.*præsertim in casu*.ibi , *sed dos est relata.*)lego sed cum dos.

Paulo ante nu.5.ibi,*& legatis.quòd beneficijs.*repono tàm legatis quàm beneficiis.

In vlt.verb.consi.*testamento iudicaret.*)subiunge debemus.ad perficiendum sensum.

Consil. 57.

Super princip.ver.secundum.ibi,*descendentem proximiorem.*) adde proueniunt.ut compleatur oratio.

Sub n.1.ver.*vnde prohibitio*.ibi,*restringatur ad fideicommissi.*) lego ad aliud conditionale fideicommissum.

Sub nu.3.uer.*nam prohibitio*.ibi,*l.quoties.C.de fideic.*) repono statim,quia in fideicommissis factis, loco fideicommissi facti, vt ibi legebatur prius.

Sub nu.4.versi.*ista verba*.ibi,*alienationem*)etiam uiuente interfero ita quòd aliter etiam viuente.

Mox versi.*ex quibus*.ibi, *sed in princ.*)lego sed cum in princ.

consil. 58.

Super princ.paulo ante nu.1.versic. *sed tamen*.ibi,*sed quando habet ius*)lego non quando.

Sub nu.2.versi.*nec obstat instrumentum*)repono iuramentũ.

Sub nu.6.paulo ante nu.7.ibi *non sumitur amplius.*)lego præsumitur.

Sub nu.10.ver.tamen concludi,ibi,*executioni mandare.*) Infero facere mandare.

consil. 61.

Sub nu.4.versi.*item per petitiones*.ibi,*à principe non tollitur,*) lego à principe.obtentas.

In fin.consil.ibi,*potuerunt alienare alios.*)lego faciendo alios.

Consil. 62.

Sub nu.10.Ver.prçterea.ibi,*duo concurrit.*)lego concurrerent.

consil. 63.

Sub nu.15.ver.*non obstat verbum cognatio*.ibi.*ff.ad Sillan.agnationis.* lego vnde non de agnatis.

Sub nu.16.versi.*considerandum*.ibi,*natis in substitutione.*)lego & sic in substitutione.

Et infra paulo ante versi.*Prætereà licèt*.ibi,*probatur facit lex.*) repono.Et ad hoc facit l.

Et statim.*diuersa & disposita.*)repono,secundum disposita.

Consi

Consil. 65.

Super princ. Ad hanc materiam accessoriè pertinet consi.68. infrà cuius initium est simile, & partes eædem: ad quod appendicis loco è re uisum est lectorem remittere, vt materiã integram habeat plenius discusam, vt ibi diximus, sed incuria typographi prætermissum hic. & in illo notatum omisso nomine.

Consil. 67.

Sub nu.7. versic. (*Bar.in d.§.sed vt probari*: ibi, *probatio proprietatis.*) restituimus sic, probatio tam prioritatis quàm ipsius posterioritatis.

Et paulo inferius sub nu.8.versi. *si ergo in terminis*, ibi, *non constat de proprietate datæ.*) restituo vt supra proprietate, seu posterioritate ipsius.

consil. 68.

Super prin. hoc consi. est appendix prædicti consi.64. ideò cõnectenda. vt ibi notatum per nos.

Consil. 69.

Sub nu.2. versi. *ex quibus*. ibi, *in casu mortuo.*) lego in casu nostro.

consil. 71.

Super prin. Est appendix præcedentis 70.consi. ut ibi per nos adnotatum eodem errore, omissa, quo supra, nomineq; suppresso.

Consil. 72. *summæ iunctæ per nos.*

Sub.nu.5.versi. *ex quibus colligo*. ibi, *offerre patruum.*) repono patrui vel pupillo ipsi.

Sub nu.61.versicu. *non obstat tertium*. ibi, *satis quod.*) lego satis liquet.

consil. 80.

Sub nu.2. versic. *ex quibus*. ibi, *pacto de reuendendo.*) lege retrouendendo.

Et inferius. ver. *vel tenendo*. ibi, *qui reemerunt.*) retroemerunt dicatur.

Et mox. *& sic quominus*. lego. sic facere.

consil. 81.

Sub nu.16. versic. *ad quartum.arg*. ibi, *facta alienationis.*) lego facta ratione alienationis.

consil. 87.

Sub nu.11. versi. *primo fundamento*. ibi, *viam priuilegij sed contractu*) lege contractus & conuentionis & tunc non potest.

Sub nu.15.versi. *capio nunc*. ibi *in primis narratur.*) lego in primis ex eo quia.

Et paulo post, *poterat feudo priuari.*) lego ipso iure feudo priuari. Et inferius. ibi *nam gesta.*) lego propter gesta. Et post *ipsum feudum feudo priuandum.*) repono iure feudo.

Sub nu.22. versi. *sed in casu nostro*, ibi, *Castro Carpi, nulla.*) lego ex quibus nulla.

Sub nu.22. uersi. *primo faciendo*. ibi, *& quia frater.*) lego tum & secundò quia frater.

Consil. 88.

Super princ. Hoc consi. est appendix præcedentis. vt ibi notatur per nos.

consil. 89.

Sub nu.5. versic. *stant enim ista simul*. ibi, *item quod ex prima.*) lego licet ex prima.

Statim. ibi, *vel quid simile iuxta.*) lego quid simile non resultaret.

Paulò ante nu.2.ver. *sed contra*. ibi, *emologatum habeat.*) lego habeatur.

Et statim, *& sic contractus.*) lego & sic efficiatur contractus.

Consil. 90.

Repetitum vol.2.per 262. vt latius, ibi per nos notatum est.

Consil. 91.

Sub nu.3.versi. *Bal.in d.authen.licentiam*. ibi, *sibi à Papa.*) insero datis.

Consil. 92.

Sub nu.4.versic. *quinimo*. ibi, *pias causas non sit.*) lego ubi tanta non sit difficultas.

Consil. 93.

Sub nu.3.vers. *ex quibus*, ibi, *quòd possint.*) lego permittitur eis vt possint percipere.

Consil. 95.

Sub nu.16. versi. *Inno.in c.* ibi, *generaliter conceptus cum clausula*) lege conceptus libellus.

Sub finem nu.17.uer. *nam in primis*. ibi, *iurisdictionem ad effectum.*) lego quæ ad effectum.

Consil. 96.

Sub num.1.versi. *vnde infert Bald*. ibi, *quòd reliquit.*) lego quæ iure reliquit.

Inferius uersi. *item inscripsit*. ibi, *omne ius suus.*) lego ob omne ius suum, & sic illud dicitur.

Sub nu.4. *& hoc casu*. ibi, *& secundus à primo.*) lego ideo quod sit secundus.

Paulo post uersi. *nec discutio*. ibi, *vnde finita.*) lego vnde sequitur quòd finita linea.

Consil. 98.

Nu.3. in summa, ibi *inclinat sanæ mentis*) lego testatorem sanę mentis, & in fine, peruenire iubere.

Sub. nu.5. versi. *d. Christoph. attento*. ibi, *molestabant.*) lego ut verisimile est per experientiam quæ est rerum magistra.

Sub num.12. ibi, *secundò*. ibi, *ecclesiæ.*) reposui ipsius, cui in huiusmodi instrumento.

Consil. 99.

Sub nu.4. versi. *secundo quòd*. ibi, *non fuit quòd compromissum,*) lego dictum ꝙ compromissum.

Sub num.9. versi. *igitur clarum*. ibi, *consistorialibus.*) licèt dicatur tamen constito de prædictis legebamus, vt & legendũ esse nobis videtur. licèt aliàs sensus stare possit, sed non ita commodè. tu arbitrio legas tuo, monuisse satis sit.

Consil. 104.

Sub nu.2. ver. *item si quetatio*. ibi, *beneficiis ll. renunciatio.*) repono beneficijs legis renunciatio inseruire.

Consil. 115.

In fi. ibi. *Ioan. Bar. contra dictum.*) intersero obtinere debere.

Consil. 120.

Super princ. consil. Illud consi. de quo intelligi hic est 41. suprà, vbi latiùs videas materiam vt notauimus. sed eorundẽ errore prætermissum, quo & in superiorib. docuimus.

Sub nu.7.versi. *Præterea dicta*. ibi, *operatur. l. habentem*) reposuimus contra legem habentem.

Consil. 124.

Sub nu.6.ver. *confirmatur*. ibi, *possunt ex testamento.*) lego succedere ex testamento.

Statim ibid. *igitur si ibi filię.*) lego nil mirum si ibi filiæ.

In fine consi. ibi, *sed in casu tollitur.*) lego casu nostro.

Consil. 125.

Ad n.1.ver. *in primis.*) legimus ad hoc quod dicitur ꝙ olim.

Inferius cum dicitur sub nu.2. *quartò obiicitur.*) lego unde cũ.

Et statim. *vnde potuit hæredes.*) lego potuit facere.

Sub

Consil. 126.

Sub nu.6.versi.(*Vitalis.*)adiungo de Bambanis, quod cognomẽ est auctoris huius.

Et statim ibi.(*Et sequitur.*)lege.eundem Vitalem & Celsum, Hugonem.in tracta.clausul.per nos mendis repurgatum innumeris infinitisque summis adauctum typis nouissimè dum cuderetur.

Et hæc paucula ex eod.30.uol.ex multis præcipuis tantummodo teligere potuimus.ex antiquis copijs restitutis opere finito,residuo operis minime reperto.Quibus interim ute re lector,vt quid hæc editio a præcedẽtibus distet per teipse iudices:nec perperam relegisse credas.Si quid autẽ aliud præter hęc occurrerit in noua hac vol.editione,illis qui nõ singula signata reparant ad scribas.

CASTIGATIONES ET ADDITIONES EIVSDEM N. MICHAELIS

Iurisconsf. Paris.

Ad IIII. Vol.consi.Socini.

Consil. 1.

CASVS cum summis in meliorem ordinem repositus ad omnium commodum.vt & in plerisq; alijs sic per nos hoc lib.præstitum,vt ex collatione cum antiquis copijs per te depræhendes,quæ consultò non recensemus.

Consil. 2.

Sub nu.5.versi.(*Quia ad hoc clarè*,ibi,*Et quòd obstent*)legimus melius,absque eo quod obstent.

Sub nu.8.ibi(*l.1.in fin.ad municip.*) Repono Cod. de municip.lib.10.Et statim subiungo.idem etiam probatur & in vltimis voluntatibus.

Consil. 3.

Sub nu.3.versi.(*Et ideo dicuntur*,ibi,*appellatione contineri*)lego vna & eadem.

Consil. 4.

In vltimis verbis nu.2.ibi,(*Dictis legibus.*)Inserui,vt latius patet in dictis legibus.tanquam hoc esset necessarium.

Sub nu.2.versi (*Et omnis obligatio*,ibi,*l.hominem.ff.de iudic.*) restituimus melius & verius.l.omnem obligationem.

Sub nu.6.ver. (*Item vsus fuit,quàm alia*)In glo. vsus fuit his verbis quàm alia quacunque re.

Ad nu.15.versi.(*Onus enim*,ibi, *Idem est grauamen.*) Lego idẽ est quod gauamen.

Et statim (*Communicari illud verbum*)lego ita quod illud verbũ.

Et paulo ante nu.16.versi.(*Sed ex præsuppositis*,ibi,*qui voluit omnia*)Lego voluit eum omnia lucra.

Sub n.9.ver.(*Quinto allego*,ibi,*Lubricę.*)Repono artis ludicrę.

Sub nũ.2.versi.(*Et ad denotandum*,ibi,*omnium bonorum.*) Lego quòd verba omnium bonorum societatem.

Sub nu.36.versi.12.ibi.(*ff.pro socio.& vsque quæ verba*) restituimus sic legendo.l.cum duobus §.cum erant duo.l.si fratres.

Et inferius statim,(*§.idem Celsus.*)Lego item & in l. adeo. reponimus.ideo.vt habent exemplaria vetusta.

Sub nu.41.ibi,(*Domini communitatis Vrbini.*)Lege Comitis.

Sub nu.44.ibi,(*Et in l.huiusmodi.*)Iunxi.ff.de leg.2.§.cum pater.vt allegationes verè restituerentur.

Consil. 9.

In titulo vbi fit mentio de consi.Caccialuppi.Vide quæ adnotauimus ibi.car.12.col.1.

Consil. 13.

In princip. Quæ deerant 32.summas subiunximus correcti numeris.vt videbis.

Consil. 16.

Ibidem summæ plures per nos additæ in numeris suis.vt discernes.

Sub nu.2.versi.*Sempronius,ibi,cogendus.*)lege idque ex pluribus.Et immediate ibi.*emptio fuerit vno pretio*) lege fuerit facta.

Consil. 18.

Sub nu.4.ibi ,*l.1.Cod.de impo.&c.*Iunge lib.10.

Paulo inferius,*nimirum si in secunda*) reposuimus,vnde nil mirum.

Consil. 22.

Repetitum lib.2.per consi.215.vt in adnotatione nostra in fine præsentis consil.declarantur.

Consil. 23.

Sub nu.5.ibi,*l.senium C.qui test.*) legamenta facere possunt.

Sub nu.5.versic. (*confirmatur*,ibi, *duplex ratio prohibitio primo sibi ipsi authorari.*)restitui sic ratio prohibitionis:Prima sibi ipsi auctorari non potest.

Consil. 24.

In fin.nu.4.ibi,*opus alia interat.*)restituo interpretatione.

Consil. 25.

Sub nu.1.versi.*& ita videtur*,ibi,*in facto proprio*) repono ita quod in facto proprio.

Sub nu.8.versi.*& hinc dicit*.ibi,*datur præscriptis verbis.*) lege datur actio.

Consil. 33.

Hic omnes summæ suis numeris superadditæ vt tu ipse comperies.

Super princ.versi.(*Bartholomæ & Andræ*.ibi,*& effectum.*) lego & sic est effectum.

Consil. 34.

Itidem ibi omnes summæ ad iunctæ ad suos numeros.

Consil. 39.

Sub nu.2.versi.*Secundum*.ibi,*non licet ad superiorem.*)restituo. licet producere ad superiorem.

Consil. 41.

Hic omnes pariter summæ per nos superadditæ vt suprà.

Sub nume.1.versi.*Io.de Fantucijs*.ibi,*soluit quòd quandoque*)lego soluit & dicit quòd.

Sub nu.5.versi.*Secundum etiam*.ibi,*multipliciter obligatio*) lego sit obligatio.

Sub nu.23.ibi,*vsurarum.*)lego legatarius adhuc haberet eadẽ bona.

Eod.nu.34.versi.*vel potuerunt*.ibi,*solutio legatario*)repono solutionem fieri ipsi legatario.

Consil. 42.43.

In duobus his omnes summæ per nos iunctæ,numeris in textu signatis correspondentes.

Sub nu.9.d.consil. 42.versi.*nec videtur*.ibi,*repetere à fratribus.*) legreo petere dotem.

Consil. 46. 47. & 51.

Ad 46.summæ,ad 47.& 51.totidem superadditæ.

Consil. 47.

Sub nu.10.versic.*Tertia opinio*.ibi , *qui vel ex præscriptione.*) lego cuius incolæ,vt referatur ad illos de Sarzana de quibus hic,non ad domum Florentinorum.

Consil. 49.

In fina.verbis consil.ibi,*omni alio meliori modo poterit*) lego fit modo quo videbitur.&c.

Consil.

Consil. 50.

In ult. verb, ibi, (*de subscriptione requisitus*,) subiungo immediatè, me subscripsi, vt sensus sit completus.

Consil. 52. *vsque ad* 68.

In his decem & septem consilijs consecutiuis summæ ad minus 500. quæ deerant solis numeris earum in textu repertis, per nos adiunctæ sunt, ad commodum omnium legentium.

Consil. 58.

Sub nu. 4. versi. (*Paulus Castr.* ibi, *qui habitare.*) lego qui vult.

Consil. 62.

Sub nu. 24. versicu. (*Quinimo, nec ciuitas.* ibi, *inferre notabile præiudicium*) legimus inferre potest.

Sub nu. 25. versi. (*si ergo non est.* ibi, *iudicandum confirmato.*) repono de confirmatione officialium.

Consil. 66.

In princ. ibi, *Mariæ matris ad Antoniam.*) lego matris suæ.

Consil. 68.

Sub nu. 5. versi. *hoc tamen.* ibi, *fidem habentem.*) lego circa habentem causam.

In final. verbis consi. ibi *dictam scripta priuatam.*) repono scripturam.

Consil. 70.

Sub nu. 9. uersi. *sexto.* ibi, *à principio finis.*) reponimus ut suus retrotrahatur.

Consil. 71.

Sub nu. 7. versic. *nec enim.* ibi, *arbiter informatur*) in fero, prius informatur.

Sub nu. 17. ver. *etiam non sit.*) repono etiamsi.

Sub nu. 18. versic. *Bar. autem.* ibi, *sed simpliciter statutum.*) lego an statutum.

Sub nu. 19. in fine. ibi. *repetionis.*) lego repetitionis.

Consil. 72.

Sub nu. 1. versi. (*ex quo proœmio.* ibi, *profitto quæ verba.*) lege per quæ verba.

Consil. 73.

Sub nu. 3. in vltima syllaba, *perdilexit.*) repono prædilexerit

Et statim, *familiæ dignitas.*) lego dignitates.

Ex mox *masculos non fecit.*) lego & non fecit.

Sub nu. 19. ibi, *Fran. Accursii dicit*) lego qui dicit.

Consil. 75.

In tit. *dominus labia.* ibi, *sanctuminet.*) reposuimus, Sanctus illuminet. vt concordet cum omnib. alijs superscriptionib.

Consil. 80.

Sub nu. 21. versi. (*sed ad hoc.* ibi, *agitur, censetur.*) lego sicq; censetur.

Consil. 81.

Sub. nu. 5. versi. (*de cuius.* ibi. *tantum est excludere.*) insertum, natura est.

Consil. 82.

Ad nu. 14. ibi, *& alterius onera.*) reposuimus alter alterius.

Consil. 83.

Ad nu. 27. ibi, *maiorem in se.*) positum est, vim in se.

Consil. 87.

Sub nu. 7. ibi, *in diuiduo.*) pro indiuiduo legebatur.

Consil. 89.

Sub. nu. 5. versi. *ergo generale intellectum tam rem bonorum.*) reposuimus, per generalem intellectum tam rerum & bonorum habitorum.

Et paulo post uersi. *nam posito.* ibi, *dura sit casus.*) inseruimus sit exclusio.

Sub nu. 22. versic. (*Præterea consanguineus*, ibi, *et am maternis.*) insertum, in maternis.

Consil. 92.

Sub nu. 7. versic. (*septimo ratth.* ibi, *& qui ex.*) pro uero sensu exprimendo reposuimus, & etiam de fructibus qui ex.

Et statim versic. (*sed tunc non*, ibi, *iterum reddere*,) iunximus rationem.

Consil. 93.

Sub num. 3. versic. *ad tertium.* ibi, *nos autem in fideicommisso.*) additum, loquimur in fideicom.

Consil. 95.

Sub nu. 6. ver. (*Petr. Anchar.* ibi, *esse dubitatione.*) inseruimus, in dubitatione.

Et statim. ibi, *hominis videretur*) insertum, quia videretur.

Sub nu. 23. ibi, *debet*) pro debebat

Ad nu. 24. ibi, *licèt posita, in vno.*) legimus posita sit.

Inferius sub nu. 25. *quæ omnia.* ibi, *intepredi*,) reposuimus interpretandi.

In fine consilij, ibi, *prolem legitima ex l. vxore*,) legimus legitima.

Consil. 100.

Sub nu. 7. ver. *& inducta*, ibi, *limitatione*,) quo loco scripsimus diminutionem. vt vult allegatio communitas ibi citata.

Consil. 102.

Sub num. 2. ibi, *docto Ania.*) legimus Anania.

Consil. 103. 104. 120. 125. *&* 131.

Duplicata consi. vt ibi adnotauimus. vbi videas, quia expedit pro summis quas integras relinquere dispunctis consilijs, operæ pretium visum est.

Consil. 112.

Sub nu. 16. versi. *& sic interlocutio*, ibi, *versatur arbitrium*) legimus circa arbitrium.

Consil. 124.

Sub num. 2. versi. *vnde absurdum*, ibi, *pluralis locutio*) adiunximus pro sensu particulam cum, quæ erat necessaria.

Paulò inferius versic. (*Secunda interpretatio.* ibi, *partes vnam*) legimus vt vnam.

Consil. 128.

Sub nu. 9. versicu. *Postremo*, ibi, *dotata semper*) adiuncta particula licèt, vt sit sensus dotata licèt semper.

Hæc tantum ex tam multis mendis repurgatis in hoc quarto vol. ex chartis vetustissimi exemplaris pauculis restitutis, selegimus, alia si typis ipsis obreserint, ijs, qui operis dum cuderetur prouinciam sumpsere non nobis, errata huiusmodi non restituta, attribuas. His fruere libens, vt de nouo quid præstitum sit videas.

FINIS.

INDEX AVREVS, ET SOLENNE
REPERTORIVM
IN QVATVOR VOLVMINA CONSILIORVM
D. Mariani & Bartholomæi de Socinis, Clariſs. I. V. Luminum Senenſium,

Sui temporis aduocatorum famoſiſſimorum, ex quatuor anteà ſeparatis, in hunc vnicum indicem ſummo ſtudio,& labore Nicolai Michaelis Iuriſconſul. Pariſ. ordine alphabetico præcipuo digeſtus, in finitiſque ſummis in quarto vol. vbi deerant, vt ſuprà notatum, adauctus, fauſtè fœliciterque incipit.

¶Adhibitus

Aliud

Bannitus

B.

Bona

C

Citatio

Et

Dispen-

E

Et an

Extensio

F

Filius

Quid

I

Et

N

O

Et

P

Parentes

tractum

Et

S

Et

Solutio

Statutum

Quod

Sta-

V

 ...

Verba

F I N I S.

INDEX ALPHABETICVS
OMNIVM CONSILIORVM IN QVATVOR VOLVMINIBVS
MAR. ET BARTHOL. DE SOCINIS SENENS. Iurisconsultorum contentorum.

*Cum suis numeris diuersis, quorum primus Consilium. 2. Volumen. 3. car. 4. col. designat. cum repetitis pluries hoc * signatis, & ne tædio sit studiosis, euiteturq́ confusio cuiusque vol. ordine seruato:*

Per Nicolaum Michaelem Iur. Conf. Parif. Ad 1570. summo labore, & diligentia in hunc situm, & ordinem fœliciter redactus, vt huius vsus vtilis docebit.

Dubium

Prose-

Q

R

Finis indicis omnium capitum quatuor Voluminum Consil. Mar. & Barthol. de Socin. Iurisconsulti Senen. famosis. sui temporis, per Michaelem Parisien. collectus. 1570.

MARIAN
ac Barth
Soccini
Consilia
Tom. 3. et 4


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm